



MARLUS

SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW

Kjersti Kaurin

Nettleieavtaler med forbruker

En fremstilling av nettleieforholdet
etter reguleringen i forbrukerkjøpsloven

Nettleieavtaler med forbruker

En fremstilling av nettleieforholdet etter reguleringen i
forbrukerkjøpsloven

Kjersti Kaurin

Nettleieavtaler med forbruker

En fremstilling av nettleieforholdet etter
reguleringen i forbrukerkjøpsloven



MarIus nr. 379

Sjørettsfondet
Nordisk institutt for sjørett
Universitetet i Oslo

© Sjørettsfondet, 2009

ISSN: 0332-7868

Sjørettsfondet
Nordisk institutt for sjørett
Universitetet i Oslo
Postboks 6706 St. Olavs plass
N-0130 Oslo

Besøksadresse: Karl Johans gate 47

Telefon: 22 85 96 00
Telefaks: 22 85 97 50
E-post: sjorett-adm@jus.uio.no
Internett: www.jus.uio.no/nifs

Redaktør: Postdoktor Alla Pozdnakova

Trykk: 07 Lobo Media

Forord

Denne avhandlingen er skrevet i perioden august 2006 til juni 2007 mens jeg var ansatt som vitenskapelig assistent ved Nordisk institutt for sjørett, Avdeling for petroleums- og energirett. Avhandlingen publiseres i all hovedsak slik det ble levert som studentavhandling ved profesjonsstudiets valgdel i juni 2007.

Det er mange som har behjelpelige med gode råd og innspill underveis. En særlig stor takk går til min veileder Ulf Hammer som har stått for kyndig og inspirerende veiledning. En stor takk går også til Rine Simensen som tok seg til å lese korrektur og som også kom med nyttige innspill i slutfasen av oppgaveskrivningen. Jeg vil samtidig takke alle ved Nordisk institutt for sjørett for et flott år som vitenskapelig assistent.

Oslo, desember 2008

Kjersti Kaurin

Innholdsfortegnelse

1	Innledning	1
1.1	Emnet for avhandlingen	1
1.2	Bakgrunn og historikk	2
1.3	Problemstillinger og oversikt over den videre fremstilling	5
1.4	Avgrensinger	8
2	Bakteppe for avhandlingen – enkelte trekk ved kraftforsyningen	11
2.1	Innledning	11
2.2	Kraftnettet	13
2.3	Nettselskapets kvalitetsforpliktelse etter nettkontrakten	14
2.3.1	Begrepet leveringskvalitet	14
2.3.2	Sentralnettet, særlig om ivaretagelse av frekvenskvaliteten gjennom driftskoordineringen	16
2.3.3	Distribusjonsnettet	18
2.3.4	Kraftleverandørens volumforpliktelse etter kraftleveringskontrakten	19
3	Distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse overfor nettkunden – Hvilke krav kan sluttbruker stille til leveringskvaliteten på elektrisk kraft?	21
3.1	Innledning	21
3.2	Risikoen for oppfylleleshindringer	22
3.3	Distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse overfor nettkundene	26
3.3.1	Innledning	26
3.3.2	Leveringspålitelighet	26
3.3.3	Spenningskvalitet	32
3.3.3.1	Spennings frekvens	33
3.3.3.2	Spennings effektverdi	35
3.3.3.3	Spennings kurveform	40
3.4	Avtaleregulering av spenningskvaliteten	42
3.5	Oppsummering	45

4	Hvilke misligholdsbeføyelser kan gjøres gjeldende ved kontraktsbrudd?	47
4.1	Innledning	47
4.2	Reklamasjon.....	48
4.2.1	Kort om reklamasjonsadgangen.....	48
4.2.2	Den relative reklamasjonsfrist.....	50
4.2.3	Den absolutte reklamasjonsfrist	54
4.2.4	Bemerkninger angående situasjonen ved avbrudd	54
4.3	Avhjelp.....	56
4.4	Heving.....	57
4.4.1	Hevingsbegrepet og hevingsinstituttets betydning i nettleieforhold.....	57
4.4.2	Hevingsvilkårene.....	58
4.4.2.1	Vesentlig mislighold	58
4.4.2.2	Restitusjonskravet	59
4.5	Prisavslag	62
4.5.1	Innledning	62
4.5.2	Hovedregelen i fklj § 31 første ledd – vilkår for å kreve prisavslag.....	63
4.5.2.1	Mangel.....	63
4.5.2.2	Krav om gjennomført avhjelp	64
4.5.3	Hovedreglen i fklj § 31 første ledd - fastsettelse av prisavslaget.....	64
4.5.3.1	Elektrisitetens verdi i kontraktmessig stand.....	65
4.5.3.2	Elektrisitetens verdi med mangel	68
4.5.3.3	Den konkrete beregning av prisavslaget	71
4.5.4	Unntaksregelen i annet ledd - vilkår for å kreve prisavslag	73
4.5.4.1	Mangel- og avhjelpskravet	73
4.5.4.2	Kravet til «særlige grunner».....	74
4.5.5	Unntaksregelen i annet ledd – kort om fastsettelse av prisavslaget	75
4.5.6	Alternative prisavslagsregler?.....	75
4.5.7	Situasjonen ved avbrudd	78
4.6	Erstatning	81
4.6.1	Innledning	81
4.6.2	Ansvarsgrunnlag	84
4.6.2.1	Hindring som ikke kan overvinnes	84
4.6.2.2	Hindringen må ligge utenfor nettselskapets kontroll 93	
4.6.2.3	Hindring som ikke med rimelighet kunne ventes tatt i betraktning på avtaletiden.....	99
4.6.3	Ansvarsgrunnlag - oppsummering	103
4.6.4	Er kontrollansvaret hensiktsmessig som ansvarsgrunnlag i nettleieforholdet?.....	104

4.6.5	Kort om beviskravet.....	109
4.6.6	Distribusjonsnettselskapets ansvar for kontraktsmedhjelpere	113
4.6.7	Erstatningens omfang	116
	4.6.7.1 Innledning, oversikt over utmålingsprinsippene	116
	4.6.7.2 Utgangspunkt; Erstatning for oppfyllelsesinteressen – hvilke tapsposter kan kreves erstattet?	116
	4.6.7.3 Modifikasjoner i prinsippet om full erstatning	119
4.7	Særlig om produktskader.....	124
	4.7.1 Innledning, plassering av produktskadene.....	124
	4.7.2 Fkjl § 34 første ledd	125
	4.7.3 Fkjl § 34 annet ledd	127
4.8	Misligholdsbeføyelser - oppsummering	129
5	Avslutning – Er lovregulering av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven en hensiktsmessig plassering?	131
Kildeliste	136
Sjørettsfondets utgivelser.....		144

1 Innledning

1.1 Emnet for avhandlingen

Fra 1. januar 2007 ble avtaler med nettselskap om overføring av elektrisk kraft innlemmet i forbrukerkjøpsloven.¹ Kraftlevering til forbrukere var forut for lovreguleringen regulert gjennom tre standardavtaler inngått mellom Forbrukerombundet og Energibedriftenes Landsforening (EBL). Elektrisk kraft er i dagens samfunn et nødvendighetsgode, og den tidligere reguleringen gjennom standardavtaler ble ikke ansett for tilstrekkelig å ivareta forbrukeres beskyttelsesbehov. Det var særlig behov for lovfaste forbrukervernregler overfor nettselskapene samt behov for en klargjøring og tydeliggjøring av forbrukeres rettigheter. Lovreguleringen var således motivert ut fra ønsket om økt forbrukervern.²

Begrepet forbruker er i loven definert som en fysisk person som ikke hovedsakelig handler som ledd i næringsvirksomhet. I forbindelse med overføring av elektrisk energi vil forbrukere være tilknyttet distribusjonsnett som sluttbrukere i sitt private hjem, eller eventuelt fritidsbolig. Det er dermed sagt noe om partskonstellasjonene; avhandlingen tar for seg avtaleforholdet mellom forbrukeren og nettselskapet på lokalt nivå. Avhandlingens overordnede problemstillinger er hvilke krav forbrukeren kan stille til nettselskapets ytelse - hvilken *leveringskvalitet* kraften skal ha - og i forlengelsen hvilke misligholdsbeføyelser forbrukerkjøpsloven stiller til disposisjon dersom de kontraktsmessige kvalitetskravene ikke oppfylles.

Formålet med avhandlingen er å undersøke den nye lovreguleringen, og vurdere hvorvidt denne er hensiktsmessig ut fra siktemålet om økt forbrukervern. Nettleieforholdet har et *privatretslig utgangspunkt* gjennom

¹ Lov 21. juni 2002 nr. 34 (fkjl).

² Bakgrunnen for lovreguleringen utdypes i punkt 1.2 straks nedenfor.

standardavtalene fremforhandlet av Forbrukerombudet og EBL. Standard Tilknytningsvilkår regulerer selve *tilknytningen* til kraftnettet, og inngås mellom nettselskapet og eieren av den elektriske installasjonen. Standard Nettleieavtale (nettkontrakten) omfatter vilkår for *bruk* av nettet til uttak av elektrisk kraft. Gjennom lovreguleringen av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven har denne siden av nettleieforholdet blitt undergitt en *omfattende preseptorisk regulering*. Kraftsektoren er imidlertid særegen og komplisert, og det i utgangspunktet privatrettslige nettleieforholdet har et utpreget *offentligrettslig tilsnitt*. Nettleieforholdets kompleksitet reiser særlige spørsmål med hensyn til vern og ivaretagelse av forbrukerinteressene.

En fremstilling av nettleieforholdet på distribusjonsnettnivå må underlegges *både* et privatrettslig *og* et offentligrettslig perspektiv. Avtaleforholdet mellom forbruker og nettselskapet reiser således så vel privatrettslige som offentligrettslige problemstillinger.

1.2 Bakgrunn og historikk

Kontraktforholdet mellom forbrukere og nettselskapet på lokalt nivå ble forut for lovreguleringen av nettleieavtaler i forbrukerkjøpsloven regulert utelukkende gjennom standardavtaler fremforhandlet av Forbrukerombudet og EBL. Standardavtalene ble første gang fremforhandlet i 1993. Som nevnt ble avtaler om overføring av elektrisk kraft mellom nettselskap og nettkunde regulert av Standard Nettleieavtale og Standard Tilknytningsvilkår.³

Det har imidlertid lenge vært diskutert om kjøpslovgivningen kommer til anvendelse ved avtaler om kraftlevering. Spørsmålet har vært hvorvidt særtrekkene ved elektrisk kraft gjør det mulig å karakterisere elektrisk kraft som en vare som faller innunder kjøpslovgivningen. Elektrisitet skiller seg vesentlig fra den alminnelige oppfatningen av løsekjøp. Elektrisiteten er et

³ I det følgende omtalt som henholdsvis *tidligere* tilknytningsvilkår og nettleieavtale.

bevegelsesfenomen som mangler tinglige egenskaper, og den kan ikke «leveres, lagres, transporteres eller mottas».⁴ Elektrisk energi er bare virksom og nyttbar i en sluttet krets der produksjon og forbruk er uløselig knyttet til hverandre. Selve forsyningsprosessen starter ved at sluttbrukeren kobler seg på strømkretsen.

Forut for vedtakelsen av kjøpsloven av 1988 var det uavklart hvorvidt elektrisk kraft kunne karakteriseres som en vare. Særtrekkene ved elektrisk kraft resulterte i at det ved vedtakelsen av loven ikke ble ansett naturlig å karakterisere overføring av elektrisk kraft som et kjøp.⁵ Departementet konkluderte;

«Departementet er (...) kommet til at loven ikke uten videre passer for elektrisitetsforsyninger, og at elektrisitet i form av strøm derfor ikke bør omfattes av lovutkastet (...)».⁶

Vedtaket av *forbrukerkjøpsloven* reiste igjen spørsmål om kjøpslovgivningens anvendelse på strømkontraktene. Det heter i odelstingsproposisjonen til loven;

«Departementet har kommet til at det på nåværende tidspunkt ikke er tilstrekkelig grunnlag for å ta stilling til om det skal gis ufravikelige lovregler for strømkontraktene. (...) Regjeringen vil ta initiativ til å nedsette en arbeidsgruppe til å se nærmere på spørsmålet om det skal gis ufravikelige forbrukervernregler om strøm, og hvor slike regler eventuelt skal plasseres. (...) Dagens regelverk gir et godt stykke på vei forbrukervern, men det finnes ikke en mer samlet og ufravikelig regulering som er gitt særskilt med sikte på de kontraktene det her er tale om.»⁷

Elektrisk kraft er et *nødvendighets- eller velferdsgode* i dagens samfunn. Elektrisiteten dekker fundamentale behov, i husholdninger typisk knyttet til

⁴ Se beskrivelsen i Guttorm Guttormsen, *Elforsyningskontrakten* sidene 14 og 15, heretter Guttormsen.

⁵ Lov 13. mai 1988 nr. 27 (kjl).

⁶ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 48.

⁷ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 69.

oppvarming, belysning og matlaging. Husholdningene er av den grunn sårbare for feil og avbrudd i strømleveringen. I Nasjonal sårbarhets- og beredskapsrapport for 2005 ble utviklingen oppsummert på følgende måte;

«Fra et *brukerperspektiv* er det en realitet at man aldri har vært mer avhengig av elektrisitet for å fungere normalt i hverdagen. Dette aspektet forsterkes dramatisk i Norge ved at man er så ensidig avhengig av elektrisitet som energikilde, langt mer enn andre land som det er naturlig å sammenligne med. Det er også viktig å påpeke at man aldri har vært så avhengig av elektrisitetsforsyning av en viss *kvalitet*. Vi omgir oss med, og har gjort oss mer avhengig av finelektronisk utstyr, som er meget følsomt overfor spenningsvariasjoner i nettet. (...)».⁸

Arbeidsgruppen nedsatt av departementet i tilknytning til vedtakelsen av forbrukerkjøpsloven konkluderte med at det var et generelt behov for å styrke forbrukerens stilling i nettleieforholdet. Begrunnelsen var tredelt. For det første tilsa elektrisitetens karakter av nødvendighetsgode en mer forbrukerorientert regulering. Dette ble forsterket av at nettdriften er en monopolvirksomhet slik at sluttbrukerne derfor ikke kan velge blant flere potensielle kontraktsparter. Den enkelte forbruker var uten mulighet til å påvirke avtalens innhold ettersom det ble operert med standardavtaler. Avgjørende var det dessuten at standardavtalene gav forbrukeren et svakere vern enn etter forbrukerkjøpsloven.⁹

Som det har fremgått, har det lenge pågått en diskusjon rundt forbrukeres rettigheter ved avtaler om overføring av elektrisk kraft. Det følger av høringsuttalelsene avgitt i forbindelse med integreringen av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven at det blant høringsinstansene var bred oppslutning om behovet for kontraktsrettslig lovregulering på strømområdet.¹⁰ Derimot var

⁸ Se Nasjonal sårbarhets- og beredskapsrapport 2005 utgitt av Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap (DSB). Tilgang: <http://www.dsb.no/File.asp?File=Publikasjoner/nsbr05.pdf> (Benyttet 26. april 2007).

⁹ Se NOU 2004: 4 side 79.

¹⁰ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 29 følgende.

det langt større uenighet blant høringsinstansene vedrørende valg av lovteknisk løsning. Aktørene i energibransjen tok til ordet for en koordinert løsning hvor forbrukerinteressene ble sett i sammenheng med energilovens regelverk.¹¹ Tradisjonelle forbrukerorganer, som Forbrukerombudet og Forbrukerrådet, med støtte av Barne- og familiedepartementet og Den Norske Advokatforening fremholdt imidlertid regulering av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven. Integrering i forbrukerkjøpsloven ble begrunnet ut fra hensynet til forbrukerne; plassering i forbrukerkjøpsloven ville gjøre regelverket lettere tilgjengelig for forbrukere og således mer brukervennlig.

Tradisjonelle forbrukerinteresser slo gjennom. Nettleieavtalene ble valgt integrert i forbrukerkjøpsloven på bekostning av forslaget om en mer koordinert løsning gjennom integrering i energiloven. Regulering av strømkontraktene gjennom kjøpslovgivningen har lenge vært et omdiskutert team. Det viktige og interessante spørsmål er således hvorvidt den valgte løsningen er hensiktsmessig. Graden av måloppnåelse – om reguleringen bidrar til best mulig vern av forbrukeren - vil være gjenstand for vurdering i det følgende.

1.3 Problemstillinger og oversikt over den videre fremstilling

I dette avsnitt utdypes først en grunnleggende problemstilling knyttet til kraftforsyningsforholdets særtrekk, før det deretter gis en oversikt over den videre fremstilling.

Som nevnt innledningsvis, har kraftleveringsforholdet et *privatretslig utgangspunkt* i avtalene mellom sluttbrukeren og nettselskapet. Samtidig gir karakteristiske trekk ved kraftsektoren forsyningsforholdet et ikke uvesentlig *offentligrettslig tilsnitt*. For å avgjøre om et rettsforhold er av privat- eller offentligrettslig karakter, må det være mulig å gi en helhetlig karakteristikk

¹¹ Lov 29. juni 1990 nr. 59 (enl).

av de rettsregler som er bestemmende for partenes rettigheter og plikter.¹² Allerede i 1968 påpekte Guttormsen at det var «vågsomt å forsøke seg på en slik rubrisering» av forsyningsforholdets natur.¹³ Selv om forsyningsforholdets fundament var en privatrettslig avtale, uttalte han at tydelige offentligrettslige trekk medførte at «man stadig syntes å balansere på en knivsegg mellom privat og offentlig rett».¹⁴

En sentral problemstilling gjennom hele avhandlingen er nettleieforholdets karakter *i dag*. Dette gjelder særlig når vi nå har fått en preceptorisk privatrettslig lovregulering av stor betydning for kontraktsforholdet mellom partene. Både ved fastleggelsen av nettselskapets kontraktsmessige ytelse og forbrukerens rettigheter i tilfelle av kontraktsbrudd, så vel som ved vurderingen av forbrukervernet og hensiktsmessigheten av lovreguleringen, vil både de offentligrettslige og privatrettslige sidene ved kontraktsforholdet måtte tas i betraktning. En helhetlig fremstilling av nettleieavtalene med forbruker med en etterfølgende hensiktsmessighetsvurdering, forutsetter en karakteristikk av forsyningsforholdet.

Kraftsektoren er særegen, og jeg gir i kapittel 2 en kort og oversiktsbasert fremstilling av enkelte trekk ved kraftforsyningen. Siktemålet er ikke å gi en fullstendig presentasjon av kraftmarkedet i vid forstand, og jeg begrenser meg til forhold som er av betydning for den videre fremstilling. Formålet er å gi en oversikt over kontraktsstrukturen i kraftsektoren, for slik å tydeliggjøre henholdsvis nettselskapets og kraftselskapets forpliktelser knyttet til levering av elektrisk kraft. Nettselskapets forpliktelse er å sikre at kraften sluttbruker mottar har tilstrekkelig leveringskvalitet. Leveringskvaliteten ivaretas imidlertid av ulike aktører på ulike nivåer i kraftnettshierarkiet, og de ulike nettaktørene vil således påvirke kvaliteten på

¹² Se Guttormsen side 19.

¹³ l.c.

¹⁴ l.c.

elektrisiteten den enkelte forbruker mottar. En fremstilling av aktørene og kontraktsstrukturen i kraftleveringen danner et nødvendig bakteppe for fremstillingen av *distribusjonsnettselskapets* realforpliktelse i kapittel 3.

Avhandlingens hoveddeler, kapitlene 3 og 4, omhandler hvilke krav forbrukeren kan stille til kvaliteten på den leverte kraften og hvilke misligholdsbeføyelser som står til disposisjon dersom nettselskapets oppfyllelse ikke er kontraktsmessig. Hovedkapitlene vil illustrere de privatrettslige og offentligrettslige aspektene ved nettleieforholdet, og danne grunnlaget for den etterfølgende vurdering av lovreguleringens hensiktsmessighet.

Nettselskapets kontraktsrettlige forpliktelse er, som nevnt, å sikre at kraften sluttbruker mottar har tilfredsstillende leveringskvalitet. Begrepet leveringskvalitet er et overordnet begrep bestående av flere underkomponenter, og er kort sagt avgjørende for hvilken nytte sluttbrukeren har av den leverte kraften. Innholdet i selskapets kontraktsmessige forpliktelse behandles i kapittel 3.

Etter fastleggelsen av selskapets kvalitetsforpliktelse, beveger jeg meg i kapittel 4 over til misligholdsbeføyelsene forbrukeren kan gjøre gjeldende dersom leveringskvaliteten svikter. Innledningsvis i dette kapitlet behandles reklamasjonsbestemmelsene i forbrukerkjøpsloven. Lovens misligholdsbeføyelser behandles deretter i rekkefølgen avhjelp, heving, prisavslag og erstatning. Rekkefølgen avviker noe fra den tradisjonelle behandlingen av kontraktslovgivningens misligholdssystem.¹⁵ Begrunnelsen er misligholdsbeføyelsenes betydning i nettleieforholdet, som i stor grad atskiller seg fra situasjonen ved løsurekjøp.

Under kapittel 5 er spørsmålet hvorvidt reguleringen av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven er hensiktsmessig. Her forsøkes trådene samlet, og

¹⁵ Se eksempelvis Viggo Hagstrøm, *Obligasjonsrett* kapitlene 16 til 19, heretter Hagstrøm, og Jo Hov, *Avtalebrudd og partsskifte* kapitlene 9 til 13, heretter Hov *Kontraktsrett II*.

graden av måloppnåelse vurderes. Vurderingen vil knytte seg til hovedfunnene i avhandlingen.

1.4 Avgrensinger

Et privatrettslig avtaleforhold vil være omgitt av en rekke bestemmelser av ulik karakter og betydning, og som samlet er bestemmende for partenes rettigheter og plikter i kontraktsforholdet. Særlige bestemmelser og forutsetninger inntatt i partenes avtale, kombinert med lovregler og forskriftsbestemmelser medfører at en helhetlig fremstilling av samtlige aspekter ved nettleieforholdet ville bli overfladisk. Dette gjør det nødvendig å foreta en rekke avgrensinger for på den måten skape en ramme rundt fremstillingen.

Avhandlingens hovedtema er som nevnt hvilke krav sluttbruker kan stille til kvaliteten på elektrisk kraft, og hvilke misligholdsbeføyelser sluttbruker kan gjøre gjeldende dersom leveringskvaliteten svikter. Leveringskvalitet er et samlebegrep som inneholder både tekniske og ikke-tekniske elementer for å beskrive elektrisk energi. De ikke-tekniske elementene knytter seg primært mot nettselskapets kundeservice.¹⁶ Avtaleverket inneholder derfor en rekke bestemmelser som regulerer partenes rettigheter og plikter *utover* kvalitetskravene knyttet til elektrisk kraft som vare. Eksempler er bestemmelser om måling og avlesning og pris- og betalingsvilkår. Selv om slike bestemmelser er en viktig del av den tjenesten nettselskapet tilbyr, konsentrerer fremstillingen seg om de tekniske elementene – om selve kvalitetsforpliktelsen.

Avvik fra kontraktmessig leveringskvalitet innebærer at det foreligger en oppfyllelessvikt fra nettselskapets side. For å konstatere mislighold er det i tillegg en forutsetning at oppfyllelessvikten kan tilbakeføres til forhold selskapet svarer for. Jeg vil kort komme inn på forhold hos forbrukeren som

¹⁶ Se NOU 2004: 4 side 37.

fører til at mislighold ikke foreligger til tross for avvik fra kontraktsmessig oppfyllelse fra selskapets side, men vil ikke gå i dybden på disse spørsmålene.

Mislighold vil i kjøpsforhold enkelte ganger kunne føres tilbake til mislighold i et tidligere omsetningsledd. I slike tilfelle oppstår spørsmål om den berettigede kan gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende mot den som var den egentlige årsak til at misligholdet oppstod. Forbrukerkjøpsloven inneholder i § 35 en rett for forbrukeren til å gjøre direkte krav gjeldende mot tidligere salgsledd. Direkte krav kan enten gjøres gjeldende på bakgrunn av en modell om springende regress, se fkjl § 35 første ledd, eller basert på subrogasjonsmodellen i kjl § 84 første ledd, jf fkjl § 35 femte ledd.

Kraftnettet er i Norge inndelt i tre nivåer og er forbundet med øvrige land i Norden.¹⁷ Som sluttbruker er forbrukeren tilknyttet det laveste av disse – distribusjonsnettet. Feil som oppstår i overliggende eller sideliggende nett eller som forplanter seg fra andre land, vil kunne påvirke leveringskvaliteten hos den enkelte forbruker i distribusjonsnettet. Et eksempel er strømrubdet som mørkla Sør-Sverige og store deler av østre Danmark i 2003.¹⁸ Dette startet med at man var nødt til å foreta en hurtigstopp ved et kjernekraftverk i Oscarshamn og omtrent samtidig oppstod det en mekanisk feil i Horred. Konsekvensen var en såkalt «kaskadefeil», eller dominoeffekt, som fikk store konsekvenser.

For nettleieavtalene gjelder kontrollansvaret som ansvarsgrunnlag *både* for forsinkelser og mangler, jf fkjl §§ 24 og 33 annet ledd. Det er dermed ikke gitt at feil som forplanter seg fra over- eller sideliggende nett, eller fra andre land i Norden for øvrig, faller innenfor distribusjonsnettselskapets

¹⁷ Se punkt 2.2 nedenfor.

¹⁸ Se DSB-rapport 2003-14-10 side 5. Tilgang:

<http://www.dsb.no/File.asp?File=Publikasjoner/om%20strømutfall%20i%20europa%20og%20nord-amerika%202003.htm> (Benyttet 1. mai 2007).

kontroll.¹⁹ En rett til å gjøre direkte krav gjeldende mot over- eller sideliggende netteier vil således ha selvstendig betydning for forbrukeren. Det er imidlertid kontraktsforholdet mellom *forbrukeren* og *distribusjonsnettselskapet* som er gjenstand for behandling. Selv om en fastleggelse av direktekravsreglene innhold er av betydning for forbrukeren, vil en dypere drøftelse av disse reglene falle utenfor fremstillingens rammer. Tilsvarende gjelder en behandling av eventuelle regressmuligheter mellom netteierne, slik at ansvaret plasseres der feilen opprinnelig oppstod.

Organisering av klageadgang er vesentlig for at forbrukervernet skal få reell betydning. Elklagenemnda behandler klager som springer ut av kontraktsforholdet i anledning standard nettleieavtale, jf nettkontrakten § 17. Nemndas klagebehandling er gratis. Forbrukeren kan dessuten velge å trekke tvisten inn til ordinær behandling for domstolene. Jeg vil i det følgende ikke gå nærmere inn på tvisteløsningsmekanismene.²⁰

Lovreguleringen av strømvavtaler i forbrukerkjøpsloven var, som nevnt i punkt 1.2, begrunnet i ønsket om bedret forbrukervern. Nettselskapets rettigheter i kontraktsforholdet, faller utenfor avhandlingens tema.

¹⁹ Kontrollansvaret behandles i punkt 4.6 nedenfor.

²⁰ Tvisteløsning er behandlet av Terese A. Negaard i MarIus 337, Konflikter mellom energiselskap og forbruker – Utenomrettslige tvisteløsningsmekanismer i elsektoren.

2 Bakteppe for avhandlingen – enkelte trekk ved kraftforsyningen

2.1 Innledning

Produksjon, omsetning og overføring er de sentrale funksjonene i kraftforsyningen. Vedtakelsen av energiloven i 1990 introduserte en markedsreform i energisektoren. Markedsmekanismer og konkurranse ble innført i kraftbransjen, og markedsreformen innebar et reguleringspolitisk skille mellom *produksjon og omsetning* av kraft, som egner seg for konkurranse, og *overføring og fordeling* av kraft, som er et naturlig monopol.²¹

Under det tidligere plansystemet hadde energiverkene et formelt monopol, og staten styrte kraftpriser og andre kontraktsvilkår gjennom forvaltningsbedriften Statskraftverkene. Til gjengjeld hadde energiverkene plikt til å til enhver tid dekke sluttbrukerens etterspørsel etter kraft. Hovedelementet i innføringen av det nye konkurransebaserte systemet var at selgere og kjøpere fritt kan inngå avtaler om kjøp av elektrisk kraft, mens nettfunksjonen er gjenstand for omfattende regulering.²² Kraftsektoren er altså blitt *kommersialisert*. Det er fortsatt et grunnleggende formål i kraftsektoren å sikre samfunnsøkonomisk rasjonell utnyttelse av kraftressursene,

²¹ Et naturlig monopol står i motsetning til formelle monopoler, det vil si der monopolsituasjonen følger av lovgivningen. Naturlige monopoler foreligger dersom de samlede kostnader blir lavere når den samlede produksjonen samles i én bedrift enn når den fordeles på et vilkårlig antall mindre bedrifter. Kostnadsegenskaper ved kraftnettet tilsier at det ikke bygges flere parallelle linjer før kapasiteten er presset.

²² I kraftmarkedet sondres det mellom engros- og sluttbrukermarkedet. Engrosmarkedet omfatter kraftprodusenter, kraftleverandører, større industri og andre større enheter, og handelen foregår bilateralt eller over markedene til den nordiske kraftbørsen Nord Pool. Enhver som kjøper kraft til eget forbruk, betegnes som sluttbruker. Små sluttbrukere kjøper vanligvis kraft fra kraftleverandører, mens større sluttbrukere handler kraft direkte på engrosmarkedet.

jf enl § 1-2, men rammebetingelsene er i vesentlig grad endret. I motsetning til tidligere er det i dag hovedsakelig nettfunksjonene som er gjenstand for regulering.²³ Markedsreformens grunnleggende skille mellom nettmonopol og kraftmarked er også reflektert i kontraktsstrukturen; det kan sondres mellom kontrakter om kraftlevering og nettleieavtaler, og aktørenes forpliktelser vil være tilsvarende forskjellige.

I det følgende vil jeg kort ta for meg kommersialiseringens betydning for kontraktstrukturen for levering av elektrisk kraft. Formålet er å tydeliggjøre *nettselskapets*, kontra kraftleverandørens, forpliktelser i kraftleveringen og derigjennom trekke opp bakteppet for den videre fremstilling av nettselskapets forpliktelse og vurderingen av hensiktsmessigheten av integreringen av nettleieavtaler i forbrukerkjøpsloven. Nettselskapets kontraktsrettslige forpliktelse å sikre at kraften sluttbruker mottar har en tilfredsstillende leveringskvalitet, mens kraftleverandøren er forpliktet til å levere et visst volum elektrisitet til sluttbrukeren. Leveringskvalitet er et overordnet begrep og de enkelte komponenter ved leveringskvaliteten *ivaretas av ulike nettaktører på ulike nettnivåer*, som igjen har *avgjørende betydning for distribusjonsnettselskapets forpliktelse overfor kunden på lokalt nivå*. I tillegg til sontringen mellom nettselskapets og kraftleverandørens forpliktelser, må det *sondres mellom de ulike nettaktørenes ivaretagelse av leveringskvaliteten*. Distribusjonsnettselskapets forpliktelse overfor forbrukeren på lokalt nivå må fastlegges på denne bakgrunn. Jeg vil derfor først gi en kortfattet beskrivelse av kraftnettet og oppbygning av dette, før jeg kommer mer konkret inn på nettaktørenes forpliktelser med hensyn til ivaretagelse av leveringskvaliteten og kraftleverandørens forpliktelse avslutningsvis.

²³ Se Ulf Hammer, Tilrettelegging av kraftmarkedet sidene 23 til 24 og 184 til 185, heretter Hammer.

2.2 Kraftnettet

Som nevnt innledningsvis, er produksjon, omsetning og overføring kraftforsyningens sentrale funksjoner, og *kraftnettet* utgjør den fysiske rammen for *kraftmarkedet*. Elektrisk kraft produseres i kraftstasjoner og leveres inn på overføringsnettet for å bli transportert til den enkelte sluttbruker. Nettet består av en rekke komponenter, eksempelvis luftledninger, jord- og sjøkabler, transformatorer og brytere på ulike spenningsnivåer.

Kraftnettet er organisert i tre nivåer etter anleggenes spenningsnivå.²⁴ Inndelingen er hierarkisk ordnet, og omfatter sentralnettet, regionalnettet og distribusjonsnettet. Inndelingen er en dynamisk størrelse, og avgrensningen mellom nettnivåene er ikke skarp. Etter energilovforskriften § 4-4 litra g) kan NVE ved enkeltvedtak fastsette hvilke anlegg som inngår i sentralnettet.²⁵

Sentralnettet er det øverste i netthierarkiet. Dette administreres av Statnett og er et landsdekkende nett, selve hovedveiene i kraftsystemet. Sentralnettets funksjon er å knytte sammen produksjon og forbruk i ulike deler av landet. Også utenlandsforbindelsene, som knytter det nasjonale nettet til utenlandske systemer, er omfattet. Norge har overføringsforbindelser til Sverige, Danmark, Finland og Russland. Sentralnettet har vanligvis spenning på 300 til 420 kV, men i enkelte deler av landet inngår linjer på 132 kV. De fleste store produsenter og storparten av den kraftintensive industrien er tilknyttet sentralnettet.

Regionalnettet dekker et område tilsvarende et fylke, og har normalt et spenningsnivå mellom 66 og 132 kV. Regionalnettene administreres av regionale nettselskap, og fungerer som et bindeledd mellom sentral- og

²⁴ Hvilke anlegg som skal inngå i et nett, er til en viss grad en skjønnsspørsmål og vurderingen kan endre seg med tiden.

²⁵ Forskrift 1990-12-07 nr. 959 (enf).

distribusjonsnett. Deler av den kraftintensive industrien og de fleste av de øvrige produksjonsselskaper er tilknyttet dette nettnivået.

Distribusjonsnettet sørger for fordeling av kraft frem til sluttbrukerne, og administreres av regionale eller lokale nettselskap. Det lokale nettet har normalt spenning opp til 22 kV, men kraften transformeres ned til 220 V for levering til vanlige strømforbrukere. Tilknyttet distribusjonsnett er enkelte små produksjonsselskaper, i tillegg til mindre næringskunder og *forbrukere* som sluttkunder.

2.3 Nettselskapets kvalitetsforpliktelse etter nettkontrakten

2.3.1 Begrepet leveringskvalitet

Kraftmarkedet er et nettbundet marked, og kraftnettet utgjør som vist en fysisk ramme for handelen med elektrisk kraft. Kraftnettets funksjon er å transportere kraften gjennom de ulike nettnivåene, og nettet kan derfor sammenlignes med en vanntank der kraftprodusentene fyller på kraft som sluttbrukerne tar ut. Nettselskapets forpliktelse er å sørge for at nettet er tilstrekkelig vedlikeholdt og at kraften har tilfredsstillende leveringskvalitet.

I medhold av enf § 7-1 litra m), jf enl § 7-6, har Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) utarbeidet forskriften om leveringskvalitet i kraftsystemet.²⁶ Forskriftens formål angis i § 1-1 til å være å bidra til å sikre en tilfredsstillende leveringskvalitet i det norske kraftsystemet, og en samfunnsmessig rasjonell drift, utbygging og utvikling av dette.²⁷ Begrepet leveringskvalitet er i fol § 1-4 nr. 21 definert som kvalitet på levering av

²⁶ Forskrift 2004-11-30 nr. 1557 (fol).

²⁷ Begreper som tilfredsstillende eller riktig leveringskvalitet som benyttes i lov- og forskriftsverket, men hadde forut for fol ikke noe presist innhold. En del av bakgrunnen fol var å hindre uklarheter, og følgelig tvister, knyttet til leveringskvaliteten ved å skape et forutsigbart regelverk.

elektrisitet i henhold til gitte kriterier, og er et samlebegrep for komponentene leveringspålidelighet og spenningskvalitet.²⁸ Spenningskvaliteten er ytterligere oppdelt i underparameterne spennings frekvens, spennings effektverdi og spennings kurveform, jf fol kapittel 3.²⁹ Etter virkeområdebestemmelsen i fol § 1-2 omfattes «(...) den som helt eller delvis eier, driver (...) elektriske anlegg (...) samt den som i henhold til energiloven er utpekt som systemansvarlig». Forskriften er fravikelig, jf § 1-3, og leveringskvaliteten reguleres i nettkontraktene som inngås mellom nettselskapet og kunden. Der det *ikke* er inngått private avtaler om leveringskvaliteten, vil den offentligrettslige reguleringen være avgjørende for nettselskapets *kvalitetsforpliktelse*.

Virkeområdet i fol § 1-2 er vidt og det fremgår at elektrisitetens leveringskvalitet skal ivaretas av *nettselskapene på de ulike nivåer i kraftnettet, inklusive Statnett som operatør for sentralnettet*. Statnett har i tillegg forpliktelser med hensyn til ivaretagelsen av de sider ved leveringskvaliteten som krever sentral koordinering i *egenskap av å være systemansvarlig*. Kort sagt ivaretas *spennings frekvens* av Statnett som systemansvarlig, mens de *øvrige sidene* av leveringskvaliteten ivaretas av nettselskapene på de ulike nettnivåer. De ulike netttaktørens forpliktelser knyttet til leveringskvalitet er tema i punktene 2.3.2 og 2.3.3, for slik å klart

²⁸ Det har tidligere vært vanlig å dele leveringskvaliteten inn i komponentene frekvenskvalitet, spenningskvalitet og leveringspålidelighet, se eksempelvis Hammer i Vassdrags- og energirett, Thor Falkanger/Kjell Haagensen (red.), heretter Hammer i Vassdrags- og energirett, side 675 følgende. Inndelingen som benyttes i fol har tidligere blant annet vært benyttet av Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) i eksempelvis Forslag til forskrift om leveringskvalitet i kraftsystemet, NVE-dokument 3/2004. Inndelingen er også lagt til grunn av Referansegruppen for feil og avbrudd i Definisjoner knyttet til feil og avbrudd i det elektriske kraftsystemet, Versjon 2, 2001.

²⁹ Jeg kommer nærmere inn på parameterne i punkt 3 nedenfor.

definere *distribusjonsnettselskapets* forpliktelser overfor forbrukerkunden på lokalt nivå.

2.3.2 Sentralnettet, særlig om ivaretagelse av frekvenskvaliteten gjennom driftskoordineringen

Statnett har en todelt rolle i forsyningsforholdet på sentralnettsnivå. Som anleggskonsesjonær etter enl § 3-1 har Statnett ansvaret for å bygge og drive sentralnettet og som omsetningskonsesjonær etter enl § 4-1 ansvaret for kommersiell drift, herunder tariffingering.³⁰ I disse sammenhengene opptrer Statnett som *operatør* for sentralnettet. Tilknytningskontrakt 2007 regulerer tilknytning og bruk av sentralnettet mellom Statnett og deres kunder.³¹ Etter avtalens Vedlegg 2, skal Statnetts leveringskvalitet i det/de punkt kunden er tilknyttet være i samsvar med fol og annet regelverk, jf § 2.1.³²

Statnett er videre utpekt som *systemansvarlig*.³³ Elektrisk kraft kan som nevnt ikke lagres, og i henhold til enl § 5A-1 annet ledd skal systemansvarlig sørge for at det til enhver tid er momentan balanse mellom den samlede produksjon og den samlede bruk av kraft.³⁴ *Frekvenskvaliteten* er et uttrykk for momentan balanse. Dersom det ikke er momentan balanse, vil frekvensen endres. Dette kan lede til driftsforstyrrelser, utfall og skade på elektriske installasjoner, som vil kunne påvirke leveringskvaliteten hos forbrukere i distribusjonsnettet. Som systemansvarlig er Statnett ansvarlig for å ivareta de sider av leveringskvaliteten som krever koordinering sentralt,

³⁰ Statnett eier om lag 87 % av sentralnettet, se Faktahefte 2006 for energi og vannressurser i Norge side 71.

³¹ Tilknytningskontrakt 2007 kan lastes ned på Statnetts hjemmesider. Tilgang: <http://www.statnett.no/default.aspx?ChannelID=1119> (Benyttet 23. mai 2007).

³² Forbrukeren er ikke tilknyttet sentralnettet, og det vil falle utenfor fremstillingen her å gå nærmere inn på Statnetts kvalitetsforpliktelser overfor sine kunder.

³³ Statnetts konsesjon som systemansvarlig av 17. desember 2001, gitt i medhold av enl 5A-1 annet ledd.

³⁴ Se punkt 1.2 om særegne forhold ved elektrisiteten.

og Statnett skal således etter fol § 3-2 sørge for at spenningens frekvens- og tidsavvik normalt holdes innenfor bestemmelser i den nordiske systemdriftsavtalen.³⁵ Samarbeidet mellom Statnett og de øvrige systemansvarlige i Norden reguleres i systemdriftsavtalen. Formålet med denne er blant annet å ivareta fordelene ved samordnet drift av kraftsystemet i Norden, og de nasjonale systemansvarlige skal samarbeide om driften og slik sørge for en «tillfredsstillende sikkerhet och kvalitet», jf systemdriftsavtalens § 3. I henhold til bilag nr. 3 til systemdriftsavtalen punkt 1.1 skal frekvensen i normale situasjoner variere mellom 49,90 og 50,10 Hz. «Målet är att holda 50,00 Hz.» For å nå dette målet skal tidsavviket holdes innenfor tidsintervallet $-/+ 30$ sekunder.

For å oppnå momentan balanse, må markedet tilrettelegges *fysisk*.³⁶ Statnett søker å oppnå momentan balanse gjennom å koordinere disposisjonene til samtlige aktører i kraftsystemet, jf systemansvarsforskriften § 4.³⁷ Produksjon og forbruk på alle nivåer omfattes, men det er allikevel kun større produsenter og sluttbrukere i sentral- og regionalnettet som er aktuelle leverandører av volum og kapasitet overfor Statnett i driftssituasjonen. Gjennom Nord Pools Elspotmarked klareres en balanse for produksjon og forbruk for kommende døgn, som meddeles Statnett i henhold til sf § 8 tredje ledd. Da produsenten plikter å følge innmeldt produksjonsplan, foreligger en volumforpliktelse overfor Statnett. Det vil alltid oppstå avvik fra den planlagte balansen gjennom driftsdøgnet. Hovedårsaken er variasjoner i temperatur- og værforhold. For å opprettholde momentan balanse setter Statnett i gang ulike tiltak for å korrigere avvik,

³⁵ Avtal om driften av det sammankopplade nordiske kraftsystemet av 13. juni 2006.

³⁶ Ettersom elektrisk kraft til enhver tid befinner seg i nettet, må kraftmarkedet tilrettelegges. I tillegg til den fysiske tilretteleggingen, må markedet tilrettelegges finansielt gjennom en avregning av aktørenes forpliktelser og sluttbrukere, produsenter og omsettere må sikres en effektiv adgang til markedet gjennom strukturell tilrettelegging. Se Hammer i Vassdrags- og energirett, side 675 følgende.

³⁷ Forskrift 2002-05-07 nr. 448 (sf).

primært gjennom sf § 9. Større avvik håndteres gjennom sf § 11, og for anstrengte driftssituasjoner inneholder sf §§ 12 og 13 mer inngripende bestemmelser. Det er tale om justering av kapasitet for å korrigere avvik mellom produksjon og forbruk i driftsdøgnet, og produsenter og sluttbrukere har kapasitetsforpliktelser overfor Statnett.³⁸

2.3.3 Distribusjonsnettet

Vi har sett at frekvenskvaliteten i kraftsystemet krever sentral koordinering og at denne oppgaven derfor tilligger Statnett som systemansvarlig. Vi har videre sett at Statnett som operatør for sentralnettet er ansvarlig for ivaretagelsen av de øvrige komponentene i leveringskvaliteten (utover frekvenskvaliteten) overfor sine kunder. Nettselskapene i kraftnettet ansvarlige for ivaretagelsen av leveringskvaliteten på de ulike nivåer. Distribusjonsnettselskapet er således, på samme måte som Statnett som operatør for sentralnettet, ansvarlig for ivaretagelsen av leveringspålitelighet og spennings effektverdi og kurveform overfor sluttbrukerne på lokalt nivå.

Avtaleforholdet mellom forbrukere og distribusjonsnettselskapet regulert i Standard Tilknytningsvilkår og Standard Nettleieavtale. I henhold til nettkontrakten § 4-1 stiller nettselskapet «overføringskapasitet i sitt elektriske nett til disposisjon for kunden på de vilkår som følger av standard nettleieavtale (...) samt lover og forskrifter som måtte ha betydning for forholdet mellom nettselskapet og nettkunden». Spenningsnivået i distribusjonsnettet, spenning opp til 22 kV, medfører at nettdriften krever områdekonsesjon etter enl § 3-2. Som områdekonsesjonær er selskapet pålagt en leveringsplikt, og «skal levere elektrisk energi til abonnentene innenfor det geografiske området konsesjonen gjelder for», jf enl § 3-3.³⁹

³⁸ For en utfyllende fremstilling, se Hammer 2005 sidene 9 til 12 og Hammer i Vassdrags- og energirett sidene 675 til 685.

³⁹ Leveringsplikten er motstykket til den tidligere oppdekningsplikten, se punkt 2.1.

Leveringsplikten består av en tilknytningsplikt, plikt til å sørge for god leveringssikkerhet og en avregnings- og faktureringsplikt.⁴⁰ For avhandlingen her er det sentrale at distribusjonsnettselskapet plikter å knytte forbrukeren til nettet og å sikre *elektrisitetens leveringskvalitet*. Ettersom distribusjonsnettselskapets virksomhet er omfattet av fol, er selskapet forpliktet til å oppfylle forskriftens kvalitetskrav, med mindre avtale om en annen kvalitetsforpliktelse enn det forskriften gir anvisning på er inngått.

2.3.4 Kraftleverandørens volumforpliktelse etter kraftleveringskontrakten

En sluttbruker i distribusjonsnettet vil vanligvis inngå tre avtaler; i tillegg til de allerede nevnte i punkt 1.2 regulerer Standard Kraftleveringsavtale forholdet mellom forbrukeren «som kjøper av elektrisk kraft og kraftleverandør som selger av elektrisk kraft», jf avtalens § 1-1. Også kraftleveringsavtalen er forhandlet mellom EBL og Forbrukerombudet.

Når kraftnettet sammenlignes en vanntank, fremkommer det at det ikke foreligger fysisk forbindelse mellom kraftleverandøren og kunden. Fysisk forbindelse vil kun foreligge mellom nettselskapet og sluttbrukeren. Tilknytningspunktet markerer overgangen mellom selskapets distribusjonsnett og den elektriske installasjonen, jf Tilknytningsvilkårene § 4-1. Kraftleverandøren kan befinne seg et helt annet sted i landet. Ettersom leverandøren etter kraftleveringsavtalen § 4-1 er forpliktet til å «levere elektrisk kraft i henhold til kundens løpende uttak/behov», fordrer dette en måling eller avregning av den enkelte kundes bruk. Her inneholder avtalen i § 2-1 regler om at slik måling foretas av nettselskapet etter gjeldende forskrifter om måling og avregning.⁴¹

⁴⁰ Se Hammer i Vassdrags- og energirett side 700. Leveringspliktens innhold er spesifisert av departementet.

⁴¹ Forskrift 1999-03-11 nr. 301 (af).

Avregningsforskriften skal blant annet sikre at kraftleverandører gis tilgang til kraftnettet, og gjennom dennes § 3-3 er det nettselskapet som har ansvaret for at energiforbruket blir målt og avlest. Avlesingen skjer periodisk. Etter af § 5-7 skal nettselskapet identifisere avviket mellom beregnet og faktisk utvekslet kraft i sitt område, og foretar et oppgjør mellom leverandørene slik at hver får kreditert eller debitert sin ubalanse.

Kraftleveringsavtalen § 4-1 signaliserer at kraftleverandøren har en volumforpliktelse overfor kunden. Leverandøren plikter å sørge for at det til enhver tid produseres nok kraft til å fylle kundenes behov. Spørsmål om det ved siden av volumforpliktelsen også foreligger en forpliktelse til å sikre elektrisitetens kvalitet, må besvares benektende. Gjennom nettkontrakten § 4-1 stiller nettselskapet sitt nett til disposisjon for forbrukeren; «Nettleieavtalen omfatter vilkår for *bruk av nettet til uttak av kraft*». Mot vederlag i form av tariffing etter forbruk, er det nettselskapet som leverer kraften til sluttbruker. Det er følgelig nettselskapet som er ansvarlig for at den kraft som leveres har tilstrekkelig kvalitet. Selv om kraftleveringsavtalen ikke regulerer hvor kraften skal leveres - kraftleverandøren er kun forpliktet til å levere en tilstrekkelig mengde kraft til kraftkunden - betyr ikke dette at leveringsforholdet kan sammenlignes med et sendekjøp. I tilfelle ville kraftleverandøren ha risikoen for inntrufne forhold frem til kraften er levert.⁴² Kraftleverandøren har således kun en volumforpliktelse overfor sluttbruker, og avtaleforholdet mellom kraftleverandøren og kunden vil derfor ikke bli behandlet nærmere i det følgende.

⁴² Se fklj § § 8 og 13.

3 Distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse overfor nettkunden – Hvilke krav kan sluttbruker stille til leveringskvaliteten på elektrisk kraft?

3.1 Innledning

Temaet i dette kapitlet er nettselskapets realforpliktelse overfor sluttbrukeren. Det omhandler med andre ord hvilke krav sluttbruker kan stille til kvaliteten på den leverte elektriske kraft, og gjennom dette når kontraktsbrudd vil foreligge fra selskapets side.

To hovedforutsetninger må være oppfylt for å konstatere et kontraktsbrudd. Det må *for det første* foreligge et avvik fra riktig oppfyllelse. Partenes avtale vil være utgangspunktet for å avgjøre hvorvidt en slik oppfyllelessvikt er til stede, jf fkjl § 15 første ledd. Dette er i samsvar med reguleringen i øvrige kontraktslover og ulovfestet rett generelt.

Ved fastleggelsen av nettselskapets forpliktelse vil jeg benytte meg av sondringen mellom resultat – og innsatsforpliktelser. Sondringen er knyttet til kontraktforpliktelsers innhold med hensyn til rekkevidden av den enkelte forpliktelse og fordelingen av risiko mellom partene. Kort sagt dreier det seg ved resultatforpliktelser om en plikt til å frembringe et bestemt resultat. Med resultat menes da et «fysisk faktum som skal foreligge på et bestemt sted til et bestemt tidspunkt».⁴³ Ved innsatsforpliktelser foreligger derimot en forpliktelse for selger til å gjøre en faglig og forsvarlig innsats med hensyn til å oppnå et bestemt resultat. Hva slags forpliktelse som foreligger i det enkelte tilfelle må avgjøres gjennom en tolkning av avtalebestemmelsene. Utgangspunktet er hvorledes selskapets ytelse fastlegges gjennom -

⁴³ Se Kjetil Krokeide, Forutsetningslæren og misligholdsbegrepet – særlig i langsiktige kontraktsforhold, Tidsskrift for Rettsvitenskap nr. 5 1977 på side 628, heretter Krokeide.

bestemmelsens ordlyd. Øvrige kontraktsbestemmelser kan generelt virke supplerende inn og bidra til fastleggelsen, og i nettleieforholdet spesielt også øvrige offentligrettslige bestemmelser. På samme måte vil en karakteristikk av ytelsens natur – hva nettselskapets ytelse faktisk består i – være av sentral betydning.⁴⁴

Oppfyllelssesvikt alene er ikke et tilstrekkelig vilkår for å kunne slå fast at kontraktsbrudd foreligger. Oppfyllelssesvikten må *for det annet* kunne føres tilbake til en oppfyllelshindring som selger svarer for. Med andre ord; avviket fra kontaktsmessig oppfyllelse må *ikke* skyldes forhold på kjøpers side. Det er tale om en *risikoplassering*. Denne risikoplasseringen er et fellesvilkår for kontraktbruddsvirkningene.⁴⁵

Jeg vil i det følgende først knytte noen bemerkninger til risikoen for oppfyllelshindringer i punkt 3.2, før jeg kommer inn på nettselskapets kvalitetsforpliktelse i punkt 3.3. Avslutningsvis tar jeg i punkt 3.4 for meg adgangen til særskilt avtalerregulering av spenningskvaliteten, før jeg oppsummerer i punkt 3.5.

3.2 Risikoen for oppfyllelshindringer

At en kontraktspart har risikoen for forhold som skyldes ham selv eller forhold på hans side, er et alminnelig kontraktsrettslig prinsipp. Etter fklj §§ 19 og 26, begges første ledd, er forutsetningen for å gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende at en mangel eller forsinkelse «ikke skyldes forbrukeren eller forhold på forbrukerens side».⁴⁶ Selgeren vil imidlertid ikke svare for oppfyllelshindringer lenger enn frem til selve oppfyllelsen. I

⁴⁴ Se Marie Braadland, Kontraktsregulering av kraftleveranse til sluttbrukere på distribusjonsnettsnivå (upublisert studentavhandling), heretter Braadland, side 43, med videre henvisninger

⁴⁵ Se Erling Selvig og Viggo Hagstrøm, Kontraktsrett til studiebruk Hefte II, heretter Selvig og Hagstrøm Hefte II, side 2.

⁴⁶ Se Hov Kontraktsrett II, side 47.

løsørekjøp er oppfyllesestidspunktet knyttet til leveringen av gjenstanden, «til tingen overtas av kjøperen», jf fkjl § 7.

Overføring av elektrisk kraft innebærer ikke en fysisk overflytting av gjenstander tilsvarende (over)leveringen i alminnelige løsørekjøp. Kraftforsyningen gjennomføres derimot ved hjelp av en sluttet ledningskrets og av den grunn har Guttormsen anført at «Enhver sammenligning med varelevering bør derfor unngås. Ingen privatrettslige regler som knytter seg til besittelse kan få noen betydning i elforsyningsforholdet, da elektrisiteten som nevnt ikke kan være i noens besittelse».⁴⁷ Og videre; «Elverket oppfyller avtalen ved å stille energien til rådighet på avtalt sted. Noen levering foregår ikke, bruken setter forsyningsprosessen automatisk i gang.»⁴⁸ Da overføring av elektrisk kraft ikke samtidig innebærer en fysisk overlevering - det er derimot tale om en kontinuerlig ytelse med momentan levering - oppstår spørsmålet om hva som skal anses som leveringssted etter nettkontraktene.

Tilknytningspunktet «markerer overgangen mellom nettselskapets distribusjonsnett og den elektriske installasjonen og angir grensen for eiendomsforhold samt for drift og vedlikehold», jf Tilknytningsvilkårene § 4-1. Tilknytningspunktet kan enten være definert som det punkt i distribusjonsnettet hvor stikkontakt er tilknyttet, eller koblingsklemme på husvegg eller grunnmur for kabel eller luftnett. Det er her forbrukerens uttak av kraft foregår. Med andre ord; dette er nettkontraktens leveringssted og nettselskapet vil ha risikoen for begivenheter inntruffet før tilknytningspunktet.⁴⁹ Dersom årsaken til sviktende leveringskvalitet ligger i kundens elektriske anlegg eller utstyr, foreligger intet mislighold fra selskapets side. I følge Kaggestads statistikk skyldtes 31 % av spenningsfeilene problemer i

⁴⁷ Se Guttormsen side 62.

⁴⁸ I.c.

⁴⁹ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 55. Se også Hammer i Tidsskrift for Forretningsjus 2002 nr. 03, heretter Hammer 2002, side 372.

nettkundens anlegg, og i 14, 9 % var det elektrisk utstyr hos sluttbrukeren som var årsaken til sviktende spenningskvalitet.⁵⁰ Vi ser at praktiske årsaker til spenningsfeil ofte faller innenfor *nettkundens* risikosone.

Utgangspunktet om nettselskapets risiko for samtlige feil frem til tilknytningspunktet, *modifiseres* et stykke på vei gjennom nettkontrakten. Det er tale om en avtalt risikoplassering. § 4-3 lyder:

«Dersom nettselskapet som følge av uforutsette hendinger i overliggende nett, rasjonering eller offentlige pålegg bare kan overføre kraft i begrenset utstrekning, bestemmer nettselskapet i samsvar med gjeldende lovverk hvordan tilgjengelig overføringskapasitet i slike tilfeller skal disponeres til beste for hele konsesjonsområdet.».

Bestemmelsen relaterer seg til *leveringspåliteligheten* og angir uttømmende årsaker som ikke medfører mislighold selv om leveringskvaliteten svikter. Den gir derimot uttrykk for at nettselskapet i de angitte situasjoner skal tilpasse sin ytelse til fellesskapets beste.

Alternativet «offentlig pålegg» skaper få problemer. Forutsetningen må være at pålegget er gyldig, men det oppstilles ikke innholdsmessige krav. Hva som ligger i alternativet om rasjonering, må fastlegges på bakgrunn av rasjoneringsbestemmelsen i enl 5A-2. Etter første ledd kan departementet iverksette rasjonering, herunder leveringsinnskrenkninger eller rekvisisjon, dersom *ekstraordinære* forhold tilsier det. I forarbeidene tales det om en «ekstraordinær knapphetsperiode».⁵¹ Det kreves altså meget før det foreligger en rasjoneringsssituasjon i henhold til nettleieavtalen § 4-3.

Vanskeligere er det derimot å angi hva som faller innunder begrepet «uforutsette hendinger». På den ene side må det være klart at force majeure begivenheter vil kvalifisere til å være uforutsette, men tilfeller av force

⁵⁰ Se Erik Kaggestad, Kommersiell Produktspesifikasjon for Elkraft, Diplomoppgave fra NTNU 2002, heretter Kaggestad, side 16. Tallene er basert på NVEs og SINTEFS Energiforskning: A quality of supply management by means of interruption statistics voltage measurements.

⁵¹ Se Ot.prp. nr. 43 (1989-1990) side 13.

majeure vil kun representere et ytterpunkt. Rasjoneringsalternativet taler for en streng norm, og kan gi veiledning. Rasjoningering kan bare iverksettes ved ekstraordinære omstendigheter, og § 4-3 sett i sammenheng, taler for at det også kreves meget før en hendelse anses som utforutsett. Etter fjkl §§ 24 og 33 annet ledd gjelder kontrollansvaret som ansvarsgrunnlag ved erstatning. Selv om kontrollansvaret kun var ment å modifisere det tidligere objektive ansvaret med unntak for force majeure, og således er strengt, vil ikke forhold som etter en konkret vurdering fritar nettselskapet for erstatningsansvar, samtidig kvalifisere til å være uforutsett etter nettkontrakten § 4-3.⁵² Dette gjelder særlig ettersom bestemmelsen hjemler en generell begrensning i bruk av nettet. Til tross for en viss veiledning gjennom nevnte bestemmelser, må avgjørelsen av hva som representerer en uforutsett hending tas konkret i det enkelte tilfelle.

Med forbehold for oppfyllelsssvikt som skyldes overnevnte forhold, kan det slutes at distribusjonsnettselskapet, der dette har en *resultatforpliktelse*, vil være ansvarlig for *samlige* feil frem til leveringsstedet, uavhengig av feilens årsak. Dette gjelder uten hensyn til om feilen skyldes selskapet selv, en annen aktør i nettet eller ytre omstendigheter. - Kontraktsbruddsvurderingen vil følgelig bestå i en vurdering av om det foreligger en oppfyllelsssvikt i henhold til avtalen eller ei. Også ved *innsatsforpliktelser* vil forhold inntruffet før kraften leveres gjennom tilknytningspunktet falle innunder selskapets risikosone. - Kontraktsbruddsvurderingen vil imidlertid ikke være tilsvarende enkel. Det må der selskapet har en innsatsforpliktelse i tillegg foretas en konkret vurdering av faglig god innsats, som vil være av gjørende for om selskapet har oppfylt sin forpliktelse.

⁵² En slik løsning ville medføre at avgjørelsen av om mislighold foreligger ville være sammenfallende med spørsmålet om erstatning kan gjøres gjeldende.

3.3 Distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse overfor nettkundene

3.3.1 Innledning

Hvorvidt en oppfyllelsssvikt foreligger må avgjøres med utgangspunkt i partenes avtale, jf fkjl § 15 første ledd, som gir uttrykk gir for det alminnelige prinsipp om kontraktsfrihet. Forutsetningen er at «det ikke avtales eller gjøres gjeldende vilkår som er ugunstigere for forbrukeren» enn det som følger av loven, jf § 3. Det oppstilles i loven ingen særlige holdepunkter for hvilken leveringskvalitet forbrukeren kan kreve og følgelig gir loven heller ikke holdepunkter for når oppfyllelsssvikt foreligger fra nettselskapets side.

Vi har sett at nettselskapet gjennom nettkontrakten § 4-1 stiller overføringskapasitet i sitt nett til kundens disposisjon på de vilkår som følger av avtalen selv samt lover og forskrifter av betydning for forholdet mellom partene.⁵³ Distribusjonsnettselskapets virksomhet er omfattet av fol, og der det ikke foreligger private avtaler om leveringskvaliteten, vil kravene til selskapets kvalitetsforpliktelse fremgå av forskriften. En nærmere karakterisering av distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse er temaet i det følgende. Jeg ser først på forskriftens krav til leveringskvalitet i punktene 3.3.2 og 3.3.3, før jeg avslutningsvis i punkt 3.4 går inn på privat avtale-regulering av spenningskvaliteten.

3.3.2 Leveringspålidelighet

Leveringspålideligheten er knyttet til kraftsystemets evne til å levere elektrisk energi til sluttbruker, og derved varighet og hyppighet av *avbrudd*, jf fol § 1-4 nr. 22. Leveringspålideligheten beskriver således tilgjengeligheten av elektrisk energi. Avbrudd er i henhold til fol § 1-4 nr. 1 en tilstand der

⁵³ Se punkt 2.3.3.

leveringen av elektrisk kraft er uteblitt til en eller flere sluttbrukere, hvor forsyningsspenningen er under 1 % av avtalt spenningsnivå. Det er i distribusjonsnettet imidlertid ikke praktisk å inngå avtaler om spenningsnivået. Avtalt spenningsnivå vil i denne sammenheng derfor være nominell spenning i det lokale nettet. Det vil si 230 V.⁵⁴

Avbruddene klassifiseres som langvarige og kortvarige etter avbruddsvarigheten. Kortvarige er avbrudd med varighet til og med 3 minutter, mens avbrudd med varighet utover 3 minutter regnes som langvarige. Med avbruddsvarighet menes medgått tid fra avbrudd inntreffer til sluttbruker igjen har spenning over 90 % av avtalt spenningsnivå, jf fol § 1-4 nr. 2.

Fol inneholder imidlertid ikke spesifiserte krav til leveringspålideligheten. § 3-1 slår kun fast at NVE *kan* pålegge de som omfattes av forskriften å gjennomføre tiltak for å redusere omfanget eller konsekvensene av kortvarige og langvarige avbrudd. Kortvarige avbrudd er en av de forstyrrelser som forårsaker størst økonomisk tap hos nettkundene og påfører samfunnet store kostnader.⁵⁵ Hensynet til samfunnsmessig rasjonell nettdrift tilsa at det ikke ble oppstilt konkrete krav til selskapets forpliktelse. Hva langvarige avbrudd angår, ble det tilsvarende antatt at spesifiserte krav ikke ville føre til samfunnsøkonomisk gunstige løsninger. Kort sagt er bakgrunnen for fol § 3-1 at kvaliteten på strømforsyningen er så avhengig av geografiske og klimatiske forhold at spesifiserte krav til varighet og hyppighet av avbrudd ikke er hensiktsmessig.⁵⁶ Innholdet i selskapets plikt til å sørge for tilgjengelighet av elektrisk energi, må derfor søkes i andre kilder.

⁵⁴ Spenningen som et system er identifisert ved og som visse driftkarakteristikker er referert til, betegnes som nominell spenning, jf fol § 1-4 nr. 28. Den nominelle spenningen er altså ikke er fast størrelse, men varierer etter ulike spenningsnivåer i det norske kraftsystemet.

⁵⁵ Jf formålet om samfunnsmessig rasjonell utnyttelse av kraftressursene i enl § 1-2 i punkt 2.1 ovenfor.

⁵⁶ Se NVE-dokument 3/2004 sidene 25 til 28 for mer utfyllende begrunnelse.

Ut fra ordlyden i nettkontrakten § 4-1 stiller Inadomi opp to ulike tolkningsalternativer.⁵⁷ Plikten til å stille overføringskapasitet til disposisjon kan på den ene siden innebære at ethvert avbrudd må anses som en oppfyllelesssvikt. Tankegangen er at selskapet ved avbrudd ikke stiller overføringskapasitet til disposisjon. På den annen side kan plikten i § 4-1 ses som en innsatsforpliktelse. Å stille overføringskapasitet til disposisjon innebærer etter et slikt tolkningsalternativ ikke mer enn at selskapet er forpliktet til å utøve en faglig og forsvarlig innsats med hensyn til å unngå avbrudd. Strømforsyning er en kontinuerlig ytelse, og kontraktsforholdet løper på ubestemt tid, jf at kraftnettet er et naturlig monopol. Levering av strøm medfører ikke en gradvis reduksjon av en restforpliktelse.⁵⁸ Krokeide skriver at det ved slik vedvarende oppfyllelse ofte vil være en presumpsjon for at debtors forpliktelser vil være en innsatsforpliktelse.⁵⁹ Etter mitt syn trekker ordlyden i retning av et *oppfyllellesresultat*. Avbrudd i kraftleveringen innebærer at overføringskapasitet nettopp *ikke* stilles til forbrukerens disposisjon.⁶⁰

At § 4-1 forplikter distribusjonsnettselskapet til et bestemt resultat, det vil si at hvert avbrudd innebærer en oppfyllelesssvikt, er imidlertid ikke en opplagt løsning. Som nevnt ovenfor, var begrunnelsen for fol § 3-2 at spesifikke krav til leveringspåliteligheten ikke representerte en samfunnsmessig gunstig regulering. Tiltak for å unngå eller redusere konsekvensene av både kortvarige og langvarige avbrudd er eksempelvis vedlikehold og reinvestering i nettet, samt trasérydding. Selv om dette kun er eksempler, og avbøtende tiltak også kan tenkes hos nettkunden, taler det

⁵⁷ Se Henrik Inadomi, Tidsskrift for Forretningsjus 2005 nr. 08, heretter Inadomi 2005, side 289. Inadomi konkluderer på sidene 309 og 310 at det foreligger en resultatforpliktelse.

⁵⁸ Se Hagstrøm side 123

⁵⁹ Se Krokeide side 631.

⁶⁰ Se også Hammer 2002 side 371.

bakenforliggende formål om samfunnsmessig rasjonell utnyttelse av energiressursene *mot* å tolke ethvert avbrudd som en oppfyllelesssvikt. En samfunnsøkonomisk optimal leveringskvalitet innebærer at nettkunden ikke kan forvente feilfrie netjtjenester, men må akseptere et visst minstenivå av feil. Det bør følgelig ikke kreves at selskapet tilstreber en strømforsyning uten avbrudd. En rasjonell og samfunnsøkonomisk nettdrift innebærer at det må settes en grense for selskapets ressursbruk med hensyn til å sikre leveringspålitelighet i kraftsystemet.

Som argument i samme retning kan nevnes UNIDROIT Principles art 5.5 litra c). Det skal påpekes at prinsippene først og fremst er ment å regulere grenseoverskridende kontrakter mellom profesjonelle parter. Mange av prinsippene er imidlertid generaliseringer av CISG, som er gjennomført i norsk rett gjennom kjøpsloven av 1988, og som igjen danner grunnlaget for forbrukerkjøpslovens system.⁶¹ I følge Kaggstads statistikk var ytre miljøpåvirkninger årsak til 40 % av langvarige avbrudd i kraftleveringen i 1999.⁶² Tendensen har holdt seg. I Avbruddsstatistikk fra 2005 var omgivelser angitt som årsak til hele 61 % av samtlige langvarige avbrudd.⁶³ Begrepene ytre miljøpåvirkninger og omgivelser innebærer begge at avbruddenes årsak er ytre omstendigheter, for eksempel dersom snø, vind eller fugler påvirker leveringspåliteligheten. Når ytre omstendigheter kan sies å innebære så høy «degree of risk it is generally to be expected that that party does not intend to guarantee a result».⁶⁴ I samme retning art. 5.5 litra

⁶¹ CISG er FN-konvensjonen om internasjonale løsørekjøp, og kjøpsloven bygger på samme mønster. Ettersom forbrukerkjøpsloven på mange områder tilsvare kjøpsloven, synes det forsvarlig å i alle fall benytte UNIDROITs prinsipper i argumentasjonen.

⁶² Se Kaggstad side 16.

⁶³ Se Avbruddsstatistikk 2005, NVE-rapport 4/2006 side 19. Tilgang: http://www.nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?iEntityId=968_2 (Benyttet 7. mai 2007.)

⁶⁴ Se her de nevnte statistikker.

d); «The ability for the other party to influence the performance of the obligation», taler for at innsatsforpliktelse synes å være en riktig karakteristikk.

Standard nettleieavtale regulerer i kapittel 12 nettkundens krav som følge av forsinkelse og mangel. Etter § 12-1 er nettselskapets ytelse «forsinket dersom det oppstår et avbrudd i leveringen». Selv om det er følgene av kontraktsbrudd som reguleres, bidrar bestemmelsene til tolkningen av § 4-1. Partene har avtalt at *ethvert* avbrudd etter § 12-1 vil være en forsinkelse som berettiger misligholdsbeføyelser fra forbrukerens side. Den generelle bestemmelse i § 4-1 sett i sammenheng med kontraktsbruddsreguleringen i § 12-1, trekker i retning av et oppfyllelsesresultat.

Å anse leveringspåliteligheten som en resultatforpliktelse, har støtte i odelstingsproposisjonen om lovreguleringen av strømvtaler. Departementet uttaler:

«Overføring av elektrisk energi er selve kjernen i nettselskapets kontraktsrettslige forpliktelser.»⁶⁵ Dersom kapasiteten til å overføre kapasitet svikter, «vil det i utgangspunktet være snakk om et avvik fra riktig oppfyllelse, uavhengig av hva dette skyldes.».

Uttalelsen kom riktignok i forbindelse med departementets vurdering av avgrensingen av leveringskvalitet mot leveringssikkerhet i kraftforsyningen.⁶⁶ Av sammenhengen fremgår det at det var leveringskvaliteten *som helhet* som var av interesse. Svikt i overføringskapasitet har imidlertid betydning for tilgjengeligheten av elektrisk energi. Det ligger derfor i uttalelsen at nettselskapet med hensyn til leveringspåliteligheten er forpliktet til et oppfyllelsesresultat.

⁶⁵ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 50.

⁶⁶ Leveringssikkerhet betegner risikoen for svikt i produksjon og overføringskapasitet. Se NOU: 4 side 88. At det ikke produseres tilstrekkelig kraft, som kan føre til at sluttbrukeren ikke mottar strøm, faller naturligvis utenfor leveringskvalitetsbegrepet.

Selv om vi har sett at det finnes sterke argumenter mot å anse forpliktelsen til leveringspålitelighet som en resultatforpliktelse, taler nettkontrakten §§ 4-2 og 12-1, sammenholdt med uttalelser i forarbeidene, klart i retning av et oppfylleelsesresultat. Med andre ord; ethvert avbrudd vil innebære en oppfyllelessvikt, til tross for at dette muligens ikke er en samfunnsøkonomisk gunstig løsning. Imidlertid er det, sett fra et forbrukerperspektiv, er fordel at leveringspåliteligheten er karakterisert som en resultatforpliktelse. Det vil være enklere å konstatere mislighold der selskapet er forpliktet til å frembringe et visst resultat enn der det skal foretas en vurdering av faglig god innsats.

Det nærmere innhold i resultatforpliktelsen må presiseres ytterligere. Nettkontraktens krav til et oppfylleelsesresultat er til en viss grad kun et utgangspunkt. §§ 8-2 og 8-3 inneholder regler om utkobling av installasjoner, henholdsvis uten og etter nærmere varsel, og modifiserer selskapets forpliktelse til å unngå ethvert avbrudd.

I henhold til § 8-3 kan nettselskapet koble ut nettkunder for å gjennomføre vedlikehold, fornyelse, ombygging, feilsøking eller feilretting, jf første ledd. Bestemmelsen inneholder en uttømmende opplisting over tiltak som vil redusere leveringskapasiteten eller medføre avbrudd *uten* at dette innebærer et kontraktsbrudd fra nettselskapets side. Det er opp til selskapet å vurdere hvorvidt slike tiltak er nødvendige, og det må forventes et visst antall avbrudd av denne typen for å sikre en tilfredsstillende leveringskvalitet over tid. Etter fjerde ledd skal utkoblingen, i den utstrekning det er mulig, legges til tider som er til minst ulempe for nettkunden. Dersom det er mulig, bør utkobling av denne typen legges til nattestid, og det bør i alle fall i begrenset grad foretas utkoblinger i morgentimene og på ettermiddagen, da disse periodene representerer forbrukstopper i husholdningenes energibruk.

§ 8-3 annet ledd forutsetter at berørte nettkunder på forhånd er varslet om tidspunkt og varighet av utkoblingen i rimelig tid før arbeidet starter. Utover at varslingen skal skje på hensiktsmessig måte, inneholder bestemmelsen ikke krav til varselet. Det avgjørende må være at varselet er spesifisert med

hensyn til starttidspunkt og varighet, og at varslingen skjer på et slik måte at det er enkelt for nettkunden å orientere seg. Et eksempel kan være varsling gjennom lokalaviser.

Ikke-varslede avbrudd reguleres i § 8-2. Slik utkobling foretas av nettselskapet dersom installasjonen er farlig eller behøver øyeblikkelig utbedring, eller når bruk kan medføre skade eller ulemper for nettkunden, nettselskapet eller andre. Det er igjen opp til selskapet å vurdere hvorvidt utkobling uten nærmere varsel er nødvendig, og det kan ikke kreves annet enn at selskapets vurdering er basert på et faglig og forsvarlig skjønn. For så vidt er utkoblinger av denne typen i så vel nettkundens som selskapets interesse.

Vi har sett at §§ 8-2 og 8-3 innebærer til dels store modifikasjoner i utgangspunktet om resultatforpliktelse. Selv om de nevnte bestemmelsene praktisk sett er av stor betydning, røkkes de etter mitt syn ikke ved utgangspunktet; nettkontrakten, tolket og utfyllt, pålegger nettselskapet å frembringe et bestemt resultat. Selskapet har, som vist i punkt 3.2, risikoen for oppfylleleshindringer frem til tilknytningspunktet, og såfremt årsaken til avbruddet ikke ligger hos nettkunden selv, vil så vel kortvarige som langvarige avbrudd bety at det foreligger en oppfyllelessvikt. *Realiteten* i oppfylleelsesforpliktelsen vil imidlertid være avhengig av det enkelte avbrudd. Av samtlige kortvarige avbrudd har omtrent 70 % under ett sekunds varighet.⁶⁷ De færreste sluttbrukere vil se seg tjent med å fremme misligholdsbeføyelser mot selskapet i slike tilfeller. Selv om et hvert avbrudd kvalifiserer som en oppfyllelessvikt, er det først og fremst avbrudd av en viss varighet som har praktisk betydning.

3.3.3 Spenningskvalitet

Den tilgjengelige kraften må ha en viss kvalitet for at sluttbrukere skal kunne nyttiggjøre seg denne, og fol § 1-4 nr. 39 definerer spenningskvaliteten som

⁶⁷ Se Braadland side 50.

kvalitet på spenning i henhold til gitte kriterier. Spenningskvaliteten betegner elektrisitetens *anvendelighet* når det ikke er avbrudd i forsyningen. For lav spenning medfører redusert evne til å overføre elektrisk kraft, mens for høy spenning kan føre til skade på elektriske anlegg. Spenningskvalitet består som nevnt av flere underparametere. Spenningsens frekvens, effektverdi og kurveform er opphav til ulike variasjoner i spenningen, og beskriver således ulike egenskaper ved denne. Både effektverdien og kurveformen er ytterligere oppdelt i underparametere. Samlet definerer parameterne selskapets kvalitetsforpliktelse med hensyn til spenningskvaliteten, jf fol §§ 3-2 til 3-11, som er gitt anvendelse gjennom nettkontrakten § 4-1.

Nettselskapet vil ha ulik innvirkning på komponentene i spenningskvaliteten, og selskapets forpliktelse vil således variere med hensyn til ulike parameterne. Oppdelingen i underparametere gjør det følgelig vanskelig å karakterisere spenningskvaliteten som sådan.⁶⁸ I det følgende vil jeg av denne grunn behandle komponentene hver for seg, for på den måten å kartlegge selskapets kvalitetsforpliktelse. Som det vil fremgå i fortsettelsen, er fols regulering av effektverdien og kurveformen svært teknisk og tilnærmet matematisk. Reguleringen innebærer at det for disse parameterne oppstilles toleransegrenser, eller terskelverdier, for de ulike spenningsvariasjonene.

3.3.3.1 Spenningsens frekvens

Som vist allerede i punkt 2.3.2 er spenningsens frekvens et uttrykk for den samlede balansen mellom produksjon og forbruk i kraftsystemet.⁶⁹ Frekvensen i det norske kraftsystemet er 50 Hz. Dette innebærer at

⁶⁸ Til sammenligning er leveringspålitelighet i meget større grad et ensartet begrep, se punkt 3.3.2.

⁶⁹ En mer teknisk definisjon finnes i Kaggestad. Frekvens defineres i vedlegg 3 som den grunnharmoniske vekselspenningsens repetisjonshastighet. Det vil si antallet positive og negative svingninger over et tidsintervall.

spenningen skal svinge om et nullpunkt 50 ganger per sekund. *Frekvensavvik* oppstår som følge av avvik mellom produksjon og forbruk i kraftsystemet. Dersom sum forbruk er høyere enn innstilt samlet produksjon, vil frekvensen være lavere enn 50 Hz, og motsatt vil frekvensen være høyere enn 50 Hz dersom forbruket er lavere enn samlet produksjon. Forbruket av elektrisk kraft må altså til enhver tid være i samsvar med kraftproduksjonen.

Som et eksempel på frekvensavvik kan nevnes produksjonsutfallet i Oscarshamn i 2003. Frekvensen i Norge varierte da mellom 49,3 Hz og 50,4 Hz.⁷⁰ Frekvensen er imidlertid en spenningskvalitetsparameter der det i Norge sjelden erfarer avvik. Vi har et stabilt nett som er godt samkjørt med store deler av Norden.⁷¹ Uforutsette utfall av store kraftverk, som i september 2003, eller utfall av store belastninger, er normalt årsaken til større frekvensavvik. Elektrisk utstyr i Norge er laget for en frekvens på 50 Hz. Konsekvenser av frekvensavvik kan for eksempel være at elektriske klokker går feil eller at elektriske motorer har feil hastighet. Sistnevnte kan medføre at antall omdreininger i eksempelvis en vaskemaskin øker, noe som i ytterste konsekvens kan føre til brann. Også taklys påvirkes av frekvensavvik.

Formålet med systemansvaret er å opprettholde momentan balanse, og «Enhver som helt eier eller delvis eier eller driver nett (...)» er etter enl § 5A-1 tredje ledd pliktig til å rette seg etter Statnetts instruksjoner som systemansvarlig. Distribusjonsnettselskapet har således en lovfestet plikt til å delta i driftkoordineringen, men har *ingen selvstendige plikter* med hensyn til ivaretagelsen av frekvenskvaliteten. Frekvensavvik utover de nevnte toleransegrenser innebærer kun mislighold etter nettkontrakten dersom selskapet *ikke* har oppfylt sin forpliktelse etter enl § 5A-1 tredje ledd. Distribusjonsnettselskapet vil ikke være i en misligholdssituasjon overfor forbrukeren dersom Statnett selv eller andre aktører i driftskoordineringen er

⁷⁰ Se NVE-rapport 3/2004 side 30.

⁷¹ Se punkt 2 om det fellesnordiske kraftmarkedet.

ansvarlig for det aktuelle frekvensavvik.⁷² Tilsvarende kan utledes av UNIDROIT Principles art. 5.5. Litra c) taler i retning av å klassifisere frekvenskvaliteten som en innsatsforpliktelse fordi «the degree of risk normally involved in achieving the expected result» i stor grad vanskeliggjøres fordi nettselskapet er pålagt å følge Statnetts instruksjoner, og således ikke selv har direkte innvirkning på resultatet. Det lokale selskapet har en *innsatsforpliktelse* med hensyn til frekvenskvaliteten.

3.3.3.2 Spenningens effektverdi

Effektverdi beskriver i hvilken grad nettkunden kan nyttiggjøre seg spenningen. Effektverdiens ulike underparametere refererer seg til endringer i distribusjonsnettets nominelle spenning.⁷³

Langsomme spenningsvariasjoner

Med langsomme spenningsvariasjoner menes spenningsendringer som følge av endringer i kundes belastninger. *Graden* av variasjon i spenningsnivået er avhengig av stivheten i nettet, og langsomme spenningsvariasjoner er vanligst i spredt bebygde områder der det er lange avstander mellom kundene og forsyningen skjer via luftnett.⁷⁴

Konsekvensene av langsomme spenningsvariasjoner er mangeartede og til dels alvorlige. Varig underspenning kan eksempelvis føre til feilfunksjon og utkobling av elektriske apparater, redusert effekt i elektrisk oppvarmingsutstyr, og i mer sjeldne tilfelle, også havari av utstyr. Havari og nedsatt levetid for utstyret er derimot vanligere ved varig overspenning. Både langvarige under- og overspenninger kan være opphav til følgeskader, som brann og eksplosjon.

⁷² Se Hammer 2002 side 371 til 372. Her legges tilsvarende til grunn.

⁷³ Se punkt 3.3.2 om definisjonen av nominell verdi.

⁷⁴ Se NVE-dokument 3/2004 side 32 til 33.

Spenningen i leveringspunktet vil ikke være stabil over tid. Det er følgelig nødvendig å regulere de langsomme variasjoner i spenningsens effektverdi i distribusjonsnettet.⁷⁵ I henhold til fol § 3-3 skal distribusjonsnettselskapet sørge for at de langsomme spenningsvariasjonene ligger innenfor et intervall på + / -10 % av nominell spenning. Dette innebærer at spenning på 207 V er den lavest akseptable verdi, mens 253 V motsatt er høyeste akseptable verdi. Det er ikke tale om øyeblikksverdier. Det angitte intervallet er å karakterisere som en *grenseverdi*, og § 3-3 krever at spenningen ligger innenfor dette i *gjennomsnitt målt over ett minutt*. Forskriftens krav skjerper selskapets forpliktelse sammenlignet med den tidligere normen i det norske kraftsystemet. Kravet var tidligere gjennomsnittverdien av spenningsvariasjonene målt over ti minutter.⁷⁶

Fol § 3-3 forplikter distribusjonsnettselskapet til et oppfyllelsesresultat; spenningsvariasjonene skal ikke over- eller underskride 10 % av nominell spenning.⁷⁷ Derimot kreves det ikke at spenningsvariasjonene til enhver tid ligger innenfor intervallet. Det er gjennomsnittsverdien som er avgjørende, og så lenge spenningsendringene ligger innenfor laveste og høyeste akseptable verdi, har selskapet oppfylt sin forpliktelse. Vi kan snakke om en *fleksibel* resultatforpliktelse. En forpliktelse til et bestemt resultat i et løse- kjøp, eksempelvis et kjøp av en bil av et bestemt merke, atskiller seg vesentlig fra nettselskapets plikt til oppfyllelsesresultat.

Spenningsssprang

Spenningsssprang er en betegnelse på hurtige endringer i spenningsnivået. Også her er det tale om spenningsendringer innenfor +/- 10 % av nominell

⁷⁵ Motsatt vil det i høyspenningsanlegg være mulig å regulere spenningsnivået ved bruk av transformatorer. Op.cit. side 34.

⁷⁶ Kravene var basert på den såkalte Europeanormen EN 50160, som også var en norsk norm, og tidligere standard nettleieavtale inneholdt i § 12-4 en henvisning til denne.

⁷⁷ Krokeides presumpsjon om innsatsforpliktelse, se punkt 3.3.2 foran, gjør seg ikke gjeldende.

spenning. Sammenlignet med langsomme spenningsvariasjoner er forskjellen den at de spenningsendringer som defineres som spenningsprang, er meget hurtige endringer fra et stabilt nivå til et annet, jf definisjonen i fol § 1-4 nr. 40. Årsaken til spenningsprangene er ofte inn- eller utkobling av store motorer eller bortkobling av deler av overføringsnettet, slik at stivheten i dette endres.⁷⁸

Spenningsprang er opphav til flest kundeklager i norske selskaper. Konsekvensene av denne typen spenningsendringer er i all hovedsak visuelle. Blink i lyset medfører ubehag, særlig ved lesing og skrivning, men også annet type arbeid kan bli mer slitsomt og mindre effektivt.

I henhold til fol § 3-5 første og annet ledd stilles det krav både til spenningsprangets størrelse og hyppigheten av de sprang som inntreffer. Det sondres mellom stasjonær og maksimal spenningsendring. Distribusjonsnettselskapet skal sørge for at *stasjonær* spenningsendring ikke overskrider 3 % av 230 V. *Maksimal* spenningsendring skal tilsvarende ligge lavere enn 5 %. Maksimalt antall tillatte spenningsprang *innenfor de respektive verdiene*, er både for stasjonær og maksimal endring, 24 per døgn.

Etter tredje ledd omfattes ikke spenningsprang som skyldes jord- eller kortslutninger i nettet, innkobling av transformatorer, gjeninnkobling etter feil eller nødvendige driftskoblinger for å opprettholde en tilfredsstillende leveringskvalitet som helhet, av grenseverdiene i første og annet ledd. Bestemmelsen angir uttømmende årsaksforhold som *ikke* er relevante med hensyn til ovennevnte grenseverdier, og følgelig skal spenningsendringer som skyldes de oppregnede forholdene ikke tas i betraktning ved vurderingen av om nettselskapet har oppfylt sin forpliktelse etter § 3-5. Årsaksforholdene relaterer seg således *både* til spenningsprangets absolutte verdi *og* til hyppighet.

Det vil være forholdsvis enkelt å slå fast om spenningsprangene har sin årsak i jord- eller kortslutninger i nettet, innkobling av transformatorer eller

⁷⁸ Se NVE-dokument 3/2004 side 38.

gjeninnkobling etter feil. De tre første unntatte årsaksforholdene har en klar utforming. Driftskoblinger som er nødvendig for å opprettholde leveringskvaliteten som helhet, åpner derimot i større grad for skjønnsmessige vurderinger. Unntaket snevres imidlertid inn ved at det tales om *nødvendig* driftskobling for opprettholde leveringskvaliteten *som helhet*. Ikke et hvert tiltak vil omfattes av bestemmelsen, og det må ses hen til leveringskvaliteten totalt sett. Selv om ordlyden dermed setter visse grenser, vil det i det enkelte tilfelle måtte foretas en konkret vurdering av om det iverksatte tiltaket omfattes av alternativet.

Også etter § 3-5 taler ordlyden for at det foreligger en resultatforpliktelse for selskapet. Det er fastsatt grenseverdier både med hensyn til spenningsprangets størrelse og hyppighet for tillatte sprang. At visse årsaksforhold etter tredje ledd holdes utenfor grenseverdiene, fratar ikke § 3-5 karakteristikken av resultatforpliktelse. Nettselskapet må holde seg innenfor de angitte terskler – det er ikke tilstrekkelig at selskapet gjør en «hederlig innsats for å oppnå» og oppfylle forskriftens krav.⁷⁹ På samme måte som for langsomme spenningsvariasjoner er det tale om en *fleksibel* resultatforpliktelse.

Kortvarige over- og underspenninger

Ved en kortvarig *overspenning* øker spenningen til høyere enn 110 % av avtalt spenningsnivå, jf fol § 1-4 nr. 18. Da det i distribusjonsnett, som nevnt i punkt 3.3.2, ikke inngås avtaler om spenningsnivå, forstås avtalt spenningsnivå som lavspenningsnettets nominelle spenning på 230 V. I all hovedsak skyldes kortvarige overspenninger utfall som følge av store belastninger.

Kortvarige overspenninger opptrer relativt sjelden i det norske kraftsystemet. Statistisk sett dreier det seg i distribusjonsnett om inntil 6

⁷⁹ Se karakteristikken av innsatsforpliktelse i Knophs oversikt over Norges rett, 11. utgave, side 307.

tilfeller årlig.⁸⁰ Imidlertid er konsekvensene alvorlige ved at overspenningene ofte fører til havari på apparater og annet elektrisk utstyr.

Kortvarig *underspenning*, såkalt spenningsdipp, opptrer oftere. Spenningsdipp er det motsatte av kortvarig overspenning, og innebærer en reduksjon i spenningsens effektverdi til under 90 % av nominell spenning, jf fol § 1-4 nr. 19. De aller fleste dippene oppstår i lavspenningsnettet, vanligvis som følge av jord- og kortslutninger, gjeninnkobling mot feil og store lastpåslag. Konsekvensene av dipp er normalt feilfunksjon og driftsforstyrrelser.

Nettselskapet skal etter fol § 3-4 sørge for at maksimale spenningsendringer ved kortvarige over- og underspenninger, både i antall og størrelse, ikke overstiger grenseverdiene som fol § 3-5 opererer med for spenningsstrang. Sammenlignet med spenningsstrangene er forskjellen kun at kortvarige over- eller underspenninger har varighet fra 10 millisekunder til ett minutt. Over- og underspenninger innebærer altså *større* spenningsendringer enn spenningsstrangene, og dette er årsakene til ulike definisjoner.⁸¹ Viktig i nåværende sammenheng er at selskapets forpliktelse med hensyn til kortvarig overspenning og spenningsdipp også er å anse som en resultatforpliktelse. Jeg viser her til redegjørelsen for spenningsstrangene ovenfor.

Flimmerintensitet

Flimmer i lys vil kunne medføre ubehag, og vil ofte medføre nedsatt arbeidskonsentrasjon. Økning i flimmerintensiteten kan være en følge av hyppige spenningsstrang. Flimmer er imidlertid historisk ikke et stort problem i det norske kraftsystemet.⁸²

⁸⁰ Se NVE-dokument 3/2004 side 37.

⁸¹ Se NVE-dokument 7/2006 side 22 og 23.

⁸² De siste ti årene har det stort sett vært nettkunder i Mo i Rana som har klaget over problemer relatert til flimmer. Se NVE-rapport 3/2004 side 42.

Nettselskapets forpliktelse med hensyn til flimmerintensitet er beskrevet i fol § 3-6. Bestemmelsen har tilsvarende oppbygning som § 3-5. Det sondres mellom såkalt korttidsintensitet og langtidsintensitet av flimmer. I distribusjonsnett skal selskapet sørge for at verken korttids- eller langtidsintensiteten overstiger angitte verdier innenfor et tidsintervall på henholdsvis 95 % av *uken* og 100 % av *tiden*.

Fol § 3-6 er på samme måte som de tidligere beskrevne underparametere svært teknisk og nærmest matematisk. For vårt formål er det tilstrekkelig å konstatere at det også her dreier seg om en resultatforpliktelse. Igjen viser jeg til redegjørelsen ovenfor, med utgangspunkt i langsomme spenningsvariasjoner.

Spenningsusymmetri

En siste underparameter i spennings effektverdi, er spenningsusymmetri. Slik usymmetri innebærer at fasespenningene er forskjøvet i forhold til hverandre, jf definisjonen i fol § 1-4 nr. 41, og kan eksempelvis oppstå som resultat av tofase kortslutninger og jordslutninger

Heller ikke spenningsusymmetri har historisk vært noe problem i det norske kraftsystemet. Når parameteren likevel er en del av nettselskapets kvalitetsforpliktelse etter fol § 3-7, er årsaken et ønske om også i fremtiden å hindre at dette blir et problem. Usymmetri kan føre til store materielle og økonomiske tap.

Graden av spenningsusymmetri skal ikke overstige 2 % i tilknytningspunktet. Det er gjennomsnittsverdien over ti minutter som er avgjørende. § 3-7 følger dermed samme mønster som forskriftens øvrige regulering av spennings effektverdi. Ordlyden gir også her anvisning på en fleksibel resultatforpliktelse.

3.3.3.3 Spennings kurveform

Spennings kurveform er det målte utseende på spenningen i et gitt målepunkt. Det gitte antall svingninger som utgjør spennings frekvens, skal utgjøre en perfekt sinus-kurve, og spennings kurveform er uttrykk for

om svingningene holder denne ideelle formen. At ideell form tilsvarer en perfekt sinus-kurve, er gitt av fysiske forhold.⁸³ Dersom kurveformen *ikke* holder en perfekt sinusform, kan konsekvensene være feil på elektrisk utstyr, eller til og med havari av slikt, eller lysblinking.

På tilsvarende måte som spenningens effektverdi, består kurveformen av flere underparametere. Spenningens kurveform er et samlebegrep for overharmoniske spenninger, interharmoniske spenninger, transiente overspenninger og signalspenning, jf fol §§ 3-8 til 3-11.

Det er bare overharmoniske spenninger som er utførlig regulert i forskriften, jf fol § 3-8, og følgelig er det kun for denne parameteren at det kan utledes klare krav til nettselskapets forpliktelse. For interharmoniske spenninger og transiente overspenninger heter det i henholdsvis §§ 3-9 og 3-10 at NVE *kan* fastsette grenseverdier for disse parameterne i tilknytningspunktet. Begrunnelsen for at slike grenseverdier ikke er gitt, er varierende. Interharmoniske spenninger er ikke dokumentert å være et problem i det norske kraftsystemet. § 3-9 åpner for at slike bestemmelser kan blitt gitt på et senere tidspunkt, for eksempel dersom situasjonen endrer seg og mer erfaring foreligger.⁸⁴ Tilsvarende begrunnelse ligger til grunn for signaltransmisjon på kraftnettet i § 3-10.⁸⁵ Transiente overspenninger påfører samfunnet store kostnader, men det er svært komplisert å stille konkrete krav til denne parameteren. Det ble derfor ikke ansett å være samfunnsmessig rasjonelt å fastsette konkrete verdier.⁸⁶ Etter § 3-11 kan NVE pålegge de som omfattes av forskriften, jf dennes § 1-2, å gjennomføre tiltak for å redusere omfanget av eller konsekvensene av transiente overspenninger. Eventuelle pålegg og innholdet av disse vil således være bestemmende for distribusjonsnettselskapets forpliktelse.

⁸³ Se Braadland side 16.

⁸⁴ Se NVE-dokument 3/2004 side 49.

⁸⁵ Op.cit. side 53.

⁸⁶ Op.cit. side 52.

I henhold til fol § 3-8 har nettselskapet med hensyn til overharmoniske spenninger, en resultatforpliktelse. Kort sagt dreier det seg også her om en plikt til å overholde angitte grenseverdier. Grenseverdiene relaterer seg igjen til gjennomsnittsverdier målt i tilknytningspunktet. Fol § 3-8 innebærer på dette punkt en fastleggelse av rettstilstanden. Forut for vedtakelsen av forskriften, fantes det ingen regulering av spenningens kurveform.⁸⁷

Etter gjennomgangen av samtlige av spenningskvalitetens parametere kan det konkluderes med at de ulike parameterne i spenningskvaliteten, men unntak av plikten til å rette seg etter Statnetts instruksjer i driftssituasjonen, er resultatforpliktelser. Kort sagt er selskapet forpliktet til å holde endringer i spenningen innenfor fastsatte grenseverdier eller intervaller. Spenningskvalitet utenfor grenseverdiene vil innebære at ytelsen er mangelfull; toleransegrensene forplikter selskapet til et bestemt – *men fleksibelt* – resultat. Ettersom det er tale om ulike former for gjennomsnittsverdier, er det heller ikke avgjørende at spenningen på et gitt tidspunkt ligger utenfor den angitte grenseverdi. Resultatforpliktelsen er således særegen sammenlignet med tradisjonelle forpliktelser til et bestemt resultat. Allikevel kan kravene til spenningskvaliteten vurderes etter objektivt konstaterbare kriterier.

3.4 Avtaleregulering av spenningskvaliteten

Fol åpner i § 1-3 for at det kan inngås private avtaler om en annen leveringskvalitet enn kravene forskriften fastsetter. Forutsetningen er at nettselskapet ved slike avtaler eksplisitt redegjør for hvilke konsekvenser en avvikende avtaleregulering vil ha for *nettkunden*. Når en avtale innebærer fravikelse av offentligrettslige krav, kreves det generelt «klare holdepunkter

⁸⁷ Braadland karakteriserer eksempelvis selskapets forpliktelse på dette punkt som en innsatsforpliktelse. Begrunnelsen var at overharmoniske spenninger ofte har sin opprinnelse hos sluttbrukerne, slik at selskapene kun i liten grad hadde påvirkningsmulighet. Se Braadland side 60.

for at avtalen inneholder et slikt avvik».⁸⁸ Nettkunder som ikke omfattes av en slik avtale, vil derimot motta en leveringskvalitet i tråd med bestemmelsene i fol, jf § 1-3 siste punktum, og kravene til varsel retter seg ikke mot disse kundene.

Nettkontrakten regulerer i kapittel 12 kundens krav ved forsinkelse og mangel. I henhold til § 12-2 foreligger en mangel ved selskapets ytelse dersom spenningskvaliteten ikke er i samsvar med forskriften om leveringskvalitet *eller avtale med nettkunden*. Motsatt legger § 12-1 reservasjonsfritt til grunn at forsinkelse foreligger fra selskapets side dersom avbrudd inntreffer. Selv om fol § 1-3 ikke er til hinder for privat avtaleregulering av leveringspåliteligheten, synes *partenes forutsetning* å være at det kun er spenningskvaliteten som kan være gjenstand for private avtaler, jf nettkontrakten § 4-1. Forutsetningen om at andre nettkunder ikke skal få en dårligere leveringskvalitet enn det forskriften fastsetter, innebærer imidlertid at det ikke er praktisk å avtaleregulere frekvenskvaliteten. Frekvenskvaliteten ivaretas av Statnett som systemansvarlig og i medhold av nordisk systemdriftsavtale. Frekvenskvaliteten styres sentralt og har virkning for nettkunder på alle nivåer.

Leveringsplikten i enl § 3-3 fremstår som relativt innholdsløs uten spesifikke krav til nettselskapets ytelse, og ved vedtakelsen av fol ble det nettopp oppstilt presise krav til leveringskvaliteten. Også i andre forskifter gitt i medhold av energiloven trekkes hensynet til tilfredsstillende leveringskvalitet frem i formålsbestemmelser, se enf § 3-4, sf § 1 og tf § 1-1. Selv om hensynet til en samfunnsøkonomisk rasjonell leveringskvalitet er en gjennomgående forutsetning i det offentligrettslige forskriftsverket, kan spesifikke kvalitetskrav ikke utledes av dette. Det er *fol* som utdyper de mer generelle kravene i energiloven og forskrifter gitt i medhold av denne.

⁸⁸ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 170, med videre henvisninger til Ot.prp. nr. 66 (1990 -1991) til lov om avhending av fast eiendom side 80.

Ettersom det gjennom lov- og forskriftsverket ikke kan utledes innholdsmessige skranker som partene må holde seg innenfor i en eventuell privat avtale om spenningskvaliteten, står partene fritt til å regulere de egenskaper elektrisiteten skal ha. Dette til tross; det må antas å være lite praktisk at nettselskapet går inn på avvikende avtaleregulering med hensyn til forbrukerkunder. Elektrisk energi er en nettbunden ytelse. Dersom selskapet forplikter seg til høyere leveringskvalitet enn forskriftsstandarden til en eller et fåtall nettkunder, vil dette ofte innebære investeringer som i praksis vil komme samtlige kunder til gode. Dette gjelder selv om disse i utgangspunktet skal motta elektrisk kraft med en leveringskvalitet som tilfredsstillende kravene i fol. Motsatt vil det særlig i tilknytning til fritidsboliger være ønskelig med lavere kvalitet enn forskriften gir anvisning på, mot å betale lavere nettleie. Også her er forutsetningen at øvrige kunder mottar kraft i henhold til fols bestemmelser.

Ulike forpliktelser overfor ulike kunder kan være problematisk med hensyn til ressursbruk i kraftnettet. I all hovedsak er det selskapene selv, eksempelvis gjennom investeringer i nettet, vedlikehold og traséryddig, som har muligheten til å sørge for tilfredsstillende leveringskvalitet. Selv om muligheten for avbøtende tiltak er til stede også på nettkundens hånd, er dette mindre praktisk.⁸⁹ For det tilfelle at selskapet har forskjellige forpliktelser med hensyn til leveringskvaliteten, kan det oppstå vanskelige investerings- og vedlikeholdsspørsmål for nettselskapet. Dette kan utløse investeringer som ikke er samfunnsøkonomisk lønnsomme og som heller ikke selskapet vil se seg tjent med. Slike spørsmål kan langt på vei unngås dersom selskapets leveringskvalitetsforpliktelse er den samme overfor samtlige nettkunder i konsesjonsområdet.

Sammenfatningsvis er inntrykket at avtaler om høyere eller lavere spenningskvalitet enn det fol gir anvisning på er lite praktisk. Selv om fol er fravikelig, synes denne dermed å representere en form for minstekrav til

⁸⁹ Se NVE-dokument 3/2004 side 32 til 46.

leveringskvaliteten. Dette både fordi det grunnet faktiske forhold i kraftnettet er lite aktuelt å inngå avvikende avtaler og fordi fol utdyper mer generelle kvalitetskrav til nettselskapets ytelse i energiloven og i forskrifter gitt i medhold av denne.

3.5 Oppsummering

Distribusjonsnettselskapet er i henhold til nettkontrakten forpliktet til å stille sitt overføringsnett til disposisjon for sluttbrukeren, og sørge for at kraften nettkunden mottar har tilfredsstillende leveringskvalitet. Nettselskapet har en *kvalitetsforpliktelse* overfor nettkunden. Begrepet leveringskvalitet består av komponentene leveringspålitelighet og spenningskvalitet, og innebærer at selskapet kontraktsrettslig er forpliktet til å sørge for at elektrisiteten er både er tilgjengelig og anvendelig. Leveringskvaliteten skal enten tilfredsstillende kravene i forskriften om leveringskvalitet eller særlige kvalitetskrav inntatt i private avtaler.

Ettersom leveringskvalitet er et samlebegrep, kan det ikke gis en ensartet karakteristikk av fols regulering av leveringskvaliteten. Kravene til leveringspåliteligheten må søkes utenfor forskriften. For spenningskvalitetens parametere effektverdi og kurveform oppstiller fol terskel- eller grenseverdier som selskapet må holde seg innenfor, mens nettselskapets forpliktelse med hensyn til frekvenskvaliteten består i en plikt til å rette seg etter Statnetts instruksjoner i driftskoordineringen. Komponentene i distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse inndeles i resultat- og innsatsforpliktelser. Da nettselskapet vil ha risikoen for oppfylleleshindringer frem til tilknytningspunktet, innebærer dette at selskapet hva gjelder resultatforpliktelsene vil ha risikoen for samtlige begivenheter inntruffet før leveringsstedet.⁹⁰ Det er kun for frekvenskvaliteten at det foreligger en innsatsforpliktelse for selskapet.

⁹⁰ Jeg tar forbehold for nettkontraktens avtalte risikoplassering, se punkt 3.2.

Frekvenskvaliteten er et uttrykk for momentan balanse, og ivaretas av Statnett som systemsvarelig. I praksis vil sluttbrukeren i distribusjonsnettet sjelden kunne påberope seg mangler ved spennings frekvens overfor distribusjonsnettselskapet.

Et vesentlig trekk ved forsyningsforholdet er at kontraktsreguleringen i liten grad presiserer kravene til leveringskvalitet. Energiloven og forskrifter gitt i medhold av denne er gitt anvendelse på nettleieforholdet gjennom nettkontraktens virkeområdebestemmelse i § 4-1. Innholdet i nettselskapets kvalitetsforpliktelse reguleres derfor hovedsaklig gjennom forskriften om leveringskvalitet i kraftsystemet. Riktignok åpner nettkontrakten for individuell avtaleregulering av spenningskvaliteten, men slike avtaler må antas å ikke ha særlig praktisk betydning. Allerede her kommer et *kjernepunkt* ved nettleieforholdet til syne. Gjennom reguleringen av nettleieavtaler i forbrukerkjøpsloven har vi fått et preseptorisk privatrettslig regelverk av stor betydning for kontraktsforholdet. Det er imidlertid lovens regulering av konsekvensene av mislighold som vil ha aller størst betydning. Gjennom nettkontrakten *kobles* offentligrettslig og privatrettslig regulering sammen. Det offentligrettslige regelverket utdyper selskapets kontraktsmessige kvalitetsforpliktelse, mens forbrukerkjøpsloven som den store hovedregel først har betydning når det er konstatert at det foreligger en oppfyllelsssvikt.

4 Hvilke misligholdsbeføyelser kan gjøres gjeldende ved kontraktsbrudd?

4.1 Innledning

Vi har sett at distribusjonsnettselskapets kvalitetsforpliktelse i det alt vesentlige er presisert og utdypet gjennom offentligrettslig regulering. Fremstillingen i det følgende omhandler hvilke misligholdsbeføyelser forbrukerkjøpsloven stiller til nettkundens disposisjon ved kvalitetsavvik fra selskapets kontraktsmessige forpliktelse.

Gjennom forbrukerkjøpsloven tilføres nettleieavtalene et viktig ufravikelig og privatrettslig aspekt. Hensikten med fremstillingen i dette kapitlet er å se nærmere på hvorledes et system av misligholdsbeføyelser som er utformet med tanke på løsekjøp passer på avtaler om overføring av elektrisk energi. Elektrisk kraft har som vare visse særtrekk, og som vist i innledningsvis, var det forut for lovreguleringen atskillig diskusjon om hvorvidt det var hensiktsmessig å plassere nettleieavtalene i kjøpslovgivningen.⁹¹

Begrepet leveringskvalitet består av hovedkomponentene leveringspålitelighet og spenningskvalitet. I henhold til nettkontrakten §§ 12-1 og 12-2 innebærer avbrudd at nettselskapets ytelse er *forsinket*, mens spenningsfeil karakteriseres som en *mangel*. I kapitlene 12 og 13 regulerer nettkontrakten nettkundens krav ved forsinkelse og mangel. Forbrukerkjøpsloven er imidlertid preceptorisk, og ved motstrid mellom denne og avtalen vil lovens regler ha forrang, jf fkl § 3 og nettkontrakten § 2. Misligholdsbeføyelsene i kapitlene 12 og 13 må innen denne ramme ses som en ren *henvisning* til forbrukerkjøpslovens bestemmelser, med mindre avtalen utvider forbrukerens rettigheter eller kun utfyller loven der denne passer dårlig på

⁹¹ Se punkt 1.2.

nettleieavtalene. Drøftelsen vil derfor ta utgangspunkt i lovens bestemmelser.

Jeg vil i det følgende gå systematisk gjennom forbrukerkjøpslovens misligholdssystem i rekkefølgen avhjelp, heving, prisavslag og erstatning i punktene 4.3 til 4.6.3. Avslutningsvis vil jeg i punkt 4.7 kort kommentere situasjonen ved produktskader, før jeg oppsummerer i punkt 4.8. Både ved forsinkelse og mangel kan forbrukeren holde kjøpesummen tilbake og kreve oppfyllelse, jf fkjl §§ 19 og 26, begges første ledd litra a). I nettleieforholdet faktureres kunden etterskuddsvis etter bruk, og i tillegg består tariffen av et fastledd.⁹² Å holde kjøpesummen tilbake vil i nettleieforholdet bestå i å ikke betale regningen. Jeg kommer ikke nærmere inn på dette. Likeledes vil retten til å kreve oppfyllelse i tilfelle av forsinkelse, jf fkjl § 21, ikke behandles. Dersom avbrudd inntreffer, vil strømmen komme tilbake på et senere tidspunkt uavhengig av om nettkunden eksplisitt krever oppfyllelse.

En generell forutsetning for å kunne gjøre rettigheter gjeldende, er at disse ikke er prekludert. Forbrukerens kontraktsbruddskrav vil således avskjæres dersom det ikke reklamert i tide. Før jeg kommer nærmere inn på de sentrale misligholdsbeføyelsene, behandles derfor forbrukerkjøpslovens reklamasjonsregler i punkt 4.2.

4.2 Reklamasjon

4.2.1 Kort om reklamasjonsadgangen

Reklamasjonsreglene i kontraktsforhold gir uttrykk for et status quo-prinsipp. Dersom kjøper ønsker endringer i det bestående forhold, må selger informeres. Misligholdsbeføyelser vil gripe inn i en etablert tilstand, og virker mer tyngende jo lengre tid som har gått siden kjøpet.

Den aktive informasjonsplikten kjøper pålegges gjennom reglene om reklamasjon, kan ses som et utslag av lojalitetsplikten i kontraktsforhold,

⁹² Se punkt 4.5 nedenfor.

gjærne uttrykt som et krav om «aktsom og lojal opptreden».⁹³ Reglene er begrunnet i en kombinasjon av hensyn. Gjennom bestemmelsene vil selger innen rimelig tid etter at kjøperen mener det foreligger en mangel, ha mulighet til å klarlegge om mangel virkelig foreligger. Videre gir reklamasjonsreglene selgeren mulighet for å sikre bevis for at kravet er uberettiget. Samtidig vil selgeren også kunne treffe tiltak for å avhjelpe mangelen, og således avverge misligholdskravet. I nær tilknytning til dette; reklamasjonsreglene tvinger kjøper til å ta stilling til kontraktens videre forløp, og hindrer denne i å spekulere på selgers bekostning ved å avvente situasjonen.

Forbrukerkjøpslovens regulering av reklamasjonsadgangen finnes i § 27. Første og annet ledd lyder;

«Dersom det foreligger en mangel ved tingen, må forbrukeren innen rimelig tid etter at han eller hun oppdaget eller burde ha oppdaget mangelen gi selger melding om at han eller hun vil påberope seg mangelen. Denne fristen for å reklamere kan aldri være kortere enn to måneder fra det tidspunkt forbrukeren oppdaget mangelen.

Reklamasjon må senest skje to år etter at forbrukeren overtok tingen. Dersom tingen eller deler av den ved vanlig bruk er ment å vare vesentlig lengre, er fristen fem år (...).».

Bestemmelsen består av flere elementer; i tillegg til regler for når reklamasjonsfristen begynner å løpe, reguleres fristens lengde samt form- og innholdskrav til selve reklamasjonsvarselet. Hva fristens lengde angår, sonderer første og annet ledd mellom henholdsvis en relativ og en absolutt reklamasjonsfrist. Begge fristene har selvstendig betydning. Reklamasjonsadgangen er prekludert dersom én av fristene er overskredet.

⁹³ Lojalitetsplikten ble uttrykt slik i Rt. 1988 side 1078 på side 1084. Det ble påpekt at plikten til lojal opptreden gjaldt generelt i kontraktsforhold. For en mer utfyllende redegjørelse for lojalitetskravet, se Jo Hov, Avtaleslutning og ugyldighet, heretter Hov Kontraktsrett I, side 41 følgende.

Sammenlignet med forbrukerkjøpslovens reklamasjonsregulering i § 27, er nettkontrakten § 12-6 noe avvikende. Forskjellen relaterer seg til nettkontraktens angivelse av den absolutte reklamasjonsfristen. Etter § 12-6 annet ledd må reklamasjon ha skjedd senest to år etter det tidspunkt mangelen inntrådte. Ved eventuell motstrid mellom nettkontrakten og forbrukerkjøpslovens regler, skal lovens regler ha forrang, jf fkjl § 3 og nettkontrakten § 2, og fkjl § 27 må tillegges betydning ved forståelsen av nettkontraktens reklamasjonsadgang.⁹⁴

Innledningsvis skal det påpekes at de nevnte reklamasjonsbestemmelser kun har interesse ved *mangler*, altså spenningsfeil. Avbruddssituasjonen kommenteres i punkt 4.2.4 nedenfor. Det skal videre understrekes at enkelte elementer av reklamasjonsbestemmelsen i fkjl § 27 ikke vil ha betydning i nettleieforholdet. Det er for det første ikke aktuelt at selskapet ved garanti eller liknede avtalerettslig påtar seg ansvar for mangler utover den absolutte reklamasjonsfristen. For det annet vil rettsmangler ikke være et problem, jf fkjl § 27 annet ledd annet og tredje punktum. Jeg behandler i det følgende normalsituasjonen. Dersom nettselskapet har opptrådt grovt uaktsomt eller for øvrig i strid med redelighet og god tro, er adgangen til å gjøre misligholdsbeføyelser gjeldende ikke avhengig av at forbrukeren har reklamert i tide, jf fkjl § 27 siste ledd.

4.2.2 Den relative reklamasjonsfrist

Fkjl § 27 første ledd angir at forbrukeren må reklamere innen rimelig tid etter at vedkommende oppdaget *eller* burde ha oppdaget mangelen. Det vil si fra det tidligste av disse to tidspunktene. Regelen tilsvare kjl § 32 første ledd, som har lang tradisjon i norsk kjøpsrett. På bakgrunn av forbrukerkjøpsdirektivet angir § 27 første ledd annet punktum imidlertid at

⁹⁴ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 57. Forutsetningen var at forbrukerkjøpslovens reklamasjonsbestemmelser skulle gjelde. Departementet kunne ikke se at det forelå som særlige forhold som tilsa en spesiell regulering for nettleiekontraktene.

«denne fristen for å reklamere kan aldri være kortere enn to måneder fra det tidspunkt da forbrukeren oppdaget mangelen».⁹⁵ «Denne fristen» viser tilbake til den relative reklamasjonsfrist, og det fremkommer at § 27 første ledd inneholder to angivelser av den relative fristens lengde; «innen rimelig tid» og en minstefrist som aldri er kortere enn to måneder.⁹⁶

Reklamasjonsbestemmelsen gir altså anvisning på to reklamasjonsfrister med tilsynelatende forskjellig utgangspunkt. Forholdet er kommentert på følgende måte i forarbeidene;

«En annen sak er at forbrukeren kan ha en lengre frist enn to måneder regnet fra det tidspunkt han burde oppdaget mangelen.».⁹⁷

Vi ser at reklamasjon innen rimelig tid fremstår som en tilleggsfrist utover to måneder for forbrukeren. *Minstefristen* for å gjøre en mangel gjeldende løper fra det tidspunkt forbrukeren *oppdaget* mangelen, og det er ikke tilstrekkelig for friststart at nettkunden burde ha oppdaget feilen tidligere. Etter fkl § 27 første ledd annet punktum kan forbrukeren alltid gjøre sitt mangelskrav gjeldende dersom vedkommende reklamerer innen to måneder etter at mangelen ble oppdaget. Den relative reklamasjonsfristens *utgangspunkt* er etter dette det tidspunktet da spenningsfeilen *ble oppdaget*. Først i vurderingen av «hva som er rimelig tid utover to måneders fristen må man fortsatt kunne trekke inn det forhold at kjøperen burde ha oppdaget mangelen tidligere».⁹⁸

Generelt kan det være vanskelig å avgjøre når forbrukeren oppdaget at en gjenstand var mangelfull, og avgjørelsen kan by på en rekke bevissspørsmål. Det som kreves, må være at de faktiske forholdene er såpass klare for kjøperen at han har en oppfordring til å gjøre forholdet gjeldende overfor

⁹⁵ Europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/44/EF art. 5 nr. 2 (forbrukerkjøpsdirektivet).

⁹⁶ Se mer om dette straks nedenfor.

⁹⁷ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 178 og 179.

⁹⁸ Op.cit. side 180.

selgeren.⁹⁹ Det avgjørende er således at de faktiske forhold gir grunnlag for å konstatere en mangel og at forbrukeren forstår dette.

Spenningsfeil består av en rekke ulike parametere knyttet til den endring i spenningen som opptrer, og kan enten være relatert til en enkelthendelse eller det kan motsatt dreie seg om vedvarende mangler, eksempelvis i form av flimmer over lengre tid.¹⁰⁰ Dette forholdet medfører etter mitt syn en forskjell med hensyn til når forbrukeren kan sies å ha oppdaget spenningsfeilen. Det må være på det rene at det vil være enklere å oppdage en mangel ved spenningen der denne ved en enkelthendelse gir seg utslag i en konkret skade. Kontinuerlige feil ved leveringen vil derimot ikke nødvendigvis bli oppfattet som mangel med en gang, men først etter at det har gått noen tid. Ut fra lojalitetsbetraktninger kan forbrukeren allikevel ikke forholde seg passiv og avvente situasjonen for lenge. Det avgjørende er når forbrukeren fikk en oppfordring til å gjøre forholdet gjeldende overfor selgeren. Med andre ord; vedkommende må forstå at forholdet vil virke negativt inn på vanlig bruk og nytte.¹⁰¹

Som vist ovenfor, inneholder fkjl § 27 første ledd to angivelser av reklamasjonsfristens *lengde*. Den relative reklamasjonsfristen er alltid minst to måneder, men bestemmelsen oppstiller en tilleggsfrist om reklamasjon innen rimelig tid. «Alternativet innen rimelig tid vil være aktuelt hvor det foreligger spesielle grunner som tilsier en lengre frist enn to måneder».¹⁰² Det ble i odelstingsproposisjonen påpekt at en to måneders minstefrist vanligvis vil være tilstrekkelig, og at de aller fleste tilfelle, uten innføringen av minstefristen, vil hatt en kortere relativ reklamasjonsfrist.¹⁰³

⁹⁹ Op.cit. side 179.

¹⁰⁰ Se punkt 3.3.3 ovenfor.

¹⁰¹ Se Erling Selvig, Kjøpsrett til studiebruk, heretter Selvig, side 253.

¹⁰² Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 180.

¹⁰³ I.c.

Hvorvidt tilleggsfristen kan påberopes, beror på flere forhold. I forarbeidene uttales det;

«Som angitt i NOU 1993: 27 kan det være tale om individuelle forhold som reisefravær eller sykdom. Andre tilfeller som peker seg ut, er særlig kompliserte saker hvor det kan være behov for tid til å områ seg, eller tilfeller hvor mangelen nok er oppdaget på en slik måte at fristen har startet sitt løp, men hvor det er noe uklart hvilken betydning mangelen har for tingens funksjonsdyktighet. Alternativet «rimelig tid» kan dessuten være aktuelt i tilfeller hvor kjøperen har hatt god grunn til å vente med å reklamere, selv om det i og for seg har foreligget en mangel som kjøperen har vært klar over.»

Mangler ved strømleveringen vil, da strøm i dagens samfunn er et nødvendighetsgode, ofte være et irritasjonsmoment. Forbrukeren vil ikke kunne nyttiggjøre seg elektrisiteten i tilstrekkelig grad eller apparater påføres skader, og ofte vil det nok være relativt enkelt å slå fast om det foreligger en spenningsfeil. Som vist i punkt 3.3.3, vil spenningsfeil stort sett gi seg klare utslag. Med dette er det allikevel ikke samtidig sagt at tilleggsfristen vil være uten betydning i nettleieforholdet. Det er særlig ved vedvarende spenningsfeil at det kan tenkes at nettkunden behøver tid for å områ seg, og det kan tenkes at det som i utgangspunktet fremstod som en enkelthendelse, viser seg å være vedvarende. Om vilkåret om reklamasjon innen rimelig tid er oppfylt, må bero på en konkret vurdering.¹⁰⁴

Det er tilstrekkelig for å oppfylle reklamasjonsplikten etter første ledd at forbrukeren gir nettselskapet en såkalt nøytral reklamasjon. Selv om det ikke kreves at forbrukeren angir hva slags mangel det gjelder, må det komme frem at vedkommende ikke er fornøyd med leveringen og det forhold det klages over må i noen grad konkretiseres, eksempelvis gjennom en angivelse av hvordan feilen viser seg.¹⁰⁵ Det stilles ikke bestemte formkrav. Reklamasjonen kan foretas skriftlig eller muntlig.

¹⁰⁴ Se NOU 1993:27 side 129.

¹⁰⁵ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 180.

4.2.3 Den absolutte reklamasjonsfrist

Fkjl § 27 annet ledd bestemmer at reklamasjon må skje senest to år etter at forbrukeren overtok tingen. Den absolutte reklamasjonsfristen utvides likevel til fem år dersom «tingen eller deler av den ved vanlig bruk er ment å vare vesentlig lenger (...)». Fristen forlenges i tilfelle med *inntil* tre år. Nettkontrakten § 12-6 bestemmer derimot i siste punktum at «reklamasjonen må skje senest to år etter det tidspunktet mangelen inntrådte». Vi ser at reguleringen avviker fra fkjl § 27 annet ledd.

Til tross for at nettkontrakten på dette punkt tilsynelatende virker ugunstigere for forbrukeren, foreligger det ikke her noen konflikt mellom avtalen og forbrukerkjøpsloven. Den utvidede fristen i loven er særlig beregnet på kjøp av ting med vanlig brukstid på vesentlig mer enn to år. Eksempler er kapitalvarer og andre gjenstander av ikke ubetydelig økonomisk verdi. Utvidelsen ble begrunnet i at mangler ved slike gjenstander ofte ikke viser seg før etter flere års bruk. Elforsyningen gjennomføres derimot i en energiprosess som innebærer samtidig produksjon, ytelse og benyttelse.¹⁰⁶ Sluttbrukeren tilføres ikke mer energi enn det han benytter, og det vil ikke produseres mer elektrisitet enn den som benyttes eller går tapt gjennom overføringen i kraftnettet. Standardavtalen § 12-6 bryter ikke med fkjl § 27 annet ledd, men er et eksempel på at nettkontrakten *utfyller* loven fordi sistnevnte her ikke er tilpasset elektrisk energi som vare. Elektrisk kraft er ikke en varig gjenstand, men mangler tinglige egenskaper. Det følger av både ordlyden og formålet med fkjl § 27 annet ledd at det kun er aktuelt med en to års absolutt reklamasjonsfrist for nettleieavtalene.

4.2.4 Bemerkninger angående situasjonen ved avbrudd

Verken forbrukerkjøpsloven eller nettkontrakten inneholder en generell reklamasjonsbestemmelse tilsvarende fkjl § 27 i tilfelle av forsinkelse.

¹⁰⁶ Se Guttormsen side 15.

Derimot finnes det for forsinkelsestilfellene spredte *enkeltregler* om reklamasjon. Retten til å kreve oppfyllelse og heving forutsetter at forbrukeren underretter selgeren om at slike krav vil bli gjort gjeldende, jf fkjl §§ 21 tredje ledd og 23 første ledd. Forbrukeren taper sin rett til å kreve oppfyllelse dersom han eller hun venter urimelig lenge med å fremme kravet, mens hevingsadgangen avskjæres hvis gjenstanden er levert og forbrukeren etter å ha fått vite om leveringen, ikke krever heving innen rimelig tid.

Dersom selgerens ytelse er forsinket, vil selgeren som den store hovedregel være klar over at vedkommende befinner seg i en kontraktsbruddssituasjon. Normalsituasjonen i forbrukerkjøp er som nevnt at gjenstanden hentes av forbrukeren. Selv om det ved sendekjøp kan tenkes at selger er uvitende med hensyn til forsinkelsen, gjør de hensyn som begrunner reklamasjonsbestemmelsen ved mangler seg normalt ikke gjeldende i forsinkessituasjonen.¹⁰⁷ Det foreligger intet tilsvarende avklaringsbehov angående kontraktsforholdets videre forløp. Situasjonen er derimot at selgeren ennå ikke har prestert sin ytelse. Gjennom registreringsplikten i fol § 2A-1 vil nettselskapet, på samme måte som selgeren i løsørekjøp, ha positiv kunnskap om sviktende leveringspålitelighet. Nettselskapet skal registrere data om kortvarige og langvarige avbrudd i et rapporteringspunkt i eget nett. Dataene skal rapporteres til NVE i henhold til § 2A-6. Jeg kan derfor ikke se at særegenheter ved nettleieforholdet gjør det betenkelig at det ikke foreligger reklamasjonsbestemmelser for avbruddssituasjonen. I de aller fleste tilfelle antar jeg at dessuten at forbrukeren vil melde fra til nettselskapet kort tid etter at (større) avbrudd har funnet sted. Generelle foreldelsesregler gir samtidig selskapet sikkerhet mot at krav fremmes lang tid etter at kontraktsbruddet inntraff. Selskapets ansvar er foreldet tre år etter at misligholdet fant sted, jf fl §§ 2 og 3 nr. 2.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Se om begrunnelsen for reklamasjonsbestemmelsene i punkt 4.2.1. foran.

¹⁰⁸ Lov 18. mai 1979 nr. 18 (fl).

4.3 Avhjelp

Avhjelp er en fellesbetegnelse på retting og omlevering, og er som misligholdsbeføyelse kun aktuell ved mangler, jf fkjl §§ 19 og 26. Dersom en gjenstand viser seg å ha mangler etter at selger har foretatt levering, kan forbrukeren *kreve* mangelen avhjulpet ved «at selgeren sørger for retting av mangelen eller leverer tilsvarende ting (omlevering)», jf fkjl § 29. Avhjelp innebærer med andre ord at kjøpet kan bli gjennomført kontraktsmessig.

Retting og omlevering har betydning utover å være en misligholdsbeføyelse til disposisjon for kjøperen. Avhjelp fungerer som en defensiv beføyelse for selger. Selv om forbrukeren ikke krever det, kan selgeren tilby retting og omlevering og på den måten forhindre at forbrukeren krever prisavslag eller heving, jf fkjl §§ 31 og 32.¹⁰⁹

Elektrisk kraft kan som vist best karakteriseres som en bevegelsesprosess uten tinglige egenskaper. Elektrisiteten kan *gjøre skade* i ulike relasjoner. Elektriske anlegg kan skades, eller det kan dreie seg om mer avledede skader på eksempelvis elektrisk utstyr og øvrig innbo. Fellesnevneren er imidlertid at de skader elektrisiteten er opphav til, ikke ville kunne rettes i henhold til fkjl § 29. Slike tap og skader må eventuelt kreves dekket gjennom alminnelige erstatningsregler, jf fkjl § 26 annet ledd. Poenget her er at elektrisiteten som sådan kan aldri rettes. Retting vil i nettleieforholdet derfor innebære at det er *bakenforliggende årsaker* til spenningsfeilen som søkes avhjulpet, og forbrukeren vil således ikke få utbedret en eventuell skade på andre gjenstander. De bakenforliggende årsaker til en spenningsfeil vil variere avhengig av spenningsendringen(e) som opptrer. Jeg viser her til punktene 3.3.2 og 3.3.3, der årsaker til spenningsfeil ble behandlet.

Fellesbetegnelsen avhjelp omfatter, i tillegg til et rettekraft, at forbrukeren kan få en ny og tilsvarende gjenstand uten mangel. Isolert sett er elektrisk energi en fungibel ytelse. Verdien av elektrisk kraft er knyttet til kraftens

¹⁰⁹ Bestemmelsene behandles i 4.4 og 4.5 nedenfor.

egenskaper (som vare), slik at det ikke er avgjørende hvor kraften kommer fra. Når kraftmarkedet kan sammenlignes med en vanntank fremkommer det at sluttbrukeren ikke nødvendigvis får den kraft som hans kraftleverandør har produsert.¹¹⁰ Elektrisiteten produseres imidlertid momentant idet nettkunden kobler seg på strømkretsen og er en vedvarende ytelse. Leveranse i ettertid vil ikke kompensere for den spenningsfeil som fant sted. Ettersom omlevering innebærer mangelen blir kompensert ved en helt ny oppfyllelse, kan det vanskelig tales om omlevering av strøm. Sammenfatningsvis kan det konstateres at avhjelp, både som misligholdsbeføyelse og som defensiv beføyelse for nettselskapet, vil ha meget begrenset betydning anvendt på nettleieavtalene.

4.4 Heving

4.4.1 Hevingsbegrepet og hevingsinstituttets betydning i nettleieforhold

Heving innebærer at et kjøp ikke skal fullføres eller at det skal gjøres om ved en tilbakelevering.¹¹¹ Konsekvensen er at partenes gjensidige rett og plikt til å oppfylle avtalen *in natura* bortfaller. Prinsippet kommer til uttrykk i fkjl § 49 annet ledd. Det settes imidlertid ikke samtidig en strek over avtalen, og heving utelukker således ikke at erstatningskrav for kontraktsbruddet fremmes og tas til følge, jf § 49 annet ledd og §§ fkjl §§ 19 og 26, begge annet ledd.

I henhold til nettkontrakten kapittel 12 er heving ikke en misligholdsbeføyelse til forbrukerens disposisjon. Årsaken er hevingsinstituttets aktualitet i nettleieforholdet. Kraftnettet er et *naturlig monopol*, og følgelig

¹¹⁰ Dette fordrer som nevnt i punkt 2.3.2. en korrekt avregning av all kraft som mates inn og tas ut av nettet. Se Hammer i Vassdrags- og energirett side 686 følgende.

¹¹¹ Se Kai Krüger, Norsk Kjøpsrett, heretter Krüger, side 400.

vil forbrukeren ikke kunne skaffe seg tilgang til elektrisk energi dersom nettleieavtalen heves.

Faktiske forhold ved kraftnettet reduserer hevingsinstituttets betydning ytterligere. Etter forbrukerkjøpslovens system skjer heving retroaktivt og hovedregelen i fkjl § 51 første ledd stiller som vilkår for heving at forbrukeren skal levere tingen tilbake i vesentlig samme stand og mengde. Det vil imidlertid være praktisk umulig å tilbakeføre kraften i vesentlig samme stand og mengde. Elektrisk energi er en bevegelsesprosess, og ikke en fysisk vare med tinglige egenskaper, som det er fysisk umulig å levere tilbake i samsvar med § 51 første ledd. Fkjl § 51 oppstiller riktignok vidtgående unntak fra hovedregelen om full restitusjon. Modifikasjonene i utgangspunktet om full tilbakelevering kommer grunnet kraftleveringens natur imidlertid ikke til anvendelse for nettleieavtalene.

Kraftnettet som naturlig monopol og faktiske forhold knyttet til kraftleveringen medfører at heving som misligholdsbeføyelse for alle praktiske formål ikke har betydning i nettleieforholdet. Forbrukerkjøpsloven er imidlertid preceptorisk, og har i tilfelle av motstrid mellom denne og bestemmelser inntatt i nettkontrakten forrang dersom sistnevnte stiller forbrukeren dårligere enn det som følger av lovens regler, jf fkjl § 3 og nettkontrakten § 2. Dette begrunner en kort gjennomgang av hevingsreglene. Den følgende gjennomgangen synes videre nødvendig for å vise at hevingsinstituttet praktisk sett er uten betydning i nettleieforholdet.

4.4.2 Hevingsvilkårene

4.4.2.1 Vesentlig mislighold

Hovedvilkåret for å kunne kreve heving er det foreligger et vesentlig mislighold som gir kjøper «rimelig grunn (...) til å si seg løs fra kontrakten».¹¹² Forbrukerkjøpslovens hevingsbestemmelser finnes i §§ 23 og

¹¹² Se Rt. 1998 side 1510 på side 1518.

32 for henholdsvis forsinkelse og mangel. Etter fkjl § 23 første ledd kan «forbrukeren heve kjøpet når forsinkelsen er vesentlig». Forbrukeren kan etter fkjl § 32 ved mangler heve avtalen dersom mangelen ikke er uvesentlig. Formuleringen er ment å innebære en senking av hevingsterskelen i samsvar med forbrukerkjøpsdirektivet art. 3 nr. 5.

Vesentlighetskriteriet åpner for en sammensatt totalvurdering der «Utgangspunktet og det sentrale moment i vurderingen er det objektive avviket fra kontraktsmessig oppfyllelse».¹¹³ Kontraktsbruddets omfang og karakter vil være sentrale momenter, og det er i tillegg utviklet en rekke alminnelige prinsipper for vurderingen. Disse er blitt fulgt uavhengig av hva slags type kontraktsbrudd det dreier seg om, og har karakter av å være alminnelige obligasjonsrettslige regler, og vil i all hovedsak også være avgjørende på forbrukerområdet.¹¹⁴

4.4.2.2 Restitusjonskravet

Prinsippene for hevingsoppgjøret kommer til uttrykk i fkjl §§ 49 til 51. Heving innebærer som nevnt at partenes rett og plikt til å oppfylle avtalen in natura bortfaller. Når kjøpet reverseres, kan det mottatte kreves tilbakeført etter fkjl § 49 annet ledd. Etter forbrukerkjøpslovens system virker hevingen retroaktivt, og konsekvensen er at heving vil være avskåret dersom forbrukeren ikke kan levere tilbake tingen i «vesentlig samme stand og mengde», jf § 51 første ledd.¹¹⁵ Kravet om restitusjon gjelder uavhengig av type kontraktsbrudd, og vil således ha betydning både for spenningsfeil og avbrudd. Det vil imidlertid være praktisk umulig å tilbakeføre kraften i

¹¹³ I.c.

¹¹⁴ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 189, med videre henvisning til NOU 1993: 27 side 140.

¹¹⁵ Dette systemet vil ha liten gjennomslagskraft utenfor kjøp ettersom realytelsen ofte vil være umulig å restituere. Se for eksempel Hagstrøm side 437.

vesentlig samme stand og mengde. Elektrisk energi er en bevegelsesprosess, og ikke en fysisk vare med tinglige egenskaper.

I fkjl § 51 er det gjort vidtgående unntak fra hovedregelen om restitusjon, og følgelig kan hevingskravet være i behold, til tross for at det ikke er mulig å tilbakelevere strømmen i vesentlig samme stand og mengde.

Etter ordlyden synes det avgjørende å være hvorvidt omstendighetene i litra a) til c) er årsaken(e) til at ytelsen ikke kan restitueres. En vesenlig forutsetning kommer derimot til syne i bestemmelsens forarbeider;

«Selv om gjenstanden er vesentlig forringet eller endog gått hel til grunne, kan kjøperen etter denne bestemmelsen heve når *ødeleggelsen eller forringelsen* skyldes (...), (min uthevning).¹¹⁶

Det følger videre at bestemmelsen er identisk med kjl § 66, som igjen med noen redaksjonelle og språklige endringer tilsvarende 1907-lovens § 58.¹¹⁷ I sistnevnte bestemmelse kom forutsetningen klarere til syne; «*undergangen eller forandringen*» måtte skyldes nærmere oppregnede omstendigheter. Det er ikke tilstrekkelig at tilbakeleveringen hindres av forhold oppregnet i litra a) til c). Det kreves *i tillegg* at de oppregnede forhold har ført til en ødeleggelse eller forringelse.

At elektrisiteten ikke kan tilbakeleveres, skyldes elektrisitetens *særtrekk*. Elektrisiteten er et bevegelsesfenomen og det skyldes ikke en forringelse eller ødeleggelse av kraften ar kraften ikke kan leveres tilbake i vesentlig samme stand og mengde.

Rimelighetsgrunner støtter et slikt syn. Fkjl § 51 kan sies å gi uttrykk for en risikovurdering der selger har risikoen for de oppregnede omstendigheter. For så vidt det dreier seg om alminnelige løsørekjøp, synes en slik løsning rimelig. I kraftleveringsforholdet er det motsatt ikke rimelig at nettselskapet bærer denne risikoen; det vil aldri være mulig å levere tilbake elektrisk energi. Dersom nettkunden skulle gis anledning til å heve *hele*

¹¹⁶ Se NOU 1993: 27 side 150.

¹¹⁷ I.c. Se også NOU 1976: 34 side 84.

nettleieforholdet med retroaktiv virkning, ville hevingen kunne få meget store konsekvenser for selger.

Konsekvensen av overnevnte er at forbrukerkjøpslovens hovedregel om retroaktiv heving ikke kan legges til grunn ved nettleieavtalene. Fkjl § 51 om full tilbakeføring hindrer heving av nettleieavtalene da elektrisk kraft etter sin *art* ikke kan restitueres. Begrunnelsen for ikke å gjøre unntak fra hevingsreglene i forbindelse med integreringen av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven var at hevingsreglene kunne tenkes anvendt i visse tilfelle.¹¹⁸ I forbindelse med flytting kan det tenkes at forbrukeren kan anvende hevingsreglene, som et alternativ til oppsigelse, men dette forutsetter altså vesentlig mislighold. Nettkunden kan videre ønske å benytte andre energikilder, eksempelvis solceller eller eget strømaggregat. På samme måte som ved flytting, må det fortsatt foreligge vesentlig mislighold for at heving skal være berettiget, og produksjon av energi på nevnte måter er ikke meget aktuelt.¹¹⁹ Det praktiske er heller at nettkunden i slike tilfeller *sier opp* nettleieavtalen. I henhold til nettkontrakten § 11-1 kan avtalen sies opp med 14 dagers varsel dersom «nettkunden flytter eller på annet måte blir avskåret fra å benytte nettet».

Jeg finner derfor at forbrukerkjøpslovens hevingsregler for alle praktiske tilfelle ikke vil ha betydning for nettleieavtalene. Nettleieavtalene kan dermed bare heves *ex nunc*, altså med virkning for fremtiden.¹²⁰ Heving vil *ex nunc* vil i praksis kun fungere som en oppsigelsesadgang.

¹¹⁸ Dette var begrunnelsen for å ikke gjøre unntak for heving i forbindelse med lovreguleringen av nettleieavtalene, se NOU 2004: 4 side 96.

¹¹⁹ Se eksempelvis Norsk solenergis hjemmesider. Tilgang: <http://www.solenergi.no/facts.html> (Benyttet 12. mai 2007). Solceller for å produsere elektrisk strøm er foreløpig mest økonomisk å ha på hytta, båten eller andre steder der en ikke kan overføre elektrisk energi gjennom en kabel.

¹²⁰ Hagstrøm anfører at heving med virkning for fremtiden er et generelt prinsipp for ytelser som etter sin art ikke kan tilbakeleveres. Se Hagstrøm side 437.

Heving kan derimot være aktuelt for *kraftavtalene* mellom produsent og forbruker. Etter marknadsreformen i energisektoren, står nettkunden fritt til å skifte kraftleverandør. Dersom kraftleverandøren vesentlig misligholder sin volumforpliktelse, står forbrukeren fritt til å heve.

4.5 Prisavslag

4.5.1 Innledning

Prisavslag er som misligholdsbeføyelse begrunnet i ønsket om å opprettholde balansen i kontraktsforholdet.¹²¹ Ved *mangelfull* ytelse har kjøper et ubetinget krav på prisavslag, og prisavslagsinstituttet kan ses som en regel om et objektivt ansvar for den verdireduksjon mangelen representerer.¹²² For forbrukeravtalers vedkommende kommer dette til uttrykk i fkjl § 31 første ledd;

«Dersom mangelen ikke rettes eller tingen omleveres i samsvar med §§ 29 til 30, kan forbrukeren kreve et passende prisavslag slik at forholdet mellom nedsatt og avtalt pris svarer til forholdet mellom tingens verdi i mangelfull og kontraktsmessig stand på leveringstiden.»

Hva beregningen av prisavslaget angår, gir § 31 anvisning på at det er et «passende prisavslag» som kan kreves. Som hovedregel innebærer formuleringen at prisavslaget skal utmåles *forholdsmessig*, men dersom «særlige grunner taler for det» åpner annet ledd for at prisavslaget settes lik mangelens betydning for forbrukeren.

I henhold til nettkontrakten § 12-3 annet ledd kan nettkunden kreve prisavslag dersom det «foreligger en mangel og dette ikke skyldes

¹²¹ Se Håvard Holdø, Realkreditors adgang til å kreve prisavslag ved mangelfull realytelse, studentavhandling publisert i MarLus 301, 2003, side 11, med videre henvisninger.

¹²² Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 60. Hagstrøm benytter tilsvarende formulering. Se Hagstrøm side 397.

nettkunden eller forhold på nettkundens side». Bestemmelsen må ses som en ren henvisning til fkjl § 31, jf fkjl § 3 og nettkontrakten § 2.

I fortsettelsen vil jeg først i punktene 4.5.2 og 4.5.3 ta for meg vilkårene for og beregningen av prisavslaget etter hovedregelen om forholdsmessig prisavslag i fkjl § 31 første ledd. I punktene 4.5.4 og 4.5.5 vurderes tilsvarende med hensyn til unntaksregelen i annet ledd. Alternative prisavslagsregler vurderes i punkt 4.5.6, før jeg avslutter med å kommentere situasjonen ved avbrudd i punkt 4.5.7.

4.5.2 Hovedregelen i fkjl § 31 første ledd – vilkår for å kreve prisavslag

4.5.2.1 Mangel

Prisavslag er kun aktuelt dersom det forligger mangelfull oppfyllelse. Forutsetningen er dermed sviktende spenningskvalitet.¹²³ Forbrukeren kan kreve prisavslag uavhengig av både hvilken endring i spenningen som opptrer og dennes størrelse og betydning. Ei heller oppstilles det betingelse om utvist skyld fra nettselskapets side.¹²⁴ Eksempelvis vil prisavslag kunne kreves ved kortvarige underspenninger selv om nettselskapet etter beste evne har søkt å motvirke spenningsdipp ved tiltak som trasérydding, forsiktighet i forbindelse med gjeninnkobling av nett samt øvrig vedlikehold og utskiftning av deler. Poenget er at et prisavslagskrav ikke avskjæres selv om nettselskapene har gjort det nødvendige for å forebygge eller unngå spenningsendringen, og samtidig er selve årsaken til at mangelen oppstod irrelevant.¹²⁵

Prisavslagsbestemmelsen i fkjl § 31 første ledd krever imidlertid at mangelen innebærer et *verdiminus*. Kravet fremkommer indirekte ved at

¹²³ Se om de ulike parametrene i kapittel 3 ovenfor.

¹²⁴ Se Hagstrøm side 397.

¹²⁵ Sammenlignet med kontrollansvaret er det her store forskjeller. Se punkt 4.6 nedenfor.

prisavslaget skal beregnes forholdsmessig, og representere forholdet mellom «tingens verdi» i kontraktsmessig og mangelfull tilstand.

4.5.2.2 Krav om gjennomført avhjelp

Prisavslag kan under enhver omstendighet kun kreves dersom «mangelen ikke rettes eller omleveres», jf fkjl § 31 første ledd. Etter fkjl § 29 tredje ledd har selger rett til å foreta retting eller omlevering med den virkning at forbrukerens krav på prisavslag (og heving) avskjæres. Begrunnelsen er at varen vil bli kontraktsmessig, og det vil dermed ikke være behov for andre misligholdskrav. Avhjelp fremstår i denne sammenheng som en defensiv beføyelse.¹²⁶ Anvendt på nettleieavtalene får retting og omlevering, som vist i punkt 4.3, en vesentlig annen betydning enn ved ordinære løsesørekjøp. Omlevering vil ikke sette begrensninger i adgangen til å kreve prisavslag. Retting innebærer at det er den bakenforliggende årsaken til spenningsfeilen som rettes og vil således heller ikke hindre at prisavslag kreves for den spenningsfeilen som har inntrådt.

4.5.3 Hovedreglen i fkjl § 31 første ledd - fastsettelse av prisavslaget

Forbrukeren har etter § 31 rett til et «passende prisavslag». Etter hovedregelen i første ledd innebærer dette et *forholdsmessig* prisavslag der «forholdet mellom nedsatt og avtalt pris svarer til forholdet mellom tingens verdi i mangelfull og kontraktsmessig stand på leveringstiden». Kjøpesummen skal altså reduseres med en prosentsats som svarer til mangelenes reduksjon av gjenstandens verdi, sammenlignet med verdien uten mangelen. Forholdsmessighetsregelen er et utslag av formålet bak reglene om prisavslag, og søker å opprettholde balansen i kontraktsforholdet ved å lempe på prisen på den verdiforringende ytelsen. Prisavslaget er således

¹²⁶ Se punkt 4.3.

begrenset til det verdiminus mangelen utgjør, og er en innsigelse mot vederlagskravets størrelse.

Utformingen av forholdsmessighetsregelen innebærer at en rekke størrelser må fastlegges før selve beregningen av prisavslaget foretas. Umiddelbart er det en vesentlig forskjell fra ordinære løsørekjøp; den elektriske kraften vil *objektivt sett* ha en redusert verdi i mangelfull tilstand – kraftens nytteverdi for nettkunden vil være redusert – men elektrisiteten kan ikke prises etter markedsmessige prinsipper da det ikke eksisterer et tradisjonelt marked for energi i mangelfull tilstand. Utgangspunktet er likevel at det skal foretas et forholdsmessig prisavslag basert på det verdiminus spenningsfeilen representerer.¹²⁷ Forarbeidene foreskriver imidlertid at utmålingen vil måtte skje mer skjønnsmessig, «og vurderingen etter forbrukerkjøpsloven § 31 første og annet ledd glir noe over i hverandre».¹²⁸ Det sentrale er at «vurderingen knyttes til en mangelfull ytelse som det ikke er rimelig at forbrukeren skal betale full pris for».¹²⁹ Uttalelsene i forarbeidene er basert på særegenhetene ved elektrisk energi, og danner en viktig premiss for prisavslagsberegningen. Fastsettelsen av beregningsgrunnlagene, så vel som selve beregningen, avviker således en del fra situasjonen ved løsørekjøp, som forholdsmessighetsregelen primært er utformet for.¹³⁰

4.5.3.1 Elektrisitetens verdi i kontraktmessig stand

Verdien *uten mangel* må kunne presumeres å svare til den avtalte pris. Ved fastleggelsen av verdien uten mangel la førstvoterende i Rt. 1954 side 177

¹²⁷ Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 154.

¹²⁸ Op.cit. side 71.

¹²⁹ I.c.

¹³⁰ Dette ble påpekt av arbeidsgruppen i NOU 2004:4 side 103. Departementet fant imidlertid ikke denne innvendingen tilstrekkelig tungveidende, og fremholdt forholdsmessig prisavslag som hovedregel også for nettleieavtalene. Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 152.

reservasjonsløst til grunn at denne størrelsen tilsvarte kjøpesummen. Hagstrøm fremholder på bakgrunn av dommen at det må foreligge særlige omstendigheter for å fravike dette utgangspunktet.¹³¹ Avtalt pris er i utgangspunktet en objektiv størrelse, og dermed enklere å forholde seg til enn en mer skjønsmessig fastsettelse av kontraktmessig verdi. Fkj § 31 første ledd er en videreføring av kjl § 38, som igjen bygger på prisavslagsbestemmelsen i kjøpsloven av 1907 §§ 42 og 43.¹³² Da det av forarbeidene fremgår at bestemmelsene innholdsmessig er like, er det derfor uten betydning at dommen er avsagt etter 1907-loven.

Nettselskapet stiller sitt overføringsnett til kundens disposisjon, og påtar seg med dette å sikre strømmens kvalitet. Nettariffen er vederlaget for selskapets kvalitetsforpliktelse. Et mål på elektrisitetens «verdi i (...) kontraktmessig stand», vil dermed kunne være innbetalt nettleie for den aktuelle periode spenningsfeilen fant sted. Tariffen er, med kjøpsrettslig terminologi, kjøpesummen.

Nettleien skiller seg imidlertid noe fra kjøpesummen i løsekjøp, som prisavslagsbestemmelsen primært er utformet for. Nettselskapenes inntektsnivå er i Norge regulert gjennom en *inntektsrammeregulering* av nettvirksomheten, som blant annet søker å ivareta hensynet til monopolkontroll og kostnadseffektiv drift i selskapet. Etter tf § 7-3 skal årlig inntektsramme fastsettes slik at inntekten over tid dekker «kostnadene ved drift og avskrivning av nettet, samt gi en rimelig avkastning på investert kapital gitt effektiv drift, utnyttelse og utvikling av nettet». Nivået på nettleien fastsettes derfor gjennom i fire steg. Myndighetene fastsetter selskapets totalt tillatte inntekter gjennom inntektsrammen. På bakgrunn av denne anslår selskapet hvor mange kWh kundene vil bruke i året som kommer, og regner ut hvor mange øre per kWh det blir for å fylle inntektsrammen. I tillegg inngår offentlige utgifter, som utgjør om lag 1/3 av

¹³¹ Se Hagstrøm side 401.

¹³² Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 134 og NOU 1976: 34 side 75.

total nettleie, i beregningsgrunnlaget for nettariffen.¹³³ Utgangspunktet etter tf § 2 er at nettselskapet skal beregne tariffer og prissette nettjenesten slik at «inntekten for det enkelte år så langt det er mulig ikke overstiger årlig inntektsramme for eget nett (...)».

Tarifieringen av nettkundene skal i størst mulig grad reflektere kostnadene i nettet, og det opereres derfor med en toleddet tariff overfor nettkunden. Begrunnelsen er at grensekostnadene for monopoler er synkende. I henhold til økonomisk teori tilsier samfunnsøkonomisk effektivitet at tariffene skal reflektere grensekostnaden, det vil si kostnadene ved å produsere en ekstra enhet.¹³⁴ I distribusjonsnettet er komponentene betegnet som fast- og energiledd, jf tf §§ 13-2 og 14-2. Mens energileddet er bruksavhengig, her inngår marginale tapskostnader som dekker nettapet, er fastleddet uavhengig av det løpende energiforbruket. Regelverket krever at fastleddet minimum dekker kundespesifikke kostnader, altså kostnader til måling, avregning, fakturering og tilsyn. Motsatt skal energileddet minimum dekke de marginale tapskostnadene. Hva de resterende kostnader angår, kan nettselskapet utøve betydelig skjønn ved fordelingen mellom de to leddene. Nettariffens faste og variable ledd vil variere fra selskap til selskap, og også i selskaper med mer eller mindre tilsvarende kostnadsnivå, er det store forskjeller mellom tariffnivåene. I samtlige selskaper er energileddet vesentlig høyere enn de marginale tapskostnadene. Samtidig fastsettes fastleddet på varierende grunnlag; mens enkelte selskaper benytter seg av differensierte fastledd ut fra ulike kundegrupper, differensierer andre tariffer på bakgrunn av sikringsstørrelse og/ eller installert effekt. Eksempelvis har NVE, under visse forutsetninger, godtatt differensiering av tariffgrupper der hyttekunder betaler et høyere fastledd enn husholdningskunder.

¹³³ I 2006 betalte forbrukeren i gjennomsnitt 42 øre per kWh, der om lag 3 øre gikk til sentralnettet, 20 øre til regional- og distribusjonsnettet og 19 øre til avgifter.

¹³⁴ Se Hammer side 715 med videre henvisninger.

Betaling for nettjenesten gjennom tariffen er en del av den offentlige reguleringen av kraftnettet, der så vel oppbyggingen av kraftnettet som samfunnsøkonomiske hensyn spiller inn. Selv om det også ved ordinære kjøp er offentlig regulering, eksempelvis i form av merverdiavgift, er prisen i all hovedsak basert på markedsprinsipper. Det kan på denne bakgrunn spørres om nettleien i samme grad som kjøpesummen er et godt mål på kraftens verdi i kontraktmessig stand. Selv om nettselskapene er gitt en viss frihet ved fordelingen av kostnader mellom tariffleddene, dreier dette seg om frihet *innen rammen av den offentlige reguleringen*.

Nettariffen synes derfor lite egnet som mål på elektrisitetens verdi i kontraktmessig stand og forbrukerkjøpslovens system er på dette punkt dårlig egnet anvendt på nettleieavtalene. Med Hagstrøm kan det sies at det foreligger særlige grunner for å fravike utgangspunktet om fastsettelse på bakgrunn av vederlag.¹³⁵ Verdien av elektrisiteten er abstrakt og det er vanskelig å fastsette verdien av kraften i seg selv. Et alternativ til vederlaget for kraftleveringen kan være å benytte *kraftprisen* ved fastsettelsen av elektrisitetens verdi i kontraktmessig stand. Til sammenligning fra nettariffen kan kraftprisen fastsettes på bakgrunn av markedsmessige prinsipper og synes å være et bedre egnet mål på kraftens kontraktmessige verdi.

4.5.3.2 Elektrisitetens verdi med mangel

Ordlyden i fkjl § 31 første ledd gir ikke føringer for fastsettelsen av verdien med mangel annet enn at det skal foretas en fastsettelse av «tingens verdi i mangelfull stand». Sviktende spenningskvalitet er å karakterisere som et *kvalitetsavvik*; kunden vil i mindre grad kunne nyttiggjøre seg kraften sammenlignet med feilfri levering. Spenningsendringen(e), jf begrepets underparametere, kan vanskelig beregnes kvantitativt, altså prosentvis ut fra mengde eller antall. Generelt er verdifastsettelsen *med mangel* mer

¹³⁵ Se ovenfor.

problematisk ved kvalitetsavvik, og nettleieavtalene er intet unntak. Dette ble også erkjent av departementet;

«Når det nærmere gjelder hvordan man beregner det aktuelle verdiminuset, er departementet enig med arbeidsgruppen i at det er *vanskelig å finne en naturlig verdireferanse i form av et marked for elektrisk energi med mangelfull leveringskvalitet*», (min utheving).¹³⁶

Bakgrunnen for fkjl § 31 *annet ledd* var forbrukerkjøpsdirektivet, som i artikkel 3 nr. 2 angir at forbrukeren har rett til et «passende prisavslag». Unntaksbestemmelsen var først og fremst tenkt benyttet dersom kjøperen ikke kunne påvise verdireduksjon overhodet, slik at forholdsmessighetsregelen ikke ville være aktuell.¹³⁷ I slike tilfelle var forbrukeren avskåret fra å kreve prisavslag. Samtidig påpekes det at det «også kan være aktuelt å anvende bestemmelsen i tilfeller hvor en er nødt til å fastsette verdireduksjonen mer *skjønnsmessig*». Begrunnelsen for å åpne for unntak fra forholdsmessighetsregelen, var blant annet at det i en del tilfelle er vanskelig å fastsette varens verdi fordi det *ikke finnes et marked for varer med den aktuelle mangelen*.¹³⁸ Ved fastsettelsen av elektrisitetens verdi i mangelfull stand, kan det derfor som et utgangspunkt ses hen til mangelens betydning for forbrukeren. Ved spenningsfeil vil forbrukeren nettopp i mindre grad kunne nyttiggjøre seg kraften. Elektrisk kraft skal på en eller annen måte alltid benyttes eller utnyttes av nettkunden, og det er bruken som gir elektrisiteten karakter av å være et nødvendighetsgode. For forbrukeren har den ingen verdi som vare i seg selv. Når spenningskvaliteten svikter, synes dermed betydningen dette har for forbrukeren å være et hensiktsmessig mål på kraftens verdi i mangelfull stand.

¹³⁶ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 154.

¹³⁷ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 188.

¹³⁸ Op.cit. side 134, med videre henvisninger til den danske Betænkning nr. 1403 side 120 til 123.

Utmålingskriteriet etter fkjl § 31 annet ledd er vagt, og gir opphav til flere ulike tolkningsalternativer. Særlig kan det reises spørsmål om den skjønsmessige fastsettelsen må ta utgangspunkt i mangelens betydning som sådan eller knytte seg mer konkret til betydningen for vedkommende forbruker. Utmålingen vil kunne bli temmelig forskjellig avhengig av hvilket tolkningsalternativ som velges. En naturlig språklig forståelse av ordlyden trekker etter mitt syn i retning av å la den konkrete betydning i det aktuelle tilfelle være avgjørende. Det tales om mangelens betydning *for* forbrukeren. Bestemmelsen er imidlertid ment å svare til hvttl § 25.¹³⁹ Hovedregelen er etter denne at prisavslaget skal fastsettes etter kostnadene ved å få mangelen rettet. Dersom kostnadene blir «urimelig store i forhold til mangelens betydning for forbrukeren skal prisavslaget beregnes i forhold til mangelens betydning».¹⁴⁰ For det tilfelle at objektiv verdireduksjon ikke kan påvises, eksempelvis der det er lagt takstein av en annen – men like bra – type som den bestilte, skal prisavslaget beregnes mer skjønsmessig. Det vesentlige er her at prisavslaget skal tilsvare *mangelens betydning*.

Det sentrale ved den mer skjønsmessige fastsettelsen av verdien i mangelfull stand, og dermed også verdiminuset, må etter dette være at vurderingen «knyttes til en mangelfull ytelse, som det ikke vil være rimelig at forbrukeren skal betale full pris for».¹⁴¹ Ettersom bestemmelsen er ment å svare til hvttl § 25 skal en ved vurderingen allikevel ikke legge vekt på virkningen for den enkelte forbruker. «Mangelens betydning» kan ikke innebære at den enkelte skal få sin kompensasjon individuelt beregnet, eksempelvis i den forstand at en og samme mangel kompenseres ulikt for to naboer. Det må foretas en mer objektiv vurdering, som ikke er konkret knyttet opp mot den subjektive betydning for den enkelte forbruker. Avgjørende må dermed være den konkrete spenningsmangel og omfanget av

¹³⁹ Lov 16. juni 1989 nr. 63.

¹⁴⁰ Se Ot.prp. nr 29 (1988-1989) side 90, med videre henvisninger.

¹⁴¹ Se Ot.prp. nr. 144 (2004-2005) side 154.

denne. Da det per i dag ikke er teknisk mulig å måle varighet av spenningsfeil, vil vurderingen i all hovedsak bli skjønnsmessig.¹⁴² Spenningsfeilens art, jf begrepets ulike parametere, kan tenkes å tillegges betydning. Som vist vil ulike spenningsendringer ha konsekvenser av ulik alvorlighetsgrad.

4.5.3.3 Den konkrete beregning av prisavslaget

Forholdet mellom nedsatt og avtalt pris etter § 31 første ledd skal «svare til forholdet mellom tingens verdi i mangelfull og kontraktsmessig stand». Punktene 4.5.3.1 og 4.5.3.2 innebærer et forsøk på å fastsette elektrisitetens verdi med og uten mangel slik hovedregelen om forholdsmessig prisavslag forutsetter. Hovedinntrykket er at det er problematisk å anvende fkjl § 31 første ledd på nettleieavtalene.

Elektrisitetens særtrekk medfører at en ved den faktiske utmålingen vil måtte fjerne seg fra forholdsmessighetsprinsippet, ettersom det er vanskelig å foreta en prosentvis sammenligning mellom to så vidt ulikt fastsatte størrelser, som i tillegg er dårlig tilpasset avtaler om overføring av elektrisk kraft. Det avgjørende ved beregningen av prisavslaget synes å bli *manglenes betydning*, slik at det er på dette punkt første og annet ledd vil gli over i hverandre, jf uttalelser i forarbeidene. Ved vurderingen av den konkrete prisreduksjonen vil nettleien kunne benyttes som en *referanseverdi* for kontraktsmessig levering. Etter min mening vil denne kun fungere som et bakteppe for sammenligning, og ikke som et utgangspunkt for en «matematisk» og prosentvis reduksjon av avtalt pris. Ikke minst gjelder dette ettersom nettariffen er undergitt offentlig regulering, og ikke grunner seg på markedsmessige prinsipper. Jeg ser av den grunn ikke bort fra at det med tiden vil utvikle seg en form for «faste satser» for fastsettelsen av prisavslaget.

¹⁴² Se NOU 2004: 4 side 102.

Verdiminuset må trekkes fra avtalt pris, for på denne måten å oppnå forholdsmessighet mellom avtalt og nedsatt pris. «Avtalt pris» for den perioden forbrukeren ikke har mottatt kontraktsmessig leveranse, vil være innbetalt nettleie for dette tidsrommet. Tariffstrukturen er som vist relativt komplisert, og overføringstariffen er komplekst sammensatt. Ved sviktende spenningskvalitet kan det lett tenkes å oppstå konflikter vedrørende varighet, og konsekvenser av spenningsmangelen og i forlengelsen uenighet om fordelingen mellom energi- og fastleddet. Spenningsfeil innebærer at sluttbruker mottar strøm som ikke kan nyttiggjøres fullt ut grunnet dårligere kvalitet enn det fol gir anvisning på. Ettersom nettkunden mottar elektrisitet vil det antakelig være riktig å redusere *fastleddet* gjennom prisavslag.

Et alternativ til nettariffen for fastsettelsen av elektrisitetens verdi i kontraktsmessig stand er, som nevnt i punkt 4.5.3.1, kraftprisen. Selv ved bruk av kraftprisen som verdi på kontraktsmessig levering vil det sentrale ved prisavslagsberegningen vil bli manglenes betydning, jf synspunktet innledningsvis i dette avsnittet. Kraftprisen kan imidlertid fastsettes på bakgrunn av markedsmessige prinsipper ville muligens fungere bedre som en referanseverdi på kontraktsmessig levering enn nettleien ettersom sistnevnte er en del av den offentlige reguleringen av nettfunksjonen. Som vist reiser nettariffens sammensetning også spørsmål vedrørende fordelingen mellom fast - og energileddet. Kraftprisen fungerer derimot både som et mer egnet mål på kraftens verdi i kontraktsmessig stand og bruk av kraftprisen vil gjøre selve beregningen av prisavslaget mindre komplisert.

Prisavslag kunne også etter den tidligere nettkontrakten kreves ved mangelfull ytelse. Vilkaarene var de samme som i fjkl § 31, men med den forskjell at både spenningsfeil og avbrudd gav rett til prisavslag.¹⁴³

¹⁴³ At mangelsbegrepet således omfattet både spenningsfeil og avbrudd følger eksempelvis av Elklagenemndas sak 99/82 der strømsstans gav klageren rett til prisavslag. Av Elklagenemndas avgjørelser synes likevel lav spenning å være hovedårsaken til at prisavslag ble krevd. Se eksempelvis sakene 93/3, 98/45, 98/118 og 00/05.

Nettkontrakten regulerte ikke selve utmålingen av prisavslaget. Selv om Elklagenemndas avgjørelser sier lite om hvorledes prisavslaget rent faktisk ble beregnet, tyder mye på at beregningen var relativt konkret ut fra sakens opplysninger. Mangelens art og omfang samt nettselskapets opptreden er forhold som går igjen i avgjørelsene. Det umiddelbare inntrykket er at fkjl § 31 ikke innebærer de helt store forskjeller sammenlignet med den tidligere standardavtalens § 12-7. Det er ikke per i dag teknisk mulig å måle varighet av spenningsfeil.¹⁴⁴ Det sentrale må være at prisavslaget skal kompensere den mangelfulle ytelse på en slik måte at det tas hensyn til den feil som faktisk oppstod, og etter en konkret avgjørelse etter mangelens betydning. Utover dette er det vanskelig å oppstille presise holdepunkter for fastsettelsen. Mangelens art vil nok være et vesentlig element. Likeså tidspunktet på døgnet mangelen inntraff. Det kan anlegges et nyttiggjørings-synspunkt for å fastsette spenningsfeilens betydning. Jeg vil anta at det med tiden vil utvikle seg en fast praksis gjennom nemndas praktisering av fkjl § 31 første ledd, og at utmålingen i det alt vesentlige vil bygge på de samme momenter som forut for lovreguleringen. Praksis etter den tidligere nettkontrakten hevdes å ha lagt seg på et nivå med prisavslag på 25 %.¹⁴⁵

4.5.4 Unntaksregelen i annet ledd - vilkår for å kreve prisavslag

4.5.4.1 Mangel- og avhjelpskravet

Unntaksregelen i annet ledd gir anvisning på en skjønnsmessig utmålingsregel dersom «særlige grunner taler for det». Bestemmelsen forutsetter

¹⁴⁴ At omfang ble lagt til grunn ved beregningen av prisavslag etter den tidligere nettkontrakten, må derfor ses i sammenheng med at prisavslag også ble tilkjent ved avbrudd.

¹⁴⁵ Se Braadland side 78.

imidlertid også at det foreligger mangel og at denne ikke er avhjulpet etter § 29 tredje ledd.¹⁴⁶

4.5.4.2 Kravet til «særlige grunner»

Skjønnsmessig beregning av prisavslag etter fkjl § 31 annet ledd krever at «særlige grunner» taler for å fravike forbrukerkjøpslovens hovedregel om forholdsmessig prisavslag. «Særlige grunner» er et strengt kriterium. At annet ledd er ment å være en snever unntaksregel, kommer klart til uttrykk i forarbeidene. Jeg viser her til de uttalelsene i punkt 4.5.3 ovenfor.

Her er det tilstrekkelig å nevne at departementet sluttet seg til uttalelser i den danske utredningen om behovet for å åpne for adgang til prisavslag også hvor det ikke kunne påvises verdireduksjon. At det i en rekke tilfeller *ikke finnes et tradisjonelt marked for varen med den aktuelle mangelen*, var imidlertid en av flere begrunnelser for utformingen av et unntak fra forholdsmessighetsregelen.

Elektrisk kraft mangler, selv om kraften objektivt sett vil ha en redusert verdi i tilfelle av sviktende spenningskvalitet, en verdireferanse i form av et tradisjonelt marked for mangelfull kraft. Vi befinner oss med andre ord mer eller mindre i *kjerneområdet* for annet ledd, og drøftelsen i punkt 4.5.3 har dessuten vist at det også er *faktiske* vanskeligheter forbundet med å benytte hovedreglen i fkjl § 31 første ledd. I tillegg til manglende verdireferanse i form av et tradisjonelt marked for mangelfull elektrisitet, synes nettleien å være et mindre godt mål på kraftens verdi i kontraktsmessig stand sammenlignet med kjøpesummen i ordinære kjøp. Så vel særtrekkene ved elektrisiteten som vare og den offentlige reguleringen spiller inn, og konsekvensen er at beregningen av prisavslaget fjerner seg ganske meget fra den forutsatte mer matematiske forholdsmessighetsberegningen.

Selv om fkjl § 31 annet ledd innebærer at en fjerner seg noe fra formålet om balanse mellom ytelsene, lar det seg ikke gjøre å benytte

¹⁴⁶ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 71.

forholdsmessighetsregelen på avtaler om overføring av elektrisk energi *uten* å samtidig fjerne seg fra den beregningsmåte ordlyden gir anvisning på. Særegenhetene ved elektrisk kraft tilfredsstillende slik jeg ser det kravet til «særlige grunner». Med andre ord; det ville ha vært mulig å la fkjl § 31 *annet ledd* være hovedregelen for prisavslagsberegningen i stedet for å benytte første ledd, som ikke er særlig godt tilpasset nettleieavtalene

4.5.5 Unntaksregelen i annet ledd – kort om fastsettelse av prisavslaget

Særtrekkene ved elektrisk kraft fører, som vist i punkt 4.5.3, at fkjl § 31 annet ledd vil være et vesentlig element når prisavslag skal fastsettes ved spenningsfeil. Prisavslaget må for nettleieavtalenes vedkommende også etter hovedregelen beregnes mer skjønnmessig, og dermed vil fkjl § 31 annet og første ledd gli noe over i hverandre. Med andre ord; forhold som er sentrale ved en selvstendig vurdering etter annet ledd, trekkes inn i prisavslagsberegningen etter hovedregelen. Og derfor; selv om særegenheten ved elektrisiteten isolert sett nok tilfredsstillende kravet til særlige grunner i annet ledd, ser jeg det slik at unntaksregelen i annet ledd ikke vil få selvstendig betydning for nettleieavtalene. For alle praktiske tilfelle vil resultatet nok bli det samme uavhengig av om prisavslaget fastsettes på bakgrunn av første eller annet ledd.

At skjønsmessige elementer trekkes inn i forholdsmessighetsreglen har også en annen, og mer prinsipiell, konsekvens. Når vurderingen og utmålingen etter hovedregelen på mange måter suppleres av skjønsmessige elementer, er det vanskelig å se for seg tilfeller der «særlige grunner taler for» å fastsette prisavslaget etter den betydning mangelen har for forbrukeren.

4.5.6 Alternative prisavslagsregler?

Vi har sett at forholdsmessig prisavslag etter en modell som er utformet med tanke på løssøregjenstander, passer dårlig anvendt på avtaler om overføring av elektrisk energi. Forholdsmessighetsregelen fremstår som en

spesialregulering, som må tilpasses særtrekkene i kraftsektoren. Resultatet er at regelen er vanskelig tilgjengelig. Den bidrar ikke til å skape klare og forutsigbare regler, som var en del av begrunnelsen bak lovreguleringen av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven.

Opprettholdelse av balansen i et kontraktsforhold er en generell begrunnelse for prisavslagsinstituttet. Et nærliggende spørsmål er dermed om det kan tenkes andre, og mer tilfredsstillende, løsninger. Utgangspunktet er at en prisavslagsbestemmelse er nødvendig. Det er på det rene at prisavslag ikke vil beløpe seg til store summer, og at det for selskapene vil være administrative kostnader forbundet med behandling av prisavslagskrav. Prisavslag stod imidlertid til disposisjon for nettkunden også etter den tidligere nettkontrakten. Jeg kan ikke se at prisavslagsregelen i fkjl § 31 medfører økte administrasjonskostnader - og dermed ikke økte driftkostnader i henhold til tf § 8-1 litra a) - sammenlignet med tidligere. At prisavslagene vil være minimale, er derfor etter mitt syn ikke et argument mot prisavslagsbestemmelser i seg selv.¹⁴⁷ Viktigere er det derimot at kontrollansvaret ikke i alle tilfeller vil dekke sluttbrukers tap. Prisavslag vil mange tilfelle ha en *selvstendig funksjon*.

Ved en vurdering av alternative prisavslagsreguleringer er det naturlig enten å se hen til kontraktsretten for øvrig eller vurdere standardisert prisavslag.¹⁴⁸ Standardisert prisavslag reiser problemer med hensyn til fastsettelsen av standardsatsene. Spenningskvaliteten består av en rekke underparametere, og standardsatser måtte eventuelt fastsettes på grunnlag av varighet eller omfang av den enkelte parameter. Det er som nevnt ikke per i dag teknisk mulig å registrere en spenningsfeils varighet. En foreslått løsning

¹⁴⁷ I høringsuttalelser ble det, blant annet av Statnett, drøftet om det overhodet var hensiktsmessig å «lovfeste en ordning med prisavslag», se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 67.

¹⁴⁸ I finsk rett er det eksempelvis standardiserte prisavslagsatser for avbrudd.

var derfor å operere med *satser* for prisavslag.¹⁴⁹ En spenningsfeil ville således ut fra dennes betydning for forbrukeren, plasseres innenfor en gitt sats. Heller ikke en slik løsning er gunstig. Det ville lett kunne oppstå bevisproblemer om mangelens betydning, og tilsvarende problemer relatert til omfang og varighet ville ha meldt seg. Standardiserte løsninger vil, uavhengig av fastsettelsen av satsene, fjerne seg noe fra kontraktsbalansesynspunktet. Det synes vanskelig å fastsette standardiserte prisavslag, da det i liten grad er holdepunkter for hva en standardisering skal bygge på.

Kontraktslovgivningen har ingen ensartet prisavslagsregulering. Tilsvarende utmålingsregler som fkjl § 31 første ledd finnes i kjl § 38 og pakkereiseloven § 6-2, som begge gir på anvisning på et forholdsmessig prisavslag.¹⁵⁰ En annen gjennomgående løsning i lovgivningen, er at prisavslaget *primært* fastsettes lik kostnadene ved å få mangelen utbedret. Dette er, i tillegg til etter hvtjl § 25, tilfellet i både bustadoppføringslova § 33 og avhendingslova § 4-12, dog med noe ulik utforming.¹⁵¹ Prisavslag fastsatt etter rettekostnader er lite aktuelt i nettleieferholdet da retting innebærer at det er den bakenforliggende årsaken til spenningsfeilen som rettes. En slik utmålingsmetode vil i liten grad ivareta prisavslagsregelens formål om gjenopprettelse av balansen i kontraktsforholdet. Forbrukeren har videre ikke disposisjonsrett over overføringsnett, og har dermed ingen mulighet til selv å foreta retting. *Subsidiært* skal prisavslaget, som vist, etter både hvtjl § 25 (2) annet punktum og fkjl § 31 annet ledd utmåles etter mangelens betydning.

Mangelens betydning for forbrukeren skal etter klare uttalelser i forarbeidene bakes inn i det forholdsmessige prisavslaget etter fkjl § 31

¹⁴⁹ Se NOU 2004: 4 side 102.

¹⁵⁰ Lov 25. august 1995 nr. 57 (pakrl).

¹⁵¹ Lov 13. juni 1997 nr. 43 (boufl) og Lov 3. juli 1992 nr. 93 (avhl).

første ledd, og forholdsmessighetsregelen kan ikke benyttes i «ren form».¹⁵² I punkt 4.5.3 konkluderte jeg med at mangelens betydning synes å bli det sentrale element i den konkrete fastsettelsen. Slik jeg ser det, ville det nok vært mer hensiktsmessig å la *unntaksregelen* i fkjl § 31 annet ledd være hovedregelen, i stedet for en komplisert sammenkobling av § 31 første og annet ledd. Riktignok er det ulemper forbundet også ved en skjønnsmessig hovedregel. Det kan lett oppstå ulik praksis mellom selskapene, og administrasjonskostnader ved å behandle prisavslagskravene. Jeg har imidlertid liten tro på at denne type ulemper unngås ved en forholdsmessighetsregel med en innbakt skjønnsmessig vurdering. Gjennom praksis i Elkragenemnda vil jeg anta at det med tiden vil utvikle seg en praksis for fastsettelsen av prisavslaget. Dette gjelder særlig fordi fol angir hvilke typer mangler som kan oppstå, og som derfor vil gå igjen.

Det er problemfylt å finne en fornuftig utforming av en prisavslagsregel for spenningsfeil. Ingen av de skisserte løsninger er optimale. Når det ikke er mulig med standardisering, synes det etter mitt syn mer formålstjenelig dersom fkjl § 31 annet ledd var hovedregelen. Regelen ville formelt gitt uttrykk for det vurderingstemaet som legges til grunn.

4.5.7 Situasjonen ved avbrudd

Selv om forbrukerkjøpsloven som nevnt ikke inneholder prisavslagsregler for forsinkelse, vil nettkunden kompenseres for avbrudd gjennom kollektive ordninger.¹⁵³ Tarifforskriften inneholder i kapittel 9 regler om kvalitetsjusterte inntektsrammer ved ikke levert energi, den såkalte KILE-ordningen, og i kapittel 9A regler om kvalitetsjusterte inntektsrammer ved

¹⁵² Se Ot.prp. nr. 114 (2001-2002) side 154.

¹⁵³ Se punkt 4.5.1 ovenfor.

svært langvarige avbrudd.¹⁵⁴ Som vist i punkt 4.5.3.1, er begrunnelsen for inntektsrammereguleringen et ønske om monopolkontroll samt å sikre kostnadseffektiv drift av nettselskapene. Den offentlige reguleringen av selskapenes inntekter vil imidlertid, grunnet de *faktiske* konsekvenser for nettkundene, på mange måter *fungere* som et prisavslag.

Nettselskapene skal i henhold til fol § 2A registrere kortvarige og langvarige avbrudd i eget nett. Dataene innrapporteres til NVE etter fol § 2A-6, og nettselskapenes totale *avbruddskostnader* fremkommer ved å multiplisere rapportert mengde ikke levert energi med avbruddssatser fastsatt i tf § 9-2. Avbruddssatsene er ment å avspeile sluttbrukerens gjennomsnittskostnader ved ikke levert energi, og det sondres mellom ulike kundegrupper, jf annet ledd. KILE-kostnadene inngår som komponent i fastsettelsen av selskapenes inntektsramme, jf angivelsen av kostnadsgrunnlaget i tf § 8-1 første ledd litra f). Med andre ord; selskapenes inntektsramme *kvalitetsjusteres* årlig for avbruddskostnader som følge av ikke levert energi, jf tf § 9-1, og varighet og omfang av avbrudd har betydning for selskapenes tillatte inntekt. Det er tale om en *kvalitetsstraff* som er fastsatt på grunnlag av offentlig fastsatte satser og som medfører en tilsvarende reduksjon i selskapenes inntektsgrunnlag.

Formålet og bakgrunnen for KILE-ordningen viser klart ordningens offentligrettslige forankring. *Konsekvensene* av kvalitetsjusterte inntektsrammer er imidlertid et lavere kostnadsgrunnlag, og dermed lavere tariff for nettkundene. Ordningen har med andre ord *privatrettslige* virkninger. Den kan sammenlignes med et kollektivt prisavslag, og vil fra nettkundens ståsted fungere som et privatrettslig prisavslag.

Tf § 9-3 åpner for individuelle avtaler mellom selskapet og sluttbruker om direkte utbetalinger for ikke levert energi. En slik ordning har større likheter med en individuelt

¹⁵⁴ Kapittel 9A ble tilføyd ved Forskrift 2005-05-12 nr. 1470, som ble endret Forskrift 2006-18-10 nr. 1171. Sistnevnte trådte i kraft 1. januar 2007, og er således en helt ny regulering.

prisavslag enn den kollektive ordningen. Tre kumulative vilkår må imidlertid være oppfylt. I tillegg til krav om avtaletidspunkt og avbruddsats, jf litra a) og b), må sluttbrukere etter litra c) ha et «forventet årlig energiuttak større enn 400.000 kWh». Slike individuelle avtaler vil dermed ikke være aktuelle i forbrukerforhold.

Nettselskapenes inntektsramme blir videre årlig justert for utvikling i leveringskvalitet ved at kostnader ved svært langvarige avbrudd inngår i kostnadsgrunnet etter tf § 8-1 litra e). Dette er kostnader som nettvirksomheten har ved utbetalinger i henhold til tf § 9A-2, og som vil si *direkte* utbetaling til sluttbrukere ved svært langvarige avbrudd. Nettkontrakten inneholder i § 12-4 en tilsvarende bestemmelse.

Svært langvarige er avbrudd som varer i mer enn 12 timer. Det utbetales kr. 600, kr. 1.400 og kr. 2.700 for avbrudd med henholdsvis 24, 48 og 72 timers varighet. For avbrudd utover 72 timer gis det et tillegg på kr. 1300 for hver nye påbegynte 24-timers periode så lenge avbruddet varer. For fritidsboliger oppstilles en begrensning med hensyn til samlet årlig krav. Etter tf § 9A-2 siste ledd kan dette ikke utgjøre mer enn forventet innbetalt nettleie for inneværende år. Forventet innbetalt nettleie er «forventet årsbruk i kWh multiplisert med gjeldende satser for energileddet i tillegg til fastleddet». Utbetaling forutsetter samtidig at sluttbruker fremmer krav om utbetaling innen rimelig tid etter at normal forsyning ble gjenopprettet, jf tredje ledd.

Ordningen med direkte utbetaling ved langvarige avbrudd kan for så vidt betraktes som en form for standardisert erstatning. Det dreier seg om standardsatser som må sies å ha til hensikt å opprettholde balansen i kontraktsforholdet. Sluttbrukeren får kompensasjon og stilles i så henseende som om avbruddet ikke hadde funnet sted.¹⁵⁵ Etter mitt syn er det likevel mer nærliggende å anvende betegnelsen *prisavslag*. Avbruddskostnadene inngår direkte i selskapenes inntektsgrunnlag slik at det ikke oppstår noen form for dobbeltkompensasjon av avbruddet; individuelle prisavslag kunne

¹⁵⁵ Ansvarsregler er beskrevet på denne måte i Hov Kontraktsrett II, side 108.

enkelt vært standardisert med utgangspunkt i varighet. Ordningen har jevnt over mer karakter av å være en gjensidighetsbeføylelse enn en ansvarsregel, ettersom direkte utbetaling kan kreves uavhengig av årsak og om avbruddet anses som et pliktbrudd eller ei.¹⁵⁶ Begrensningene som oppstilles om varsling og den særlige beløpsbegrensningen for fritidsboliger, knytter seg til *ikke* til betingelser for utbetaling.

Gjennom KILE-ordningen og mulighet for direkte utbetalinger ved langvarige avbrudd vil forbrukeren gjennom offentligrettslige ordninger kompenseres også ved avbrudd. Kvalitetsjusterte inntektsrammer medfører at selskapene vil ta hensyn til leveringspåliteligheten i sine drifts-, vedlikeholds-, og investeringsbeslutninger. Regelverket gir «intensiver til å optimalisere vedlikehold og investeringer som et alternativ til reduserte inntektsrammer».¹⁵⁷ Utover årlig rapportering til NVE, innebærer ordningen ingen administrative kostnader for selskapene. Det kollektive alternativet til ordinære prisavslag synes hensiktsmessig. Individuelle prisavslag ville kunne ha kommet i konflikt med KILE-ordningen og således innebære en dobbeltregulering – muligens med uheldige investeringsintensiver for selskapene som konsekvens. Når det i forbrukerkjøpsloven ikke i utgangspunktet er prisavslagsregler for forsinkelse, synes det derfor fornuftig at en slik «spesialbestemmelse» ikke ble inntatt i nettkontrakten. Forbrukerinteressene ivaretas gjennom offentligrettslige ordninger.

4.6 Erstatning

4.6.1 Innledning

Retting, prisavslag og heving bygger alle på et gjensidighetssynspunkt. Disse misligholdsbeføylelsene er begrunnet i selve kontraktsbruddet, og gir den berettigede «rett til å kreve sine plikter etter avtalen omlagt i samsvar med

¹⁵⁶ Om begrepene, Op.cit. side 48.

¹⁵⁷ Se EBLs høringsuttalelse, gjengitt i Ot.prp. nr. 114 (2001-2002) side 67.

omfanget av den annens kontraktsbrudd». ¹⁵⁸ Erstatningsreglene har en annen karakter. Dersom en kontrakt ikke oppfylles som forutsatt, skal den som utsettes for misligholdet økonomisk stilles *som om* kontraktsmessig oppfyllelse har funnet sted. Erstatningsreglene har således både en reparativ og preventiv funksjon. Reglene legger et press på den forpliktede til å oppfylle sine avtalemessige forpliktelser, og i tilfelle av mislighold stilles den berettigende i samme stilling som om kontrakten hadde vært riktig oppfylt.

Erstatning krever at det foreligger et ansvarsgrunnlag, adekvat årsaks-sammenheng og et økonomisk tap. Utgangspunktet etter forbrukerkjøpsloven er at forsinkelser er underlagt kontrollansvaret, mens det derimot gjelder et objektivt erstatningsansvar for mangler, jf fkjl §§ 24 og 33 første ledd. Systemet med ulike ansvarsgrunnlag fravikes når det gjelder avtaler om overføring av elektrisk kraft. Etter § 33 annet ledd vil kontrollansvaret også gjelde for mangelssituasjonen. Forbrukeren kan kreve erstatning for tap som følge av mangelen så langt det ikke godtgjøres at «mangelen skyldes en hindring som nevnt i § 24 annet ledd.» Tilsvarende følger av nettkontrakten § 13-1 første ledd, som svarer til forbrukerkjøpslovens bestemmelse. Da spenningskvalitet og leveringspålitelighet er underlagt felles ansvarsregulering, synes det hensiktsmessig at kontraktsbruddssituasjonene undergis felles behandling i det følgende.

Kontrollansvaret ble som ansvarsgrunnlag innført i norsk obligasjonsrett gjennom kjøpsloven av 1988. Konstruksjonen har bakgrunn i FN-konvensjonen om internasjonale løsørekjøp, CISG, og formålet med innføringen var å lempe ansvaret i forhold til reguleringen i kjøpsloven av 1907. Ansvarsfrihet etter kontrollansvaret er betinget av at fire kumulative vilkår er oppfylt; fkjl § 24 annet ledd har følgende formulering av kriteriene;

¹⁵⁸ Se Selvig og Hagstrøm, Kontraktsrett til studiebruk Hefte III, side 4 og 5. Misligholdsbeføyelser av denne typen betegnes gjerne som gjensidighetsbeføyelser. Se også Hov Kontraktsrett II side 180.

« (...) Dette gjelder likevel ikke så langt selgeren godtgjør at forsinkelsen skyldes hindring utenfor hans eller hennes kontroll, som selgeren ikke med rimelighet kunne ventes å ha tatt i betraktning på avtaletiden eller å unngå eller overvinne følgene av.».

Innledningsvis skal det påpekes at fkjl § 24 «svarer nær til kjl 1988 § 27 første til tredje ledd».¹⁵⁹ For å gi forbrukeren tilsvarende vern som etter kontraktslovgivningen for øvrig, samt å videreføre en konsistent ansvarsregulering, ble den «alminnelige kontrollansvarsregelen» valgt som ansvarsgrunnlag også for nettleieavtalene.¹⁶⁰ Kontrollansvarsregelen i kjl § 27 er i stor grad presisert gjennom rettspraksis og litteratur. Der forbrukerkjøpslovens er en videreføring av kjl § 27, vil kjøpslovens forarbeider være av betydning også for anvendelsen av kontrollansvaret på nettleieavtalene. Tilsvarende vil gjelde presiseringer av regelen gjennom rettspraksis og litteratur. Jeg vil i fortsettelsen derfor i noen grad benytte meg av forarbeider og rettspraksis i tilknytning til kjøpsloven.

Det sentrale temaet i fortsettelsen er ansvarssystemet i forbrukerkjøpsloven. Jeg ser først nærmere på vilkårene i kontrollansvaret i punktene 4.6.2 til 4.6.5. Deretter vurderer jeg i punkt 4.6.6 kontrollansvaregelens hensiktsmessighet i nettleieforholdet. Beviskravet behandles kort i punkt 4.6.7, før jeg i punkt 4.6.8 ser på nettselskapets ansvar for kontraktmedhjelpere. I punkt 4.6.9 beveger jeg meg over til selve utmålingen av erstatningen. Jeg kommer kort inn på produktskader i punkt 4.7, og oppsummerer avslutningsvis i punkt 4.8.

¹⁵⁹ Se NOU 1993: 27 side 129, jf Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 178.

¹⁶⁰ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 89.

4.6.2 Ansvarsgrunnlag

4.6.2.1 Hindring som ikke kan overvinnes

Hindringsbegrepet

Det første vilkåret for ansvarsfrihet er etter kontrollansvaret at forsinkelsen eller mangelen «skyldes en hindring» som selgeren ikke kunne unngå eller overvinne følgene av. Det er en forutsetning at hindringen *faktisk* hindrer kontraktsmessig oppfyllelse. Det vil strengt talt vanskelig kunne sies å foreligge en hindring dersom det var mulig å unngå eller overvinne følgene av denne. Selv om det isolert sett dreier seg om to selvstendige vilkår, gir forarbeidene anvisning på at disse må ses i sammenheng.¹⁶¹

Det er på det rene at hindring foreligger dersom det er fysisk umulig å oppfylle avtalen som forutsatt. Det kreves imidlertid ikke objektiv umulighet, men samtidig er det heller ikke tilstrekkelig at oppfyllelsen er blitt vanskeligere eller mer kostbar enn man på forhånd hadde regnet med;

«Det kan foreligge forhold som ikke gjør oppfyllelsen absolutt umulig, men som gjør det så ekstraordinært tyngende å oppfylle at forholdet etter en objektiv vurdering må sies å utgjøre en hindring for oppfyllelse.»¹⁶²

Det ligger implisitt i uttalelsen at hindringsbegrepet er vidt. Det er den konkrete omstendighets vanskeliggjøring av kontraktsmessig oppfyllelse, som er gjenstand for vurdering. Vurderingen må ta utgangspunkt i det bestemte forhold som hindrer kontraktsmessig gjennomføring av avtalen, og en hindring kan på denne bakgrunn omfatte en rekke omstendigheter. I tillegg til naturkatastrofer, omfattes krig, brann- eller eksplosjonsulykker, streik, eksport- og importforbud samt øvrige myndighetstiltak av eksemplifiseringen i forarbeidene. Et eksempel på sistnevnte er

¹⁶¹ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) sidene 37 og 72.

¹⁶² Op.cit. side 72.

rasjoneringstiltak i medhold av enl § 5A-2.¹⁶³ Etter bestemmelsen kan rasjonering iverksettes i ekstraordinære situasjoner med knapphet på energi, og rasjoneringstiltakene må være påkrevet for å sikre at energien blir best mulig utnyttet. Økonomiske forhold kan videre tenkes å være en hindring i lovens forstand, for eksempel en uventet kostnadsøkning. Forutsetningen er imidlertid at kostnadsøkningene er «så omfattende at oppfyllelse av avtalen påfører selgeren en belastning som objektivt sett ligger utenfor forutsetningene ved kjøp av den aktuelle art».¹⁶⁴

Hagstrøm gir når det gjelder økonomisk hindringer anvisning på en sammensatt vurdering.¹⁶⁵ Nettleieavtalene er langvarige leveranseavtaler, jf her at kraftnettet er et naturlig monopol. Rettspraksis har gjennom Rt. 1935 side 122 (Falconbridge-dommen) og Rt. 1951 side 371 (Vedbolag-saken) ved slike langvarige leveranseavtaler lagt seg på en noe mildere linje med hensyn til hva som kan utgjøre en hindring. Det vil dessuten være av betydning i hvilken grad varen er konjunkturømfintlig. Mens kraftprisene vil variere meget avhengig av nedbørmengdene, er nettmonopolet annerledes strukturert. Som vist er selskapene undergitt en inntektsrammeregulering som danner utgangspunktet for tarifferingen av nettkundene. Inntektsrammereguleringen og tarifferingssystemet medfører at elektrisiteten ikke er spesielt konjunkturømfintlig. Dette kan tale i retning av at terskelen for å anse noe som en hindring ligger noe lavere ved elektrisk kraft enn ved varer som normalt er utsatt for prisfluktasjoner i tilfelle av økonomiske hindringer, jf her uttalelsene i forarbeidene ovenfor. Videre vil det ha betydning om prisøkningen er spontan eller situasjonsbetinget, eller følger av den ordinære prisstigning. I tillegg vil det absolutte tap nettselskapet påføres tillegges vekt.

Det fremgår av de refererte uttalelsene at hindring kan utgjøres av så mangt. Det er ikke mulig foreta uttømmende oppregning av aktuelle hindringer, og derfor heller ikke særlig hensiktsmessig å forsøke. Et særegent forhold i kraftsektoren må imidlertid trekkes frem. Fol inneholder i kapittel 2A omfattende bestemmelser om registrering av spenningsfeil og avbrudd med

¹⁶³ Se punkt 3.2

¹⁶⁴ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 72.

¹⁶⁵ Se Hagstrøm sidene 484 og 485.

etterfølgende rapportering til NVE.¹⁶⁶ I tillegg til årlig avbruddstatistikk utarbeidet av NVE, utgir EBL en landstatistikk over feil og avbrudd i høyspennings distribusjonsnett til og med 22 kV og en statistikk over driftsforstyrrelser i det norske 33 til 420 kV nettet utarbeides av Statnett. Statistikkene gir samlet omfattende opplysninger om leveringskvaliteten i kraftnettet. På bakgrunn av disse er det mulig å *kategorisere* omstendigheter som fører til sviktende leveringskvalitet, og dermed operere med *typetilfeller* av hindringer. Eksempelvis kan forhold som fører til langvarige avbrudd fordeles på kategoriene omgivelser, teknisk utstyr, menneske eller personale, driftspåkjenning og konstruksjon. 78 % av avbruddene skyldes omgivelser (61 %) og tekniske feil (17 %), som til sammen utgjør hovedårsakene til avbrudd av denne typen.¹⁶⁷ I Kaggestads statistikk, basert på tall fra 2002, er fordelingen omtrent tilsvarende.¹⁶⁸ Selv om denne er mindre detaljert enn avbruddsstatistikken, gir den sammen med Avbruddsstatistikk fra 2005 et bilde på forhold som kan utgjøre hindringer. Sistnevnte publikasjon inneholder dessuten en fordeling av årsaker til spenningsfeil. Omtrent 60 % av spenningsfeilene hadde sin årsak til sluttbrukeres anlegg – enten hos sluttbrukeren selv eller i naboanlegg. Problemet hadde opphav i nettet i ca 20 % av tilfellene, mens feil i elektrisk utstyr, og dermed intet problem med spenningskvaliteten, var årsaken i omtrent 15 % av tilfellene.¹⁶⁹

Statistikkene innebærer at det foreligger en oversikt over typiske hindringer. Nettselskapene er gjennom rapporteringsordningene med på utarbeidelsen av disse. Sammenholdt med selve eksistensen av statistisk materiale fører dette, sammenlignet med ordinære løsesørekjøp, til at det nok

¹⁶⁶ Jeg kommer nærmere inn på rapporteringsordningen i punkt 4.6.2.2 nedenfor.

¹⁶⁷ Se Avbruddstatistikk for 2005. Tilgang:

http://www.nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?iEntityId=350
3 (Benyttet 12. mai 2007).

¹⁶⁸ Se Kaggestad side 16.

¹⁶⁹ Se nærmere i punkt 3.2 ovenfor.

foreligger en større forutberegnelighet med tanke på potensielle hindringer.¹⁷⁰

Kriteriet unngå eller overvinne

Det er bare når kreditor ikke kunne unngå eller overvinne en omstendighet at det virkelig foreligger en hindring. Vilkåret relaterer seg til hva som med rimelighet kan forventes av selgeren.¹⁷¹ Det er her tale om hva selgeren kan gjøre for å unngå eller overvinne *følgene* av en hindring.¹⁷² Dersom hindringen *i seg selv* kunne vært unngått eller overvunnet, vil denne falle innenfor selgerens såkalte kontrollsfære.¹⁷³

Levering av elektrisk kraft er en kontinuerlig ytelse, og elektrisiteten produseres og forbrukes i samme prosess.¹⁷⁴ Gjennom beskrivelsen av forsyningsprosessen kommer et vesentlig forhold til syne; en spenningsfeil eller et avbrudd vil *umiddelbart* påvirke leveringen, enten ved at strømmen uteblir eller ved spenningsendringer som fører til at sluttbruker i mindre grad kan nyttiggjøre seg elektrisitetens egenskaper. Følgelig vil det være vanskelig for nettselskapet å overvinne hindringen i tradisjonell forstand. Det vil si ved å velge alternative oppfyllelsmåter eller ved å hente varen annensteds fra. Kraftlevering er en nettbunden ytelse. Selv om kraftnettet er et masket nett som gjør det mulig å transportere kraften via alternative linjer dersom én linje skulle falle ut, er det ikke mulig å hente elektrisiteten fra et annet sted dersom avbruddet eller spenningsfeilen først har inntruffet. Det vil altså være spørsmålet om hindringen, og konsekvensene av denne, kunne ha vært *unngått* som i nettleieforholdet vil være det vesentlige.

¹⁷⁰ Se nærmere i punkt 4.6.2.3.

¹⁷¹ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 73.

¹⁷² I.c.

¹⁷³ Se punkt 4.6.2.2 nedenfor.

¹⁷⁴ Se punkt 1.2 ovenfor.

En potensiell hindring kan forebygges og unngås gjennom en rekke ulike tiltak. Generelt er unngåelse knyttet til at selger tar visse forhåndsregler, i tradisjonelle løssørekjøp for eksempel ved å bygge opp et tilstrekkelig lager.¹⁷⁵ Når kraftnettet er den fysiske rammen for kraftleveringen, vil nettselskapet for å unngå følgene av sviktende leveringskvalitet måtte ta forhåndsregler knyttet til selve nettet og driften av dette. Tilstrekkelig vedlikehold samt bygging og reinvestering i nettet fremstår som viktige tiltak, og samtidig er det vesentlig at det i selskapet er utviklet gode rutiner i forbindelse med disse ulike sidene ved nettdriften. Det er på det rene at nettet eksempelvis i løpet av vinteren utsettes for snøbelastninger. Sterk vind kan føre til trefall, som fordrer at området i nær tilknytning til kraftlinjene er ryddet for trær. Eksempler kan også være at transformatorer og brytere jevnlig undersøkes, og at anleggsdeler byttes ut dersom de har overskredet det som må antas å være forventet levetid.¹⁷⁶ Synspunktet må være at nettet og dets komponenter må være tilstrekkelig vedlikeholdt og rehabilitert, og at driften må være forsvarlig. Dersom selskapets egne ansatte benyttes til vedlikeholdsarbeid, vil internopplæring i denne sammenheng kunne være relevant.

Store snømengder og påfølgende skader, for eksempel tilsvarende snøfallet som inntraff på Sørlandet i februar 2007, vil ikke med nødvendighet kunne ha vært unngått. I forbindelse med nevnte snøfall ble det imidlertid uttalt at skadene kunne ha vært mindre omfattende dersom nettet på forhånd hadde vært bedre vedlikeholdt. Følger av hindringer kan videre tenkes unngått ved rask utbedring i ettertid.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Forarbeidene benytter dette eksemplet. Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 74.

¹⁷⁶ Ulike komponenter i kraftnettet vil ha ulik levetid. En oversikt over økonomisk levetid finnes på NVEs nettsider. Tilgang: http://www.nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?iEntityId=5075&noscript=
(Benyttet 12. mai 2007).

¹⁷⁷ Braadland nevner dette i sin avhandling side 87.

Den offentligrettslige reguleringen av kraftsektoren generelt og kraftnettet spesielt, bygger på en forutsetning om at forsyningsnivået skal være tilpasset det samfunnsøkonomisk lønnsomme. Det offentlig formålet er gjennomgående i reguleringen kraftsektoren, og kommer til uttrykk gjennom formålsbestemmelser i lov- og forskriftsverket, se for eksempel enl § 1-2 og tf og fol, begge § 1-1.¹⁷⁸

En side til formålet om et samfunnsøkonomisk optimalt forsyningsnivå, er at sluttbrukeren ikke kan kreve feilfrie nettjenester. Begrunnelsen er at «utfallsprevensjon er dyrere enn tapene som vil oppstå som følge av utfallet».¹⁷⁹ At nettkundene ikke har krav på feilfrie ytelser, relaterer seg til selskapene kontraktmessige forpliktelser. Formålet om rasjonell nettdrift må tillegges betydning ved vurderingen av om følgene av en hindring kunne ha vært unngått. Det må altså settes en grense for hvor store ressurser selskapene skal bruke på nettopp vedlikehold og drift. Kravet til rasjonell utnyttelse er både grunnleggende og gjennomgående i kraftforsyningen, og kontrollansvarsregelen er en «standard som kan virke forskjellig etter de ulike forhold den anvendes på».¹⁸⁰ Det synes derfor forsvarlig - og nødvendig - å trekke formålet om rasjonell utnyttelse av kraftressursene inn i vurderingen av hva som med rimelighet kan forventes av nettselskapet med hensyn til å unngå at hindringer forstyrrer kontraktmessig oppfyllelse.

Jeg var i punkt 4.6.1.1 inne på rapporterings- og registreringsordningen i fol kapittel 2A og øvrige utarbeidelser av statistikker. Avbruddsstatistikken har et tredelt formål; nettkundene har med hjemmel i energiloven krav på informasjon fra sitt nettselskap om leveringskvaliteten i området, jf enl § 5A-2 og fol § 4-2, og NVE trenger informasjon for å kontrollere at nettselskapene følger opp intensjonene i energiloven. Og *ikke minst* behøver

¹⁷⁸ Det grunnleggende formålet i kraftforsyningen er også etter markedsreformen å sikre samfunnsmessig rasjonell utnyttelse av kraftressursene, se punkt 2.1.

¹⁷⁹ Se Inadomi 2005 side 285.

¹⁸⁰ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 37.

nettselskapene informasjon for å planlegge og drive nettet med en kvalitet tilpasset kundens behov.¹⁸¹ Selv om disse interessegruppene ble nevnt i forbindelse med NVEs avbruddsstatistikk, må de ha betydning også ved spenningsfeil. For formålet her er det tilstrekkelig å slå fast at avbruddsstatistikk tradisjonelt er kundeorientert, mens feilstatistikk er systemorientert og dermed beregnet på nettplanleggere, driftspersonell og øvrige fagfolk. Gjennom statistikk om sviktende leveringskvalitet vil selskapene få et omfattende erfaringsmateriale. Denne type opplysninger må danne et viktig beslutningsgrunnlag for selskapenes vedlikehold og drift av kraftnettet, og vil således spille inn i vurderingen av om selskapet har gjort det som kunne forventes med hensyn til forebygging. Selskapenes prioritering av ressurser og beslutninger om ressursbruk innenfor formålet om samfunnsøkonomisk rasjonell nettvirksomhet, må basere seg på informasjonen selskapene erverver gjennom rapporterings- og registreringsordningen.

Ovennevnte gir en ramme, eller et *overordnet utgangspunkt*, for hva som forventes av selskapet og vil spille en vesentlig rolle ved vurderingen av om nettselskapet *i det konkrete tilfelle* hadde mulighet for å unngå følgene av en hindring. Det må ses hen både til den aktuelle hindring og de forhåndsregler selskapet har tatt gjennom drift og vedlikehold. Nøyaktig hvilken grad av forebygging som fordres, er det vanskelig å si noe konkret om. Generelt må det kunne kreves at selskapene foretar en kostnads/ nytte- eller en risikoanalyse, og på bakgrunn av slike foretar en gjennomtenkt og grundig prioritering av ressursbruken. Det må dreie seg om en bevisst vurdering og et bevisst nivå, vurdert både opp mot selskapets kontraktsmessige forpliktelser og de typetilfelle av hindringer som selskapene har kjennskap til gjennom de nevnte statistikker, og med formålet om samfunnsmessig rasjonell utnyttelse av kraftressursene som en overordnet ramme.

¹⁸¹ Se nærmere NVEs nettsider. Tilgang: http://www.nve.no/modules/module_111/news_item_view.asp?iNewsId=93&iCategoryId=6 (benyttet 31. mai 2007).

En rapport fra DSB behandler blant annet sannsynligheten for omfattende strømbrudd i Norge.¹⁸² I rapporten ble det påpekt at det var registrert en «manglende evne eller vilje til å rehabilitere bestående anlegg flere steder».¹⁸³ Dette resulterer i at mange anlegg i stor grad har overskredet forventet levealder. Redusert bemanning og reduserte avsetninger til vedlikehold og rehabilitering ble satt i sammenheng med at kommersielle og/eller offentlige eierinteresser ønsker avkastning på kapital. Det ble dessuten påpekt en tendens i retning av at entreprenørdelen skilles ut i egne selskaper, slik at nettselskapene kjøper tjenester fra disse ved behov. I ytterste konsekvens kan dette medføre et «havaribasert» vedlikehold.¹⁸⁴

En utvikling i retning av at nettselskapene bruker mindre ressurser på vedlikehold har nær sammenheng med spørsmålet om hva som med rimelighet kan forventes av nettselskapene når det gjelder forebyggelse av potensielle hindringer. Det er på det rene at selskapene er undergitt en streng inntektsrammeregulering. Utgangspunktet er som nevnt at nettselskapenes tariffing av netjtjenesten ikke skal overstige en fastsatt inntektsramme, jf tf § 7-2, som skal ivareta tilsvarende hensyn som en maksimalprisregulering.¹⁸⁵

Gjennom endringer i tarifforskriften fastsettes inntektsrammen fra 2007 årlig, se § 7-2 første ledd. Tidligere fastsatte NVE inntektsrammer for en reguleringsperiode på fem år, med en årlig oppdatering. Etter tf § 8-1 skal kostnadsgrunnlaget fastsettes på bakgrunn av en rekke komponenter, blant annet inflasjonsjusterte drifts- og vedlikeholdskostnader. Selv om det også tidligere var en sikkerhetsventil bygget inn gjennom årlig justering, vil årlig

¹⁸² Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap. DSB-rapport 2003-10-14.

¹⁸³ Se rapporten side 8.

¹⁸⁴ Utilstrekkelig vedlikehold var tema i en artikkel i Aftenpostens morgenutgave 12. april 2007. Her stilte halvparten av ingeniørene i kraftbransjen seg kritiske til vedlikeholdet i kraftnettet.

¹⁸⁵ Se punkt 4.5.3.1.

fastsettelse innebære, i alle fall til en viss grad, en større forutsigbarhet for selskapene. I normaltilfellene vil det være få variasjoner i drifts- og vedlikeholdskostnader på årsbasis. Dessuten ivaretar reguleringen også hensynet til selskapenes økonomiske effektivitet ved at inntektsrammen kvalitetsjusteres for avbruddskostnader som følge av ikke levert energi, se tf § 9-1.¹⁸⁶ Til syvende og sist vil det dreie seg om en prioritering av ressurser i det enkelte selskap, som vil ha valgfrihet med hensyn til hvorledes inntekter skal fordeles. Som påpekt tilsier formålet om et samfunnsøkonomisk optimalt forsyningsnivå at nettkunden ikke kan kreve feilfrie netjtjenester. Inntektsrammereguleringen setter riktignok grenser for nettselskapenes inntekter, og det er samtidig på det rene at selskapene ikke er forpliktet til å drive med tap. At selskapene velger å drive nettvirksomheten på måter som nevnt i DSB-rapporten vil imidlertid være deres risiko og kan ikke være særlig tungtveiende ned hensyn til hva som med rimelighet kan forventes unngått av selskapene. Inntektsrammereguleringen kan således ikke medføre en lempeligere terskel i selskapenes favør med hensyn til hvilke følger som kunne vært unngått.

Vurderingen av om selskapet i et konkret tilfelle kunne unngått følgene av en hindring vil være sammensatt. Selv om det må foretas en *konkret* vurdering i det enkelte tilfelle, kan det altså oppstilles visse generelle rammer. Det må tas utgangspunkt i formålet om rasjonell utnyttelse av kraftressursene, i denne forbindelse gjerne formulert som et mål om rasjonell utnyttelse av drift, utbygging og utvikling av nett, se eksempelvis tf § 1-1 og fol § 1-1. Samtidig vil opplysninger som følge av registrering og rapportering av sviktende leveringskvalitet gi visse føringer med hensyn til hvor ressurser skal settes inn. Generelt må det på denne bakgrunn kreves at selskapene foretar en bevisst vurdering av vedlikeholds nivå og driften, for eksempel gjennom ulike former for risikoanalyser.

¹⁸⁶ Se punkt 4.5.7 ovenfor.

4.6.2.2 Hindringen må ligge utenfor nettselskapets kontroll

Et siste vilkår for ansvarsfritak er at hindringen ligger utenfor selgers kontroll. Det kan tegnes en tenkt sirkel rundt selgerens virksomhet, og selgeren «blir alltid ansvarlig for forhold som ligger innenfor hans kontrollsfære».¹⁸⁷ Det er ikke tale om en aktsomhetsvurdering; «det er tilstrekkelig at årsakene til kontraktsbruddet ligger innenfor det som i prinsippet er kontrollerbart for selgeren».¹⁸⁸ Kontrollsfæren presiseres på følgende måte i den fellesnordiske utredningen fra 1984;

«Den bedömning som krävs för att avgöra, huruvida ett prestationshinder ligger utanför säljarens kontroll, skjiler sig från en culpabedömning (...) bl.a genom att skadeståndsskyldighet alltid inträder när avtalsbrottets orsaker kan hänföras till säljarens kontrollsfär. Det är tillräckligt att hindret beror på omständigheter som i princip är kontrollerbara för säljaren (min uthevnig)».¹⁸⁹

Av overnevnte uttalelser følger at det er hindringen, årsaken til kontraktsbruddet *som sådan*, som må ligge innenfor det nettselskapet i prinsippet kan kontrollere.

Fastleggelsen av kontrollsfæren har vært gjenstand for atskilling diskusjon.¹⁹⁰ Kort sagt knyttet diskusjonen seg til fastleggelsen av kontrollsfæren ved grensetilfeller, som ikke var berørt gjennom eksemplifisering i forarbeidene. Særlig var det omtvistet om kontrollsfæren skulle fastsettes på bakgrunn av et årsaks- eller et kontrollperspektiv. Etter førstnevnte alternativ må hindringen skyldes ytre omstendigheter for å falle utenfor selgerens kontrollsfære, mens kontrollperspektivet fører til at selger er ansvarsfri dersom vedkommende ikke har hatt en gitt utvikling under

¹⁸⁷ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 73.

¹⁸⁸ I.c.

¹⁸⁹ Se NU 1984:5 side 259.

¹⁹⁰ Det vil her føre for langt å gå konkret inn på årsakene til usikkerheten. For en utfyllende fremstilling, se eksempel Hagstrøm sidene 487 til 496.

kontroll. Kontrollkriteriet innebærer en for selger lempeligere fastsettelse av kontrollsfæren.

Diskusjonen fikk langt på vei sin løsning gjennom Rt. 2004 side 675, der Høyesterett for første gang drøftet ansvarssystemet i kjøpsloven. Tvistetemaet i saken var om en agurkprodusent kunne få erstattet tap som følge av at splittbambuspinner vedkommende hadde kjøpt fra et gartneri var befengt med en såkalt grønn muggsopp. Soppen ble overført til agurkplantene fra støttepinnene i vekstperioden. Faktum, og de spørsmål som oppstod i saken, er vesentlig annerledes enn problemstillinger som reiser seg ved nettleieavtaler. Dommen inneholder imidlertid generelle uttalelser om kontrollsfæren, som må legges til grunn også ved andre saksforhold, og både ved forsinkelser og mangler. Etter kjøpslovens system gjelder kontrollansvaret som nevnt både for forsinkelser og mangler. At forbrukerkjøpslovens normalsystem er et objektivt ansvar for mangler, mens kontrollansvaret kun gjelder ved forsinkelser, har da ikke betydning. Førstvoterende uttalte;

«Den formulering av kontrollansvaret som § 27 inneholder, tar sikte på forsinkelse. Etter § 40 første ledd skal bestemmelsen gjelde tilsvarende for ansvar for mangler. De formuleringer § 27 benytter passer imidlertid ikke like godt på en mangelsituasjon».

Vurderingen av om en mangels- eller forsinkelsesårsak faller innenfor kontrollsfæren vil på bakgrunn av dommen relatere seg til om forholdet «ligger innenfor det som selgeren kunne ha forhindret. Ved denne vurderingen må man anlegge en objektiv betraktning (...). I forhold til kontrollansvaret er det avgjørende om mangelen ligger innenfor det selgeren objektivt sett kan kontrollere».¹⁹¹ I saken ble det lagt til grunn at det fantes et tilstrekkelig kvantum av friske splittbambuspinner i markedet, og disse var objektivt sett tilgjengelige for gartneriet.

¹⁹¹ Se dommens avsnitt (52) og (53).

Den såkalte bambuspinne-dommen innebærer en fastleggelse av selgers kontrollsfære etter meget strenge kriterier, og av har av den grunn vært omdiskutert.¹⁹² I det følgende finner jeg imidlertid å måtte legge den angitte vurderingsnormen til grunn. Det har i ettertid ikke kommet nye avgjørelser som fraviker dommen. Selv om det er en dissensdom avsagt i avdeling, inneholder den generelle og prinsipielle uttalelser om kontrollkriteriet, og førstvoterende presiserer i stor grad uttalelser i forarbeidene. Både den nordiske fellesutredningen og forarbeidene til kjøpsloven angir kontrollsfæren til å omfatte det som i prinsippet – om enn ikke konkret – er kontrollerbart for selger. Kontrollansvarsregelen var dessuten kun ment å modifisere det tidligere objektive ansvaret med unntak for force majeure.

Nettselskapet vil «alltid være ansvarlig dersom årsakene til hindringen bunner ut i måten virksomheten drives på».¹⁹³ Hindringer som oppstår i tilknytning til virksomheten og som derfor direkte eller indirekte beror på selskapets handlinger eller tiltak, kan kontrolleres eller påvirkes gjennom planlegging, styring eller kontroll.¹⁹⁴ Der årsaken(e) til sviktende leveringskvalitet relaterer seg til nettvirksomheten, vil forholdet i prinsippet være kontrollerbart for selskapet. Feil ved ledninger og linjer, materialtretthet, dimensjoneringsfeil eller feil under arbeid eller montering vil således falle innenfor distribusjonsselskapets kontrollsfære. Tilsvarende gjelder ved konstruksjonsfeil eller vedlikeholdssvikt. At tekniske feil omfattes av kontrollsfæren, følger allerede av forarbeidene.¹⁹⁵

Selskapenes virksomhet er direkte knyttet til overføringsnettet. Selv om kraftnettet er komplisert oppbygget, vil nettselskapene i prinsippet ha kontroll dersom leveringskvaliteten svikter på grunn av forhold i *eget* nett. Spenningsfeil og avbrudd som har opphav kraftnettet, vil i alle tilfelle måtte

¹⁹² Se eksempelvis Kai Krügers artikkel i Jussens Venner 2005 side 198.

¹⁹³ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 73.

¹⁹⁴ I.c.

¹⁹⁵ I.c.

ligge «innenfor det selgeren objektivt sett har kontroll over».¹⁹⁶ Det er gjennom kraftnettet i det enkelte område at selskapet driver sin virksomhet. Gjennom Rt. 2004 side 675 er det *objektiv kontroll* som er avgjørende. Ovennevnte representerer således kun eksempler på mangels- eller forsinkelsesårsaker knyttet til nettet.

På samme måte som der årsakene til kontraktsbruddet er knyttet til kraftnettet, vil handlinger fra selskapets ansatte ligge innenfor det nettselskapet objektivt sett har kontroll over. Løsningen følger direkte av forarbeidene; «innenfor selgerens kontrollsfære ligger typisk slikt som kan henføres til hans tilsatte eller andre personer som han etter alminnelige regler svarer for».¹⁹⁷ Det siktes ikke til underleverandører og andre tredjepersoner som selgeren benytter til å oppfylle nettleieavtalen, jf fkjl § 24 tredje ledd og nettkontrakten § 13-1 annet ledd.¹⁹⁸

Det kan trekkes et skille mellom hindringer i nettet og ytre eller eksterne årsaker til kontraktsbrudd. Som vist i punkt 4.6.2.1, er ytre omstendigheter en viktig årsak til spenningsfeil og særlig avbrudd. Ytre omstendigheter er en årsakskategori som favner vidt og som ikke har et entydig innhold. Praksis fra Elklagenemnda etter den tidligere standardavtalen kan bidra til en viss presisering med hensyn til hindringer som går igjen og som av den grunn må anses som typiske. Det dreier seg dels om ytre miljøpåvirkninger, og da særlig snø, vind, fugler og rotter på linjer eller i trafokiosker samt trefall over linjene, og dels om feil som forplanter seg fra side- eller overliggende nett.

Ytre miljøpåvirkninger kan ikke sies å objektivt sett ligge innenfor det nettselskapet kan kontrollere, jf førstvoterendes uttalelser i Rt. 2004 side 675 ovenfor. Dette er hindringer som befinner seg utenfor den tenkte sirkelen en

¹⁹⁶ Se Rt. 2004 side 675 avsnitt (53).

¹⁹⁷ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 73.

¹⁹⁸ Nettselskapets ansvar dersom det har benyttet seg av denne typen kontraktsmedhjelpere behandles i punkt 4.6.8.

kontrollsfære representerer. Selv om grensen for kontrollsfæren er trukket vidt, kan selskapet vanskelig sies i prinsippet å kontrollere naturen. Årsaker av denne typen kan ikke føres tilbake til måten nettvirksomheten drives på. En motsatt løsning vil ikke være forenelig med verken uttalelser i forarbeidene eller presiseringen av disse gjennom Rt. 2004 side 675. Dette gjelder uavhengig av hindringens omfang. Både «normale» miljøpåvirkninger og mer ekstreme værforhold, jf diskusjonen rundt klimaendringer, vil falle utenfor selskapets kontrollsfære.

Et annet spørsmål er om hindringer av denne typen kunne vært forutsett, eller om følgene kunne vært unngått gjennom for eksempel vedlikehold. Dette må imidlertid vurderes i henhold til kontrollansvarets øvrige kriterier, se punkt 4.6.3.

Overnevnte må presiseres. Det må være klart nok at hindringer som snø, vind, rotter og fugler faller utenfor det nettselskapet i prinsippet har kontroll over. Det kan derimot spørres om det samme gjelder for trefall over linjene.

Det er på det rene at vind er den bakenforliggende årsaken til at trær faller over linjene og påvirker leveringskvaliteten. Trefall fører gjerne til avbrudd i kraftforsyningen. Rydding av områdene rundt kraftlinjene foretas som en del av nettselskapenes virksomhet, og manglende rydding kan direkte eller indirekte føres tilbake til selskapets handlinger og tiltak, jf at selskapene alltid vil være ansvarlig dersom årsaken til en hindring er måten virksomheten drives på. Det er mulig at det ved trefall må sondres mellom ulike tilfelle. Dersom kraftig vind i et konkret tilfelle tilsvarer en force majeure omstendighet, vil dette ikke en gang i prinsippet være kontrollerbart for nettoperatoren. Et mindre ekstremt tilfelle er at grunneier setter grenser for hvor mange trær selskapet får felle. Etter mitt syn vil det i slike situasjoner føre for langt å si at trefall ligger innenfor kontrollsfæren. Et siste tilfelle er der selskapet selv er grunneier. Dersom et tre faller over linjene vil selskapet ikke være ansvarsfritt; dette kunne ha vært forhindret med mer omfattende trefelling av området.

En annen form for ytre omstendighet er at feil forplanter seg til det lokale nettet fra overliggende eller sideliggende nett. I tillegg er kraftnettene i

Norden bundet sammen, og følgelig kan feil i de øvrige land i Norden påvirke leveringskvaliteten i Norge. Et eksempel er strømbroddet i Sør-Sverige i 2003 som mørkla store deler av Danmark. Den bakenforliggende årsaken var som nevnt en hurtigstopp ved kjernekraftverket i Oscarshamn.

Utgangspunktet må være følgende; feil som forplanter seg i kraftnettet må være hindringer som ligger utenfor det lokale nettselskapets kontroll. Dette må gjelde uavhengig av den bakenforliggende årsaken til spenningsfeilen eller avbruddet. Uavhengig av den opprinnelige hindringen og dennes årsak, vil selskapet i området som rammes, ikke objektivt sett ha kontroll over forhold i andre nett, og det vil være uten betydning om feilen forplanter seg fra overliggende eller sideliggende nett eller fra øvrige nett i Norden.

Det «fellesnordiske kraftnettet» er i Norge inndelt i tre nivåer.¹⁹⁹ Nettnivåene tilsvarer imidlertid ikke eierforholdene. Et nettselskap kan eie både lokalnett, regionalnett og/eller deler av sentralnett, og det nevnte utgangspunktet må på denne bakgrunn modifiseres. Et typisk eksempel er at et selskap både eier regional- og distribusjonsnettet. Dette reiser problemstillinger som ikke på samme måte vil oppstå i alminnelige løsørekjøp, og som så vidt jeg kan se ikke er særskilt behandlet i forarbeidene. Det er nettselskapet, eller «selgeren», som er pliktsubjekt etter fklj §§ 24 og 33 annet ledd. Med utgangspunkt i eksemplet, kan feil i regionalnettet forplante seg til distribusjonsnettet som *eies av samme juridiske person*. I slike og liknende tilfelle kan det ikke reservasjonsløst legges til grunn at selskapet ikke er ansvarlig overfor distribusjonsnettskunder. Det avgjørende må her være om hindringen faller innunder selskapets kontrollsfære der denne oppstod. Det må med andre ord foretas en ordinær vurdering av hindringen. Dersom hindringen objektivt sett faller innenfor (regional)nettselskapets kontroll, er det ikke utelukket at kundene i distribusjonsnettet kan få erstatning for spenningsfeilen eller avbruddet. Der

¹⁹⁹ Se punkt 2.2.

et selskap eier flere nett vil selskapet som sådant objektivt sett kunne kontrollere hindringen.

4.6.2.3 Hindring som ikke med rimelighet kunne ventes tatt i betraktning på avtaletiden

Ansvarsfrihet etter fkjl §§ 24 og 33 annet ledd forutsetter videre at selgeren ikke «på avtaletiden» med rimelighet kunne ventes å ta hindringen i betraktning. Uttrykksmåten tilsvarende den som ble benyttet i kjøpsloven av 1907 § 24 og gjeldende kjøpslov, jf dennes § 27. Uttrykksmåten er ment å markere at det avgjørende er hva man kunne vente at selgeren kunne forutse muligheten av og ta i betraktning. I kjøpslovens forarbeider uttrykt som at det er tilstrekkelig at hindringen var «rimelig forutseelig».²⁰⁰ Det gis samme sted anvisning på at vurderingen av hva som kan forventes tatt i betraktning, må basere seg på konkrete forhold. Værforhold nevnes som et typisk tilfelle.

Vurderingen av hva som for nettselskapene fremstod som «rimelig forutseelig», skal ta utgangspunkt i forholdene på avtaletiden - for løstrekjøpenes del på det tidspunkt kjøpet ble inngått. Nettselskapets levering av elektrisk kraft til kunden er en kontinuerlig ytelse. Selv om det også i kjøpsforhold kan dreie seg om langvarige, og løpende, leveranseavtaler, er forskjellen til forholdene i kraftsektoren markant. Kraftnettet er et naturlig monopol. Årsaken er som tidligere nevnt at kostnadsforholdene medfører at det ikke er samfunnsøkonomisk lønnsomt med parallelle overføringslinjer så lenge kapasiteten ikke er presset, og *kostnadsstrukturen* er årsaken til at nettleieavtalene til dels er meget langvarige. Som vist i punkt 4.4.2.2, vil skifte av nettleieselskap som den store hovedregel kun foregå i forbindelse med flytting.

²⁰⁰ Jf Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 73.

Spørsmålet om hva nettselskapene kan ventes å ta i betraktning, må fastlegges på bakgrunn av overnevnte faktiske forhold.²⁰¹ Å legge forholdene på avtaletidspunktet til grunn, vil i nettleieforholdet synes lite rimelig. Det er ikke utenkelig at en avtale om overføring av elektrisk kraft består gjennom flere tiår. Synbarheten for en konkret omstendighet må vurderes opp mot de til *enhver tid gjeldende forhold*, som vil danne en referanseramme for hva selskapene vil måtte ta hensyn til i driften av nettet. Så vel indre forhold knyttet til selve nettdriften som de ytre forhold selskapene opererer i, vil være av betydning. Dette er rimelig ut fra en avveining av begge parters interesser. Misligholdsbeføyelser skal ikke ensidig ivareta en parts interesser, og vurdering av synbarhet knyttet til forhold på avtaletidspunktet ville i nettleieforholdet føre til en altfor streng norm. Når kravet til sannsynlighet for hindringen er lavt, kan dette i det konkrete tilfelle gi lite rimelige resultater.

Overnevnte har særlig en side til klimaforandringer. Menneskeskapte klimaendringer har den siste tiden blitt satt på dagsorden. Det er ikke utenkelig at vi i fremtiden vil oppleve mer såkalt ekstremvær, eksempelvis i form av kraftige snøfall, vind, flom og ras. Poenget i nærværende sammenheng er at ekstremvær kan tenkes å bli en del av *det normale klimaet i Norge*. Ytre omstendigheter er, som det fremgikk i punkt 4.6.2.1 hovedårsaken til sviktende leveringskvalitet. En utvikling i retning av mer ustabile eller ekstreme værforhold, vil derfor kunne ha vesentlig påvirkning på selskapets kontraktsmessige oppfyllelse. Selskapets ytelse kan ikke ses isolert fra den beskrevne utvikling. Klimaendringer er en realitet som nettselskapene på lik linje som andre, både private næringsdrivende og offentlig virksomhet så vel som privatpersoner, må forholde seg til. Det er med dette ikke samtidig sagt at terskelen for hva nettselskapene kan ventes å ta i betraktning, automatisk settes høyere. Men selskapets ytelse må ses i

²⁰¹ Se Torstein Eckhoff, Rettskildelære 4. utgave ved Jan Helgesen sidene 32 til 35 om bruk av faktiske forhold ved fastleggelse av en bestemmelses innhold.

sammenheng med denne utviklingen, slik at selskapene *må ta høyde* for klimaendringer. Sagt med andre ord; hva som anses som normalt, vil på grunn av generelle klimaendringer kunne endre seg over tid, og med dette også standarden for hva nettselskapet med rimelighet kunne ventes å ta i betraktning.

Avgjørende etter forarbeidene er som nevnt om «selgeren med rimelighet kunne ventes å ha tatt hindringen i betraktning (...)».²⁰² Uttalelsen må forstås dit hen at synbarhetsvurderingen forutsetter at det foretas en *konkret* vurdering av hindringen. Synspunktet støttes av den konkrete eksemplifiseringen i forarbeidene. Det tales om «kuldeperiode i juni» og «muligheten for omfattende radioaktivt nedfall». Rimelighetshensyn trekker i samme retning. Misligholdsbeføyelser skal som nevnt ikke ensidig ivareta den ene parts interesse. Dersom synbarhetskriteriet kun krevde at en omstendighet generelt var synbar, ville kriteriet være tilnærmet objektivt. Kontrollansvaret ville, dersom det ikke konkret ble vurdert hva en selger måtte ventes å ta høyde for, i tilfelle miste en del av sin preventive funksjon.

At muligheten for å innta forbehold i nettleieavtalene bare i begrenset grad er til stede, taler også for at det må foretas en konkret vurdering av synbarheten. Usikkerhetsmomenter i tilknytning til kontraktsoppfyllelsen kan elimineres gjennom forbehold, altså gjennom ansvars- eller risikofraskrivelse. Gjennom CISG art. 79 formulert på følgende måte;

«It is, rather, a question of whether under the actual circumstances at the time of the conclusion of the contract the promisor ought to have reasonably foreseen the impediment as to some degree likely to occur. (e.g the blockage of a waterway due to an outbreak of war). Excessive concern is not expected. However, anyone who, despite there being a realistic possibility of an impediment to performance, nevertheless unconditionally enters into a contract assumes the risk that the promised performance may be delayed or thwarted.»

²⁰² Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 73.

Det sondres mellom spesifiserte og alminnelige forbehold. Det knytter seg få betenkeligheter til spesifiserte forbehold. Utgangspunktet er at partene har avtalefrihet. Alminnelige forbehold innebærer derimot at selger frasier seg enhver risiko for hendelser som måtte inntreffe, og kan ikke ubetinget legges til grunn.

Dersom det knytter seg usikkerhet til potensielle hindringer, kan det inntas forbehold i avtalen. I Rt. 1962 side 175 ble det på side 177 uttalt at selger selv måtte ta med i sin beregning at importlisens ikke ville bli gitt ved import av en motor. «Noe forbehold for det tilfelle at lisens ble nektet, ble som nevnt ikke tatt». Nettkontrakten åpner ikke for innta forbehold i den individuelle avtale. Gjennom nettkontrakten § 12-2 er partene gitt frihet til å inngå avtale om en annen spenningskvalitet enn det som følger av fol, men det er kun på dette punkt at partene innrømmes avtalefrihet etter nettkontrakten. Det er av denne grunn rimelig at det er den konkrete hindring som vurderes. Generell synbarhet vurdert mot typetilfelle av hindringer, uten mulighet for forbehold, ville for nettforholdets vedkommende nærmest innebære et objektivt ansvar.

Selv om utgangspunktet er at det må vurderes konkret hva som med rimelighet kan forventes av nettselskapet, kommer en ikke utenom at avbruddsrapporteringen i fol kapittel 2A-2 vil være en vesentlig faktor i synbarhetsvurderingen. Konsekvensene av rapporteringsordningen i fol kapittel 2A og andre former registrering av leveringskvaliteten, er omfattende statistiske opplysninger og i forlengelsen sitter nettselskapene inne med positiv kunnskap om årsaker som har ført til sviktende leveringskvalitet. De vil ha kjennskap til hvilke feil som oppstod og når, hvor og hvorfor feilen inntrådte. Når det gjelder avbrudd, skal selskapene registrere antall og varighet av samtlige hendelser i eget nett, jf fol § 2A-6. Registreringsplikten er noe mindre omfattende hva spenningskvalitet angår. I henhold til § 2A-2 skal selskapet til enhver tid registrere kortvarige over- og underspenninger og spenningsprang. Selv om kraftnettet er særegent og komplisert - overføringen foregår kontinuerlig og kraften krever underveis opp- og nedspenning grunnet nettets tre nivåer - er det på det rene at det for selskapene foreligger en stor grad av synbarhet med hensyn til potensielle

feil. Gjennom statistikker og registrering og rapportering vil selskapene ikke bare ha kunnskap om typiske årsakskategorier, men også i del tilfelle om *konkrete hindringer*. Det kan nok med trygghet sies at normale hindringer og hindringsforløp, i en stor del av tilfellene vil være synbare for selskapene. Gjennom kjennskap til tekniske komponenter i nettet, vil det for eksempel foreligge synbarhet med hensyn til hvilke hindringer som kan oppstå i nettets ulike deler. Inngående kunnskap om området nettet ligger i, vil for eksempel kunne medføre at det etter en konkret vurdering vil være synbart at vind førte til at trær av en bestemt størrelse falt over linjen. Et annet eksempel er at nettet i enkelte områder vil være særlig utsatt for store snømengder. Kravet til konkret vurdering vil fungere som en sikkerhetsventil, men synbarhetskriteriet vil nok spille en *vesentlig rolle* i avgjørelsen av om *ansvarsgrunnlag* foreligger. Nettselskapet må oppfylle alle fire kumulative vilkår for å være ansvarsfritt etter kontrollansvarsregelen.

4.6.3 Ansvarsgrunnlag - oppsummering

Fremstillingen av kontrollansvaret har vist at den offentligrettslige reguleringen av nettvirksomheten påvirker på mange måter innholdet i kontrollansvarets fire kumulative vilkår, og særtrekk ved nettleieforholdet vil ha betydning for fastleggelsen av ansvarsregelens innhold. Dette er verken overraskende eller problematisk; kontrollansvarsregelen er en som nevnt en *standard* som er forutsatt å måtte tilpasses det enkelte kontraktsforhold.

Fremstillingen har søkt å oppstille momenter som er avgjørende ved anvendelsen av kontrollansvarsregelen på avtaler om overføring av elektrisk kraft, og har vist at det først og fremst er kontrollkriteriets innhold det i noen grad er mulig å si noe håndfast om. Det kan her oppstilles i alle fall et grovt skille mellom hindringer med årsak i distribusjonsselskapets eget nett og i ytre omstendigheter, som faller henholdsvis innenfor eller utenfor nettselskapets kontrollsfære. Kontrollkriteriets innhold fastlegges etter en objektiv norm, mens de øvrige vilkårene i større grad er skjønnspregede, og en konkret vurdering vil være avgjørende for om vilkårene er oppfylt.

Særlig synbarhets-, men også unngåelseskriteriet, som vil være utslagsgivende ved vurderingen av om ansvarsgrunnet er oppfylt. Dette har sammenheng med at en rekke praktisk viktige hindringer faller *utenfor* selskapets kontrollsfære. Synbarhetskriteriets relativt lave terskel for hva som med rimelighet kan ventes å bli tatt i betraktning på avtaletiden, sammenholdt med selskapenes omfattende erfaringsmateriale, fører nok til at en lang rekke omstendigheter vil være faktisk synbare for selskapene. Som følge av offentlig pålagte registrerings- og rapporteringsplikter sitter selskapene på omfattende informasjon om både typetilfelle av hindringer og detaljert kunnskap om årsakene til faktisk inntrådte spenningsfeil og avbrudd. Konsekvensen er at kontrollansvaret i praksis innebærer et *tilnærmet objektivt ansvar* for nettselskapene.

4.6.4 Er kontrollansvaret hensiktsmessig som ansvarsgrunnlag i nettleieforholdet?

Forbrukerkjøpslovens normalløsning *fravikes* i nettleieforholdet ettersom både spenningsfeil og avbrudd er underlagt kontrollansvaret. Kontrollansvaret medfører imidlertid i nettleieforholdet et tilnærmet objektivt ansvar for nettselskapene. Et nærliggende spørsmål er hvorvidt denne særreguleringen er hensiktsmessig. Bakgrunnen for lovreguleringen var som nevnt ønsket om økt forbrukervern, og gjennom den særlige ansvarsreguleringen synes nettkunder, i alle fall tilsynelatende, å være dårligere stilt enn forbrukere i løsekjøp. I forbindelse med lovreguleringen av nettleieavtalene var det av arbeidsgruppen foreslått et objektivt ansvar med unntak for force majeure.²⁰³ En sammenligning med det foreslåtte ansvarsgrunnlag og forbrukerkjøpslovens normalløsning, vil i noen grad bidra til å belyse kontrollansvarets hensiktsmessighet i nettleieforholdet.

²⁰³ Se NOU 2004: 4 side 111 følgende.

Forbrukerkjøpslovens kontrollansvar innebærer et noe strengere ansvar enn det *modifiserte* kontrollansvaret i den tidligere nettkontrakten.²⁰⁴ Dette grunner seg på to forhold. Først og fremst; etter fkjl §§ 24 og 33 annet ledd er det et vilkår at nettselskapet ikke med rimelighet kunne ha tatt en hindring i betraktning. Synbarhet var ikke er en betingelse etter det modifiserte kontrollansvaret. Som påpekt i punkt 4.6.2.3, foreligger det stor grad av synbarhet med hensyn til feil på grunn av rapporteringsplikten, og synbarhetskriteriet er viktig ved avgjørelsen av om en hindring ligger utenfor nettselskapets kontroll. For det annet er kontrollkriteriet gjennom Rt. 2004 side 675 tolket svært strengt. Elklagenemnda synes å ha lagt til grunn at ytre miljøpåvirkninger og feil oppstått i nabo- og overliggende nett, falt utenfor kontrollsfæren.²⁰⁵ Som vist i punkt 4.6.2.2 vil resultatet ikke nødvendigvis bli det samme etter fkjl §§ 24 og 33 annet ledd. Forskjellene er imidlertid ikke veldig store.

Basert på undersøkelser foretatt av SINTEF ble det til sammenligning anslått at nettselskapenes utgifter ville øke med over 500 millioner kroner per år dersom forslaget om objektivt ansvar med unntak for force majeure hadde blitt fulgt. Ved en flat fordeling ville kostnadsøkningene innebære en økning i nettariffens fastledd på mellom 300 til 400 kroner for samtlige nettkunder.²⁰⁶ Kostnadsgrunnlaget for selskapenes inntektsrammer skal etter tf § 8-1 blant annet fastsettes under hensyntaken til inflasjonsjusterte drifts- og vedlikeholdskostnader, KILE-kostnader og utbetaling ved svært langvarige avbrudd. Et strengere ansvarsgrunnlag ville kunne medføre økte utgifter for nettselskapene, både som følge av økte utgifter knyttet til drifts- og vedlikeholdskostnader innad i selskapet og økte erstatningsutbetalinger. Dersom de *samlede* kostnader for selskapet øker, vil økningen kunne veltes over på forbrukerne gjennom økte nettariffer. Sett i sammenheng med at

²⁰⁴ Se den tidligere nettkontrakten § 12-1.

²⁰⁵ Se Braadland side 88 følgende og Inadomi 2005 side 304 følgende.

²⁰⁶ Se Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 139.

forbrukere flest er opptatt av høye strømmregninger, ville en økning i nettariffen kunne blitt oppfattet som til dels svært negativt. Tatt i betraktning at «Elklagenemndas praksis har vist at et relativt fåtall forbrukere rent faktisk har fremmet krav om erstatning mot nettselskapene, kan det derfor stilles spørsmål om det vil være aksept blant forbrukere for de sidevirkninger en forbrukervernregulering vil medføre».²⁰⁷ Dette må ses i sammenheng med at leveringskvaliteten i det norske kraftnettet har et relativt høyt nivå.

Et best mulig vern av forbrukerinteressene oppnås altså ikke nødvendigvis gjennom strengere ansvarsgrunnlag. At ønsket om økt forbrukervern i nettleieforholdet må settes inn i et større perspektiv, har også en side til forsyningssikkerhet. Forsyningssikkerhet har de senere årene vært et viktig tema i norsk - og for så vidt også europeisk - kraftforsyning. Ettersom samfunnet i økende grad er avhengig av elektrisk energi, er toleransen i dag lavere overfor sviktende kraftforsyning enn tidligere.²⁰⁸ Bygging av ny kapasitet kan forbedre forsyningssikkerheten på lang sikt. Tilsvarende oppstilles i rapporten fra DSB blant annet en rekke tiltak som overfor nettselskapene har vist seg å være effektive for å hindre aldring av overføringsnettet. Økonomiske tiltak, eksempelvis krav om maksimal levetid for komponenter, tekniske krav til isolering av luftnett og krav til rekruttering og bemanning, kan sammen med utbygging av ny kapasitet bidra til at forsyningssikkerheten ivaretas i et mer langsiktig perspektiv.

Det er imidlertid også på kortere sikt nødvendig å både redusere og effektivisere forbruket av kraft for å kunne hanskes med forsyningsproblematikken, og gjennom kontrollansvarsregelen vil forbrukeren gis insentiver til å sørge for å ta hånd om egen sårbarhet mot svikt i leveringskvaliteten. Eksempler kan være å installere lynavledere, nødstrøms-

²⁰⁷ Se høringsuttalelsen fra Nordisk Institutt for Sjørett, Avdeling for Petroleums- og Energirett, gjengitt i Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 140.

²⁰⁸ Se punkt 1.2 og de der gjengitte uttalelser fra Nasjonal sårbarhets- og beredskapsrapport for 2005.

aggregat eller annen tilleggsbeskyttelse ved følsomt utstyr, eller ved å trekke ut stikkkontakten til elektrisk utstyr. Videre kan forbrukeren velge elektrisk utstyr som tåler en viss spenningsvariasjon. Generelt dreier det seg om tiltak for å redusere potensielt skadeomfang gjennom forsiktig opptreden. Ved et objektivt ansvar, eventuelt med unntak for force majeure, er en sannsynlig følge at forbrukeren mister slike insentiver. I dette perspektivet synes kontrollansvaret å være hensiktsmessig. Det er i fellesskapets interesse at kraftleveringen ikke er feilfri. Kontrollansvaret er som ansvarsgrunnlag tilpasset formålet om samfunnsøkonomisk optimalt forsyningsnivå, som i nettleieforholdet innebærer at nettselskapene ikke skal forebygge tap og skader når dette koster mer enn tapene som oppstår.²⁰⁹ Kontrollansvaret er mer egnet til ivareta etterspørselsstyring enn både et rent objektivt ansvar og objektivt ansvar med unntak for force majeure.

I forlengelsen av ovennevnte insentiver, et det et mer generelt forhold som må trekkes frem. Forsikringsordninger innebærer egenandeler. Slike motiverer til «handlingsmønstre som reduserer skademulighetene».²¹⁰ Et objektivt ansvar vil fungere som en forsikringsordning uten egenandeler, og i mindre grad gi forbrukeren insentiver til å ivareta egen sårbarhet. Forbrukerens innboforsikring bør også sees i et annet perspektiv. Når tapet sjelden blir liggende hos partene, med i stedet plasseres hos et forsikringselskap, er det et poeng at tapspulveriseringen blir mest mulig effektiv. Sagt på en annen måte; det er ikke nødvendigvis gunstig at alt tap plasseres hos nettselskapets ansvarsforsikrer. Dette kan igjen medføre økte utgifter for selskapene og som en konsekvens kan det tenkes at dette veltes over på forbrukeren gjennom økte tariffer.²¹¹ Når tapspulveriseringen settes inn i en større samfunnsøkonomisk ramme, kan man reise spørsmål om hvilken forsikringsform som gir mest forsikring for pengene.²¹² En tingsforsikring vil være en mer effektiv pulveriseringsmekanisme enn ansvarsforsikringen.²¹³

²⁰⁹ Se Henrik Inadomi i Lov og Rett 2006 Nr. 01/02 side 53, heretter Inadomi 2006.

²¹⁰ Op.cit. side 54, med videre henvisninger.

²¹¹ Se nærmere nedenfor.

²¹² Se Inadomi 2006 der dette spørsmålet drøftes utfyllende på side 52 følgende.

²¹³ Se Trine-Lise Wilhelmsen i Jussens Venner 1990-149 side 157.

Det kan så langt konkluderes med at kontrollansvaret har en rekke fordeler og, sammenlignet med en rent objektivt ansvar og et objektivt ansvar med unntak for force majeure, fører til et fornuftig kostnadsnivå for selskapet, og ivaretar derigjennom forbrukervernet. En strengere ansvarsregulering ville føre til et høyere kostnadsnivå som gjennom inntektsrammereguleringen til syvende og sist bæres av forbrukerne. *Sektorspesifikke forhold har vist at forbrukervern må settes inn i en større sammenheng, og kontrollansvaret fremstår som en samfunnsøkonomisk fordelaktig løsning, som både ivaretar hensynet til forbrukervernet og er tilpasset kraftsektorens grunnleggende formål om et samfunnsmessig optimalt forsyningsnivå.*

Et vesentlig poeng med kontrollansvaret er videre at ansvarsformen er fleksibel. I den senere tid har det som nevnt vært et særlig fokus på menneskeskapte klimaendringer, som på lengre sikt vil føre til mer uforutsigbare værforhold og mer «ekstremvær». Betydningen viser seg ved at det ofte er ytre påvirkninger, som snø og vind, som forårsaker sviktende leveringskvalitet. Et objektivt ansvar vil, sammenlignet med kontrollansvaret, være lite tilpasningsdyktig med hensyn til klimaendringer, og forsterke de ulemper som en slik ansvarsform i utgangspunktet ville innebære i nettleieforholdet.

For ytre miljøpåvirkninger i form av naturfenomener, ble det eksempelvis av arbeidsgruppen ansett hensiktsmessig å ta utgangspunkt i naturskadeloven § 4 og begrepet naturskade.²¹⁴ Forhold som falt innenfor naturskadebegrepet, var det også naturlig å la bli omfattet av force majeure-begrepet. Begrepet er tolket strengt; det omfatter «skade som skyldes naturulykke», jf § 4 første ledd.²¹⁵ Dersom endringer i værforhold stabiliserer seg i den forstand at mer ekstremt vær blir «normalen», har jeg vanskelig for å se at det foreslåtte objektive ansvaret med unntak for force majeure ville være fleksibelt med hensyn til klimaendringer.

²¹⁴ Lov 25. mars nr. 7 1994.

²¹⁵ Se også uttalelser i Ot.prp. nr. 114 (2004-2005) side 74 om dette.

Følgende skal imidlertid påpekes; kontrollansvaret har vært kritisert fordi det er vanskelig for forbrukeren å vurdere sin egen rettstilling. I det forbindelse har det vært hevdet at forbrukere ofte vil være avhengig av å søke juridisk bistand. Det er på det rene at et objektivt ansvar, eventuelt med unntak for force majeure, til sammenligning har klare fordeler. Jeg har ovenfor drøftet en rekke fordeler ved kontrollansvaret som etter mitt syn oppveier ulempene.

Etter mitt syn er kontrollansvaret et hensiktsmessig ansvarsgrunnlag. Ansvarsformen er langt på vei tilpasset kraftsektorens mål om samfunnmessig rasjonell utnyttelse av kraftressursene. Kontrollansvaret tar hensyn til forbrukervern i et videre regime enn et objektivt ansvar med eller uten unntak for force majeure.

4.6.5 Kort om beviskravet

I norsk rett finnes det ingen alminnelig regel om tvilsrisikoen. «Den av partene som avgjørelsen går imot når det ikke er brakt tilstrekkelig klarhet over en viss kjensgjerning, sies å ha *bevisbyrden* for denne» (min utheving).²¹⁶ Etter fkl §§ 24 og 33 annet ledd må «selgeren godtgjøre» at vilkårene for ansvarsfrihet etter kontrollansvaret er oppfylt. Dette innebærer at det er nettselskapet som vil ha tvilsrisikoen med hensyn til om det forelå en hindring utenfor kontroll.²¹⁷

Det finnes flere lovbestemmelser om uaktsomhetsansvaret i kontrakt som på tilsvarende måte har en regel om omvendt bevisbyrde. Eksempler er hvtl § 28 (3) og husll § 14 femte ledd.²¹⁸ «At bevisbyrden for uaktsomhet er snudd avviker fra den alminnelige erstatningsretts regler og innebærer at realdebitor må godtgjøre at misligholdet skyldes noe han ikke kan bebreides».²¹⁹

²¹⁶ Se Knoph 11. utgave side 799.

²¹⁷ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 74, med videre henvisninger til NU 1984: 5 side 262.

²¹⁸ Lov 26. mars 1999 nr. 17.

²¹⁹ Se Selvig og Hagstrøm Hefte II og Hagstrøm side 460.

Det skal understrekes at spørsmålet om hvilken av partene som har bevisbyrden for faktiske kjensgjerninger kun kommer på spissen dersom det foreligger uklarhet omkring faktum. Imidlertid er slik uklarhet ikke upraktisk. Og viktigere; hvilket *beviskrav* som kreves, må fastlegges uavhengig av spørsmålet om tvilsrisikoen. Det er dette beviskravet som behandles i det følgende.

Hovedregelen i norsk rett er på bakgrunn av Rt. 1992 side 64 det såkalte overvektsprippet. Det er det mest sannsynlige alternativet som skal legges til grunn ved tvil rundt faktum. Det kan spørres om bruk av begrepet «godtgjøre» medfører at fkjl §§ 24 og 33 annet ledd krever kvalifisert sannsynlighetsovervekt. Det vil si at det bare kan legges til grunn at omstendighetene lå utenfor selskapets kontroll der dette er *klart* mer sannsynlig enn det motsatte.

Ut fra en alminnelig språklig forståelse betyr «godtgjøre» ikke annet enn at noe må dokumenteres eller bevises.²²⁰ Holdepunkter for hvilket beviskrav kontrollansvarsregelen krever, finnes heller ikke i forbrukerkjøpslovens forarbeider. Disse henviser til kjøpslovens forarbeider der departementet antar spørsmålet om hvor sterk selgers bevisbyrde må være, må «avklares gjennom praksis».²²¹

Det er få avgjørelser som direkte dreier som seg om beviskravet i kjøpslovgivningen. Rt. 2000 side 199 angikk prisavslagsbestemmelsen i avhendingslova § 4-14.²²² Usikkerhet rundt fastsettelse av prisavslaget ville kunne svekke prisavslagets verdi i forhandlingssituasjoner, og dette ville særlig virke i forbrukernes disfavør. Det ble derfor funnet riktig å «lette kjøpers bevisstilling» ved å kreve at prisavslaget skulle tilsvare

²²⁰ Se eksempelvis Bokmålsordboka, Universitetsforlaget 1986.

²²¹ Se NOU 1993: 27 side 129, Ot.prp. 44 (2001-2002) side 178 og Ot.prp. nr 80 (1986-1987) side 74.

²²² Lov 3. juli 1992 nr. 87 (avhl).

utbedringskostnadene med mindre annet var godtgjort.²²³ Førstvoterende konkluderte med at «Slik uttrykket er brukt her – og på bakgrunn av komiteens merknader – finner jeg det ikke tvilsomt at det ligger noe mer i dette enn vanlig sannsynlighetsovervekt».²²⁴ Rt. 2000 side 845 gjaldt opphevelse av arrest etter tvangsfullbyrdelsesloven § 14-14.²²⁵ I følge bestemmelsen skal nye bevis eller endrede forhold godtgjøre at grunnlaget for arrest ikke lenger er til stede. Det ble generelt uttalt at godtgjøre *ofte* brukes i lovgivning og teori for å «markere et strengere beviskrav enn sannsynlighetsovervekt».²²⁶ Forarbeidene ga i dette tilfelle ikke holdepunkter for et slikt strengere beviskrav.²²⁷ Heller ikke reelle hensyn talte for å oppstille et krav om kvalifisert sannsynlighetsovervekt.

Avgjørelsene tyder på at bruk av godtgjøre ikke i seg selv er tilstrekkelig for å kreve kvalifisert sannsynlighetsovervekt. Derimot ble det lagt vekt på uttalelser i forarbeidene om beviskravet, som i ganske stor grad var avgjørende. Kjøpslovens forarbeider angir som nevnt at beviskravet må fastsettes gjennom praksis, og sammenholdt med foreliggende rettspraksis taler nok dette i retning av at det ikke er grunnlag for å oppstille krav om kvalifisert sannsynlighetsovervekt.²²⁸ Til tross for at vi befinner oss på forbrukerområdet, kan jeg ikke se at rimelighetsgrunner begrunner et strengere beviskrav. Erstatningsreglene skal også ta hensyn til misligholderen, og kan dermed ikke utformes kun på bakgrunn av hensynet til forbrukervern. Heller ikke på andre områder oppstiller forbruker-

²²³ Se dommen sidene 204 til 206.

²²⁴ Se dommen side 206.

²²⁵ Lov 26. juni 1992 nr. 86 (tvangsl).

²²⁶ Se dommen side 847.

²²⁷ Se dommen side 848.

²²⁸ Uttalelsene i kjøpslovens forarbeider skriver seg fra før Rt. 1992 side 64. Overvektsprinsippet antas å ha fått gjennomslag etter denne dommen, og uttalelsene i forarbeidene kan ses på bakgrunn av usikkerhet rundt beviskravet.

kjøpsloven særlige beviskrav.²²⁹ *Og ikke minst*; fkl §§ 24 og 33 annet ledd svarer til kjøpslovens bestemmelser, slik at kvalifisert sannsynlighetsovervekt også ville måtte kreves i næringskjøp. Mellom profesjonelle parter er det enda mindre grunn til å ta hensyn til den part som er utsatt for mislighold gjennom strengere beviskrav.

I juridisk teori har meningene vært delte rundt bruk av uttrykk som godtgjøre.

Hov hevder «godtgjøre» krever kvalifisert sannsynlighetsovervekt.²³⁰ Tilsvarende legges til grunn av Michelsen.²³¹ I Rt. 2003 side 521 ble beviskravet ansett å være sannsynlighetsovervekt. Saken dreide seg om gjenopptakelse etter tvml § 407 nr. 3.²³² Gjenopptakelse kan etter bestemmelsen kreve der det er «grunn til å anta (...)».²³³ Hagstrøm og Selvig er derimot av motsatt oppfatning.²³⁴

Etter en konkret vurdering ser jeg det slik at det ikke finnes tilstrekkelige holdepunkter for å legge til grunn at «godtgjøre» i fkl §§ 24 og 33 annet ledd innebærer et krav om kvalifisert sannsynlighetsovervekt. Ved vurderingen av om hindringen lå utenfor selskapets kontroll, må en legge til grunn det mest sannsynlige alternativ.

²²⁹ Se eksempelvis NOU 1993: 27 side 62 om bevisbyrde med hensyn til når mangel foreligger.

²³⁰ Se Jo Hov, Rettergang I side 270.

²³¹ Se Hans M. Michelsen, Sivilprosess, side 212 og 213.

²³² Lov 13. august 1915 nr. 6.

²³³ Se avsnitt (35) og (47), jf Hans M. Michelsen, Sivilprosess side 213. Jeg oppfatter Michelsen slik at bestemmelsen etter hans syn krever sannsynlighetsovervekt, og at bruk av «godtgjøre» derfor forutsetter strengere beviskrav.

²³⁴ Se Selvig og Hagstrøm, Hefte II sidene 125 og 126 og Hagstrøm side 460 og 461.

4.6.6 Distribusjonsnettselskapets ansvar for kontraktsmedhjelpere

Hovedregelen om kontrollansvaret medfører at nettselskapet kan bli ansvarlig dersom kontraktsbruddet har sin årsak i tredjemanns handlinger. Som vist i punkt 4.6.2.2, faller forhold som direkte eller indirekte kan føres tilbake til måten virksomheten drives på innenfor det som i prinsippet er kontrollerbart. Organisering og tilsyn med oppfyllelsen vil kunne omfatte eventuelle tredjemenn som selskapet benytter seg av. Fkjl § 24 tredje ledd *utvider* selgerens ansvar.²³⁵ Han kan bli ansvarlig *selv om* forhold hos tredjemenn utgjør en hindring utenfor hans kontroll som ikke burde ha vært tatt i betraktning på avtaletiden og som han heller ikke kunne unngå eller overvinne følgene av;

«Beror forsinkelsen eller mangelen på en tredjeperson som nettselskapet har gitt i oppdrag helt eller delvis å oppfylle nettleieavtalen, er nettselskapet fri for ansvar bare dersom også tredjepersonen ville ha vært fri for ansvar etter regelen i annet ledd. Det samme gjelder om forsinkelsen beror på en leverandør som nettselskapet har brukt, eller på noen annen i tidligere salgsledd.»²³⁶

Skal nettselskapet unngå ansvar, må vilkårene i annet ledd være oppfylt *også* for tredjemanns del.

Nettkontrakten § 13-1 annet ledd har en noen annen utforming. «Tidligere salgsledd» er i bestemmelsen erstattet med «noen annen i overliggende nett». Vi ser her nok et eksempel på at nettkontrakten *utfyller* loven på et punkt der sistnevnte ikke er tilpasset nettleieavtalene. Begrepet tidligere salgsledd indikerer at en vare kan ha gått gjennom flere ledd i en omsetningskjede. Slike bakenforliggende ledd er i nettleieforholdet regional- og sentralnettet,

²³⁵ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 178, med videre henvisninger til Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 74.

²³⁶ Bestemmelsen bygger på kjl § 27 annet ledd, som har en komplisert forhistorie og som det av den grunn har vært knyttet en del usikkerhet til. For en fremstilling, se Selvig og Hagstrøm Hefte II side 139 til 144.

og altså overliggende nett i hierarkiet. Det dreier seg om en nødvendig presisering, og ikke en uoverensstemmelse mellom preseptorisk lov og individuell avtale.

Nettselskapet vil for det første være ansvarlig dersom avbruddet eller spenningsfeilen skyldes en tredjemann som helt eller delvis er gitt i oppdrag å oppfylle nettleieavtalen overfor forbrukeren. Begrepet «oppdrag» setter grenser for identifikasjonen. Det må kreves oppfyllelsen er satt bort og skal foretas selvstendig av en tredjemann, og hindringen må knytte seg spesifikt til dennes oppfyllelse. Forarbeidene utelukker således at svikt i alminnelige produksjonsfaktorer, som vann eller strøm, innebærer mislighold etter dette alternativet.²³⁷ Hagstrøm skriver generelt at det må dreie seg om bestemte kontraktsforpliktelser.²³⁸ At det har vært diskutert om alternativet også krever at tredjemann skal foreta oppfyllelsehandlingen direkte ovenfor kjøper, illustrerer at tredjemenn må være gitt et selvstendig oppdrag.²³⁹ Jeg ser det ikke nødvendig å gå nærmere inn på forståelsen av alternativet. Nettselskapet har som områdekonsesjonær monopol i sitt område og levering av elektrisk kraft er en nettbunden ytelse. Det vil ikke være aktuelt at distribusjonsnettselskapet gir en tredjemann i oppdrag å oppfylle kraftleveringen. Dersom selskapet benytter seg av selvstendige oppdragstakere, typisk til vedlikeholdsarbeid, vil dette allerede kunne falle innunder dets kontrollsfære.²⁴⁰ Det må i tilfelle fortas en ordinær vurdering av om forholdet lå innenfor det distribusjonsnettselskapet objektivt sett hadde kontroll over.

²³⁷ Se NOU 1993: 27 side 88 og Ot.prp. 44 (2001-2002) side 136.

²³⁸ Se Knoph side 345.

²³⁹ Se Selvig og Hagstrøm Hefte II side 143, med videre henvisninger. Det er blant annet på dette punkt det hevdes at bestemmelsen bryter med CISG art. 79 (2), som den var ment å være i overensstemmelse med.

²⁴⁰ Se uttalelsene i forarbeidene ovenfor.

«Leverandører» nettselskapet har brukt omfatter både generelle leverandører og leverandører særskilt engasjert for den enkelte oppfyllelse.²⁴¹ Leverandører er et vidt begrep. Det kan eksempelvis dreie seg om tredjemenn som leverer råvarer, halvfabrikata eller deler til utstyr. Kraftleveringen er nettbunden. Dersom selskapene benytter seg av leverandører, vil det være i forbindelse med å skaffe deler eller andre komponenter til nettet. Kontraktsmessig oppfyllelse – leveringen av elektrisk energi som sådan – er ikke avhengig av verken generelle eller kontraktspesifikke leverandører.

Etter nettkontrakten § 13-1 annet ledd, tredje alternativ er distribusjonsnettselskapet ansvarsfritt bare dersom også «noen i overliggende nett», og som spenningsfeilen eller avbruddet beror på, oppfyller vilkårene for ansvarsfrihet etter kontrollansvarsregelen. Hvilke aktører som faller innunder «noen i overliggende nett», er ikke berørt i forarbeidene. Etter ordlyden favner begrepet vidt. Det oppstilles etter denne *ingen begrensninger* med hensyn til aktører oppover i netthierarkiet.

Som vist i kapittel 2, er en rekke aktører knyttet til kraftnettet, men på til dels svært ulike måter. Kraftleverandører har en volumforpliktelse overfor sine kunder, og har ingen forpliktelser med hensyn til leveringskvaliteten. Kraftleverandøren er i henhold til bestemmelsens tredje alternativ ingen aktør i overliggende nett. Tilsvarende må gjelde sluttbrukere som er tilknyttet regional- og sentralnettet. Disse har intet med nettdriften å gjøre. Verken kraftleverandøren eller øvrige sluttbrukere er kontraktsmedhjelpere for nettselskapene. Både *systemansvarlig* og *øvrige nettselskaper* vil derimot være «noen i overliggende nett». Disse aktørene driver selv nettvirksomhet. Forhold i overliggende nett faller, som vist i punkt 4.6.2.2, utenfor selskapets kontrollsfære. Når kontraktsmedhjelperidentifikasjon innebærer at selgeren i «visse tilfelle blir ansvarlig selv om tredjemanns forhold innebærer en hindring for selgerens oppfyllelse som for selgerens vedkommende fyller

²⁴¹ Se Selvig og Hagstrøm Hefte II side 143.

vilkårene etter første ledd» (det vil si kjl § 27 første ledd, som tilsvarer fkjl § annet ledd, min tilføyning), er det ikke upraktisk at forbrukeren kan få erstatning dersom forhold i overliggende nett fører til sviktende leveringskvalitet. Det lokale nettselskapet må eventuelt kreve regress hos det ansvarlige selskapet. *Forutsetningen* er at årsaken til feilen eller avbruddet *også* ligger innenfor det overliggende selskapets kontroll.

4.6.7 Erstatningens omfang

4.6.7.1 Innledning, oversikt over utmålingsprinsippene

Et krav på erstatning forutsetter, foruten ansvarsgrunnlag, at det foreligger adekvat årsakssammenheng og et erstatningsmessig økonomisk tap. Kravet om årsakssammenheng knytter seg i kontrakterstatningsretten til sondringen mellom positiv og negativ kontraktsinteresse. Uttrykkene er riktignok bare betegnelser på rettanvendelsesresultater.²⁴² Grunnlaget for tapsdekningen er årsaksbetraktninger, men slik at ulike tapsposter dekkes gjennom erstatning for henholdsvis positiv og negativ kontraktsinteresse.

4.6.7.2 Utgangspunkt; Erstatning for oppfyllelsesinteressen – hvilke tapsposter kan kreves erstattet?

Etter fkjl § 52 første ledd skal erstatningen tilsvare det «økonomiske tapet (...) som den annen part er påført ved kontraktsbruddet». Det er den positive kontraktsinteressen, eller oppfyllelsesinteressen, som skal erstattes, og utgangspunktet etter fkjl § 52 første ledd er at misligholderen skal erstatte det fulle tap og samtlige utgifter som følge av kontraktsbruddet, eksemplifisert som «utlegg, prisforskjell og tapt fortjeneste». Fkjl § 52 skiller *ikke* mellom direkte og indirekte tap. Følgelig vil også tap som ikke oppstår direkte ved kontraktsbruddet - men som er en avledet følge av dette - erstattes, jf legaldefinisjonen av indirekte tap i kjl § 67 annet ledd.

²⁴² Se Selvig og Hagstrøm Hefte II side 168.

Begrunnelsen for å ikke opprettholde kjøpslovens sondring mellom direkte og indirekte tap i forbrukerkjøpsloven var at indirekte tap sjelden vil oppstå i forbrukersammenheng. «Det vil i praksis ikke være tale om en vesentlig utvidelse av selgers erstatningsansvar om han også får ansvar for slike poster som i dag regnes som indirekte tap. Slike poster er selgeren dessuten allerede i dag ansvarlig for dersom det foreligger skyld (...) eller vedkommende egenskap ved salgsgjenstanden er tilsikret av han eller henne».²⁴³

Når forbrukeren økonomisk skal stilles som om kontraktsbruddet ikke hadde funnet sted, og det ikke sondres mellom ulike former for tap, vil i prinsippet *alle* tap erstattes. Dette er vesentlig for tap og skader som skyldes spenningsfeil og avbrudd; selve den leverte kraften kan opplagt ikke skades, men vil derimot kunne *gjøre* skade i to relasjoner. For det første ved å skade sluttbrukers elektriske anlegg, og for det annet ved å skade elektriske apparater, øvrige gjenstander hos nettkunden, samt forårsake personskader. Dette betyr at så vel skade på det elektriske anlegget, som har nær sammenheng med selve kraften, som mer avledede tap vil være erstatningsmessige. Eksempelvis vil skade på TV, datamaskiner, kjøleskap og tøy i vaskemaskinen erstattes. Slike gjenstander er koblet til sluttbrukers anlegg, og dermed en konsekvens av at dette igjen er tilkoblet selskapets. Erstatning for oppfyllelsesinteressen innebærer videre at skader på annet innbo og selve bygningen erstattes. Et annet eksempel på slike mer avledede tap er alarmutrykninger som følge strømbrydd, der sluttbruker er bortreist og ikke kan avverge utrykningen.

På utmålingssiden sondret den tidligere nettkontrakten mellom direkte og indirekte tap. Skade på «annet enn anleggseier/brukers anlegg, apparater, eller annet enn gjenstander som har nær og direkte sammenheng med anleggets eller apparatenes forutsatte bruk», var å regne som indirekte tap etter avtalens § 12-3 tredje ledd siste alternativ. Både skade på elektrisk anlegg og apparater tilknyttet dette var direkte tap etter den tidligere

²⁴³ Se Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 141.

nettkontrakten. Tilsvarende gjaldt for eksempel tøy i vaskemaskinen.²⁴⁴ På den annen side var det usikkerhet knyttet til skade på øvrig innbo og bygninger. FkjI § 52 innebærer således en enklere, og for selskapene nok en noe strengere regulering på dette punkt.

Det er en forutsetning at det oppståtte tapet er av økonomisk karakter. Sviktende leveringskvalitet vil ikke nødvendigvis føre til et økonomisk tap hos sluttbruker. Det kan oppstilles i alle fall et *grovsille* mellom avbrudd og spenningsfeil. Imidlertid må det også sondres mellom kortvarige og langvarige avbrudd og mellom de ulike parameterne i spenningskvaliteten. Om økonomisk tap foreligger, må fastslås i det enkelte tilfelle.

Kortvarige avbrudd foreligger etter fol § 1-4 nr. 1 dersom leveringspåliteligheten svikter i *inntil* 3 minutter, og vil oftere føre til ergrelser enn til faktisk økonomisk tap. Økonomisk tap vil ved avbrudd nok forutsette enten relativt lang varighet eller en viss hyppighet. Eksempler er sakene 04/103 og 05/84 fra Elklagenemnda. I sak 04/103 fikk sluttbruker erstattet muggen mat i fryseren på hytta grunnet flere strømbrydd den vinteren. Resultatet ble motsatt i sak 05/84. Nemnda uttalte at matvarer i kjøleskap og fryser normalt ikke skades ved driftsstans på fire timer. Strømbrydd kan for eksempel forårsakes av feil i nettet. Utlegg, eksempelvis utgifter til å konstatere at det forelå et kontraktsbrydd, vil være erstatningsmessige. I sak 03/247 ble utgifter til dekning av feilretting i nettet erstattet.

Spenningsfeil kan på den annen side lettere tenkes å føre til økonomisk tap, særlig gjennom ødelagt utstyr, hos sluttbruker. Overspenning fører ofte til skade på elektrisk utstyr. Skadet elektrisk utstyr kan også være konsekvens av langsomme spenningsvariasjoner, som over lang tid dessuten kan føre til brann og eksplosjon. Kortvarige overspenninger kan føre til havari av utstyr. På den annen side har spenningsdipp vanligvis konsekvenser i form av feilfunksjon og driftsforstyrrelser. Spenningsprang

²⁴⁴ Se eksempelvis sak 04/103. Denne gjaldt riktignok avbrudd, men den tidligere nettleieavtalen skilte ikke mellom ulike former for sviktende leveringskvalitet.

er opphav til flest kundeklager hos norske selskap, men forårsaker alene sjelden økonomisk tap ettersom denne spenningsendringen hovedsakelig har visuelle konsekvenser i form av blinking i lys. Tilsvarende gjør seg gjeldende ved flimmer. Økonomisk tap er således heller ikke ved spenningsfeil noen selvfølge.

4.6.7.3 Modifikasjoner i prinsippet om full erstatning

Prinsippet om full erstatning for oppfyllelsesinteressen er kun et *utgangspunkt* og er i betydelig grad modifisert. Det dreier seg dels om alminnelige regler og prinsipper, dels om særlige bestemmelser i forbrukerkjøpsloven.

Adekvat årsakssammenheng

Et oppstått tap vil for det første bare være erstatningsmessig dersom det foreligger adekvat årsakssammenheng mellom dette og misligholdet. Med utgangspunkt i den alminnelige erstatningsrett og den såkalte betingelseslæren, vil årsakskravet mellom «en handling eller unnlatelse og en skade vanligvis være oppfylt dersom skaden ikke ville ha skjedd om handlingen eller unnlatelsen tenkes bort».²⁴⁵ Om tilstrekkelig årsakssammenheng foreligger, må vurderes i det enkelte tilfelle. Et eksempel er Elklagenemndas sak 05/51. Nemnda fant at årsakssammenheng ikke forelå, og la i den forbindelse vekt på at det var 1,8 km fra feilstedet i nettet og frem til klagers bolig. Det hadde formodningen mot seg at store unormale strømmer eller spenningsvariasjoner kunne nå frem over så stor avstand. Selv om innklagede ikke i tilstrekkelig grad hadde godtgjort at feilen i nettet lå utenfor hans kontroll, fikk manglende årsakssammenheng avgjørende betydning i denne saken.

Etter fkjl § 52 første ledd annet punktum erstattes bare tap som «med rimelighet kunne ha vært forutsett som en mulig følge av kontraktsbruddet».

²⁴⁵ Se Rt. 1992 side 64 der kravet til årsakssammenheng ble formulert på denne måten på side 69.

Påregneligheten knytter seg både til skadens art og omfang. Forbrukere er ingen homogen gruppe, og vil ha ulik tapsrisiko grunnet ulike preferanser når det gjelder elektrisk utstyr og annet innbo. Generelt er tapsrisikoen økende jo mer kostbare gjenstander det dreier seg om, for eksempel ved avansert eller dyr elektronikk. Dette til tross, skader som oppstår som følge av sviktende leveringskvalitet vil være å påregne i de fleste tilfelle. Elektrisitet har betydning for nært sagt alle områder i dagens samfunn, jf karakteristikken av *nødvendighetsgode*. I tillegg til oppvarming og belysning, vil strøm være nødvendig for at eksempelvis vaskemaskin, fryseboks og kjøleskap skal kunne oppfylle sine funksjoner. Samtidig er det på det rene at elektrisiteten har farlige egenskaper og stort skadepotensiale. Etter mitt syn vil det typisk være der skaden har særlig stort omfang at adekvansvurderinger vil ha størst betydning. For eksempel hos forbrukere som har *særlig* kostbare gjenstander eller *særlig* sårbart elektrisk utstyr.

Overnevnte har en side til såkalt *objektiv egenrisiko*; dersom gjenstanden er uventet sårbar eller uventet kostbar i forhold til hva nettselskapet kunne regne med, vil forbrukeren selv måtte ha risikoen for slik sårbarhet. Læren om objektiv egenrisiko har særlig slått i gjennom i transport- og forvaringsforhold, men også utenfor lovregulerte tilfelle gjennom Rt. 1912 side 299. I saken ble raderingsplater, «24 kobberplader med raderinger af kjente mænd», stjålet fra et transportbyrå. Byrået var ikke gjort oppmerksom på de store verdiene og måtte ikke svare erstatning. Det er verdien av den skadede gjenstand som er det vesentlige, og læren vil få anvendelse både på elektrisk utstyr og andre gjenstander. Det kan eksempelvis dreie seg om spesielt datautstyr eller annen finelektronikk som er særlig utsatt for endringer i spenningen. Sviktende leveringskvalitet kan føre til langt mer omfattende skader enn tilfelle vil være med såkalt vanlig utstyr. På samme måte kan ny teknologi eller atypisk bruk av normalt utstyr tenkes å medføre

skader som selskapet ikke med rimelighet kunne forventes å ta i betraktning.²⁴⁶

Om skadens art og omfang er påregnelig må avgjøres etter en konkret vurdering. Et særlig forhold skal imidlertid trekkes frem. Når det i forbrukerkjøpsloven ikke skilles mellom direkte og indirekte tap, vil adekvansvurderinger få betydning som en «sikkerhetsventil» ved store følgeskader. Innbo som ikke er elektriske apparater, har ikke funksjonell sammenheng med kraftnettet. Skader på eksempelvis møbler og malerier vil nok, for å benytte kjøpslovens terminologi, være et indirekte tap. Det er nok i all hovedsak store skader på (kostbart) innbo eller bygning som etter en konkret vurdering i det enkelte tilfelle kan tenkes å være upåregnelige.

Særlige begrensninger i erstatningens omfang

Kravene til årsakssammenheng og påregnelighet er generelle. En delig følger av fklj § 52 annet ledd en særskilt modifikasjon i selgers ansvar. Verken personskader eller tap som oppstår i forbrukerens næringsvirksomhet omfattes av nettselskapets erstatningsansvar. Skade på person vil imidlertid omfattes prodansvl § 2-3.²⁴⁷ Etter dennes § 1-2 (2) er elektrisitet et produkt. Annerledes er situasjonen dersom tap oppstår i forbrukerens næringsvirksomhet. Slike tap kan oppstå om sluttbrukeren har et hjemmekontor og hovedsakelig jobber hjemmefra. Sluttbrukeren vil i alle tilfelle være å anse som forbruker i relasjon til nettselskapet. Om forbrukerkjøpsloven kommer til anvendelse, er avhengig av «hvilket hovedformål kjøperen har i det enkelte tilfelle med anskaffelsen av den ting

²⁴⁶ Inadomi omtaler dette som et forhold som forbrukeren svarer for, se Inadomi 2005 sidene 292 og 293. Han ser det som et risikospørsmål som innebærer at mislighold ikke foreligger. Da det er tale spørsmål om det foreligger adekvat årsakssammenheng, se eksempelvis sak 01/84, synes det riktigere å behandle sårbarhet for spesielt og kostbart utstyr under synsvinkelen objektiv egenrisiko.

²⁴⁷ Lov 23. desember 1988 nr. 104 (prodansvl)

kjøpet gjelder».²⁴⁸ Selv om elektrisitet er nødvendig for faktisk å kunne arbeide hjemmefra, må hovedformålet med kraften være personlig bruk, jf at det dreier seg om et nødvendighetsgode. Spenningsfeil og avbrudd kan tenkes å både føre til reduksjon i omsetning og fysisk skade, for eksempel på inventar og rekvisita på et hjemmekontor. Tapene vil ofte være avledede; de oppstår ikke direkte ved følge av kontraktsbruddet, men er følger av dette. Etter systemet i kjl § 67 annet ledd dreier det seg om indirekte tap. Særlig der tapet isolert sett er påregnelig, kan fkjl § 54 annet ledd litra b) få store konsekvenser.

Nettkundens plikt til tapsbegrensning

Tapsbegrensningsplikten i fkjl § 54 første ledd rammer den part som forsøker å utnytte situasjonen til å skaffe seg en større erstatning enn kontraktsbruddet tilsier, og pålegger samtidig parten aktivt å forebygge sitt tap.²⁴⁹ Forsømmer forbrukeren dette, må vedkommende «bære den tilsvarende delen av tapet». Det «klassiske» eksempel på et tapsbegrensende tiltak er dekningstransaksjon. Imidlertid vil aktuelle tiltak bero på de konkrete omstendigheter. Generelt vil det måtte kreves mindre av forbrukere, og når det gjelder skader eller tap som følge av sviktende leveringskvalitet gjør enkelte særlige forhold seg gjeldende. De normale følger av nettselskapets kontraktsbrudd er skadet eller ødelagt utstyr. Når skaden først er oppstått, vil forbrukeren sjelden ha tap *utover* dette, jf her at eventuelle tap i næringsvirksomhet ikke i noe tilfelle omfattes etter fkjl § 52 annet ledd. Skader vil oppstå momentant. Det kan ikke utelukkes at forbrukeren vil måtte begrense tapet, for eksempel hindre at det ved langvarige oppstår vannskader som følge av at fryser ikke virker. Slike

²⁴⁸ Se Selvig side 60 og 61.

²⁴⁹ Bestemmelsen svarer til kjl § 70 (1), og dennes forarbeider gir holdepunkter for forståelsen. Se NOU 1993: 27 side 152 og Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 200, jf Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) sidene 128 og 129.

situasjoner er likevel unntakstilfeller. Som den store hovedregel vil det ikke være noe tap å begrense for sluttbrukeren.

Lemping

Erstatningen kan settes ned – lempes – dersom den vil være urimelig «ut fra tapets størrelse i forhold til det tap som vanligvis oppstår i lignende tilfeller, og forholdene ellers», jf fkjl § 54 annet ledd.²⁵⁰ Lempingsregelen er ment å ramme unntakstilfelle av *klar urimelighet* der normal erstatningsutmåling slår spesielt galt ut. Det aktuelle tap skal sammenlignes med det tap som vanligvis oppstår i liknende tilfelle og forholdene ellers, og § 54 annet ledd har dermed nær forbindelse til det alminnelige adekvanskravet. Nettselskapets erstatningsansvar er normalt relatert til ødelagt eller skadet elektrisk utstyr eller øvrige gjenstander. Erstatningsbeløpene er vanligvis relativt små, men tapsrisikoen vil variere avhengig av forbrukerens preferanse både når det gjelder elektriske og andre gjenstander. Likevel vil normale følger av sviktende leveringskvalitet ikke kunne lempes; det at forbrukere har mer eller mindre kostbart utstyr, vil ikke i seg selv være grunnlag for lemping. På den annen side har vi såkalte intelligente hjem, som blant annet integrerer TV, stereoanlegg, alarmer og sikkerhet. Følgene av sviktende leveringskvalitet i slike tilfelle kan bli vesentlig større enn det normale, slik at lemping etter en konkret helhetsvurdering vil kunne synes å være rimelig. Det må dermed på individuelt grunnlag vurderes om erstatningsansvaret skal lempes.

²⁵⁰ Bestemmelsen svarer til kjl § 70 (2). Tilsvarende gjelder med hensyn til kjøpslovens forarbeider. Se noten over.

4.7 Særlig om produktskader

4.7.1 Innledning, plassering av produktskadene

Vi har sett at skader som oppstår som følge av sviktende leveringskvalitet har en noe særegen karakter. Elektrisiteten som sådan kan ikke skades, men derimot gjøre skade i ulike relasjoner. Der spenningsfeil eller avbrudd gir seg utslag i fysiske skader, er det elektrisiteten som er skadeårsaken. Det er tale om skader som *produktet* elektrisk kraft forårsaker.

Spørsmålet om *selgers* erstatningsansvar *også* omfatter skade på person, løsøre eller eiendom som følge av at salgsgjenstanden har en mangel, har vært ett av de store spørsmålene i kjøpsretten.²⁵¹ Gjennom kjøpsloven av 1988 fikk spørsmålet en løsning, og forbrukerkjøpsloven bygger på dennes system. Erstatning for produktskader står i dag i en *mellomstilling* mellom kontrakterstatningsretten og den alminnelige erstatningsrett.

Fkj § 34 inneholder en særlig regulering av produktskadene, og innebærer at selgeren i løsekjøp *ved mangler* i en viss utstrekning vil være ansvarlig for skader som salgsgjenstanden – elektrisiteten – påfører andre gjenstander. Produktansvaret i § 34 omfatter foruten skader på salgstingen selv, også «skade på gjenstander salgstingen brukes til fremstilling av, eller som har nær og direkte sammenheng med salgstingens forutsatte bruk», jf bestemmelsens første ledd. Produktskader med fjernere tilknytning til varen, erstattes etter annet ledd. Systematikken er som følger; «Selgers erstatningsansvar for tap som følge av mangel», for nettleieavtalene kontrollansvaret etter fkj § 33 annet ledd, omfatter kun produktskader etter § 34 *første* ledd. «Andre produktskader» etter *annet* ledd, forutsetter feil eller forsømmelse fra selgers side. Produktansvarsbestemmelsen bryter altså med

²⁵¹ Se Selvig side 283.

lovens hovedsystem der det, som vist i punkt 4.6.7.2, ikke oppstilles et skille mellom direkte og indirekte tap.²⁵²

I henhold til fkjl § 34 er det bare skader på forbrukerens eiendom i vid forstand som vil kunne bli erstattet av selgeren som produktskader. Etter fkjl § 52 annet ledd vil selgers erstatningsansvar *aldri* omfatte personskader eller tap i forbrukerens næringsvirksomhet. Utenfor fkjl § 24 sitt anvendelsesområde, må man se hen til alminnelig erstatningsrett, for eksempel det ulovfestede objektive ansvaret. Viktig er dessuten produktansvarsloven. Elektrisitet er produkt etter dennes § 1-2 (1). Hovedvilkåret for å kreve erstatning er at produktet ikke frembringer den sikkerhet som en bruker eller allmennheten med rimelighet kan forvente, jf § 2-1 første ledd. Av prodansvl § 2-3 fremgår hvilke skader som henholdsvis omfattes og faller utenfor lovens anvendelsesområde. Sammenlignet med fkjl § 34 ser vi at skader som ikke omfattes av selgers erstatningsansvar i stor grad vil kunne erstattes etter produktansvarsloven, og motsatt.²⁵³

4.7.2 Fkjl § 34 første ledd

Etter fkjl § 34 første ledd omfattes foruten skade på salgstingen selv, «skade på gjenstander som salgstingen brukes til fremstilling av eller som har nær og direkte sammenheng med salgstingens forutsatte bruk» av selgerens erstatningsansvar. Skader som følge av spenningsfeil vil erstattes dersom disse har sin årsak hindringer utenfor nettselskapets kontroll, jf fkjl § 33 annet ledd.²⁵⁴ Erstatning etter produktansvarsregelen krever med andre ord en *viss tilknytning* til salgstingen.

²⁵² Avgrensningen svarer til grensedragningen mellom direkte og indirekte tap i kjl § 67, jf Ot.prp. nr. 44 (2001-2002) side 189, med videre henvisninger til NOU:1993: 27 side 141.

²⁵³ En utfyllende redegjørelse av produktansvarslovens regler, faller utenfor fremstillingen. For en mer utfyllende behandling, se eksempelvis Hagstrøm sidene 546 til 549 og Selvig side 285 til 287.

²⁵⁴ Jeg viser til punkt 4.6 der kontrollansvaret ble gjennomgått.

En gruppe tilfelle er der mangelen *fører til skade på tingen selv*. Spenningsfeil vil aldri kunne påføre elektrisiteten skade. Alternativet «*gjenstander som salgstingen brukes til fremstilling av*» vil i nettleieforholdet heller ikke ha betydning. Elektrisk kraft vil i private hjem ikke benyttes til fremstilling av gjenstander i tråd med ordlyden. Generelt vil slike tap oftest oppstå i næringskjøp. I industrien er elektrisk kraft er en viktig innsatsfaktor for produksjon.

Elektrisk energi forårsaker som vist skade og tap i ulike relasjoner: Enten ved å skade selve det elektriske anlegget eller øvrig løse hos forbrukeren. Løsebegrepet favner vidt, og omfatter både elektriske apparater tilknyttet anlegget og mer frittstående gjenstander. Umiddelbart er dette tap og skader som har «*nær eller direkte sammenheng med salgsgjenstandens forutsatte bruk*». Elektrisk kraft er et nødvendighetsgode i dagens samfunn, og en forutsetning for at husholdningsartikler i private hjem skal kunne oppfylle sine funksjoner.

Ved at produktansvarsbestemmelsen opprettholder sondringen mellom direkte og indirekte tap, gis det samtidig føringer med hensyn til hvilke gjenstander og skader som faller innunder alternativet «skade som har nær og direkte sammenheng med salgsgjenstandens forutsatte bruk». Bestemmelsen var ikke ment å innebære realitetsendringer sammenlignet med kjøpslovens sontring mellom erstatningsmessige tap, og uttalelser i kjøpslovens forarbeider kan illustrere bestemmelsens omfang:

«Det kjøpsrettslige ansvaret for produktskader bør etter departementets mening begrenses i hovedsak til å omfatte skader på tingen selv og andre ting som står i nær *fysisk* og *funksjonell* sammenheng med denne og har et omfang som er pårekkelig på avtaletiden». ²⁵⁵ (min uthevning).

Hva elektrisiteten konkret benyttes til, vil naturligvis variere. Uavhengig av konkret bruk, må det sies at elektrisk kraft som sådan har en temmelig forutsigbar og generell bruksmåte. Det er på det rene at skader på det

²⁵⁵ I.c. Se spesielt Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 25.

elektriske anlegget vil ha nær, både funksjonell og fysisk, sammenheng med elektrisiteten og må være omfattet av § 34 første ledd. Utover skader på selve anlegget, er det usikkert hvor langt produktansvaret rekker. Det vil dreie seg om ulike former for følgeskader, om konsekvenser av at forbrukers anlegg er tilknyttet selskapets. Etter mitt syn vil slike skader være nærliggende og normale følger av spenningsfeil.²⁵⁶ På den andre side vil nok skader både på øvrig innbo samt selve bygningen muligens ha for fjern fysisk og funksjonell sammenheng med elektrisiteten for å kunne omfattes av produktansvaret i § 34 første ledd.

Når jeg allikevel velger å ikke gå nærmere inn på den konkrete grensdragning, har dette sammenheng med hovedregelen i fkjl § 52 om erstatning for oppfyllelsesinteressen. At sondringen mellom direkte og indirekte tap ble opprettholdt i produktansvarsbestemmelsen, representerer i så måte et unntak. Begrunnelsen var at selgers objektive ansvar i motsatt tilfelle vil bli for strengt.²⁵⁷ Skader som følge av spenningsfeil vil i stor grad være nettopp produktskader. Dette er en konsekvens av særtrekkene ved elektrisk energi, og gjennom lovreguleringen i forbrukerkjøpsloven vil slike skader være erstatningsmessige etter lovens alminnelige kontraktserstatningsansvar. Ved erstatningsutmålingen sondres det etter dette som nevnt ikke mellom direkte og indirekte tap, og det kan det konkluderes med at fkjl § 34 første ledd vil ha liten betydning for skader som oppstår på grunn av spenningsfeil. Det vil være gunstigere for forbrukeren å benytte seg av den alminnelige erstatningsregelen, som ikke sonderer mellom ulike tapsposter.

4.7.3 Fkjl § 34 annet ledd

«Andre produktskader» kan bare kreves erstattet dersom tapet kan tilskrives feil eller forsømmelse på selgers hånd. Etter kjøpslovens forarbeider gis det

²⁵⁶ Rettspraksis kan sies å ha «strukket kontraktsansvaret» til å omfatte denne type følger. Se Rt. 1974 side 269. Hagstrøm omtaler dommen på side 546.

²⁵⁷ Se NOU 1993: 27 side 95 og Ot.prp. nr. 44 (2002-2002) side 144.

uttrykk for at uaktsomhet fra selgers side vil være tilstrekkelig. Det gis samtidig anvisning på at uaktsomhet kan foreligge på ulike stadier.²⁵⁸ Selv om kravet til feil og forsømmelse etter dette ikke kan sies å være veldig strengt, må det vurderes konkret om kravet er oppfylt i det enkelte tilfelle. Nettselskapet er en profesjonell part som har inngående detaljkunnskap om overføringsnettet, noe som taler for en streng culpanorm. Samtidig er nettet komplisert, og som følge av økonomiske marginalbetraktninger har nettkundene ikke krav på feilfrie nettjenester. Hvorvidt det foreligger feil og forsømmelse hos nettselskapet, bør basere seg på en bred vurdering, og under hensyntaken til at erstatning både skal ha en gjenopprettende og forebyggende effekt. Årsaken til skaden bør vurderes opp mot en elastisk norm.

Forutsatt at feil eller forsømmelse foreligger, vil «andre produktskader» svare til kjl § 67 annet ledd, som uttømmende regulerer hva som er å anse som indirekte tap. Vanligvis vil disse tapspostene ikke være særlig aktuelle i forbrukerforhold, og jeg begrenser meg av den grunn til et par kommentarer. For det første omfatter nettselskapets alminnelige erstatningsansvar også indirekte tap. Ettersom ansvarsgrunnlaget her er kontrollansvar, er det ikke hensiktsmessig å kreve erstatning etter § 34 annet ledd. For det annet, og kanskje viktigere, gjelder fkjl § 52 annet ledd også for produktskadene. Jeg var i punkt 4.6.7.3 inne på at tap i forbrukers næringsvirksomhet ikke erstatningsmessig. Tilsvarende vil måtte gjelde selv om det foreligger feil eller forsømmelser på nettselskapets side, og heller ikke der nettselskapet har opptrådet uaktsomt vil personskader erstattes.

Sammenfatningsvis er inntrykket at produktansvarsreglene i fkjl § 34 ikke vil ha praktisk betydning ved skader som er forårsaket av spenningsfeil, selv om slike skader er å karakterisere som produktskader. Det vil for forbrukeren være mer hensiktsmessig å kreve erstatning etter de alminnelige reglene om selgers erstatningsansvar i fkjl §§ 24 og 33 annet ledd.

²⁵⁸ Se Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 75 og 93.

4.8 Misligholdsbeføyelser - oppsummering

Forbrukerkjøpslovens system av misligholdsbeføyelser fremstår som *lite tilpasset nettleieforhold*. Det gjennomgående trekk i fremstillingen er at flere av misligholdsbeføelsene ikke passer særlig godt på avtaler om overføring av elektrisk kraft. Dette skyldes dels særegne forhold ved elektrisk kraft som vare, dels særtrekk ved reguleringen av kraftsektoren generelt.

Grovt sett kan det opereres med en tredeling av lovens misligholdsbeføyelser. *For det første* er det flere av misligholdsbeføelsene som overhodet ikke vil ha betydning, eller som anvendt på nettleieavtalene vil ha en helt annen aktualitet sammenlignet med situasjonen ved løssregjenstander. Omlevering fremstår som praktisk umulig på grunn av elektrisitetens fysiske egenskaper. Heving og erstatning for produktskader er misligholdsbeføyelser som bare eksisterer på papiret. Heving er en lite aktuell misligholdsbeføyelse fordi kraftnettet er et naturlig monopol og ettersom det kun kan heves med virking for fremtiden, kan heving best sammenlignes med en oppsigelse. Lovens bestemmelser om erstatning for produktskader vil ikke ha betydning fordi skader ved spenningsfeil vil falle innunder de alminnelige reglene om selgers erstatningsansvar. Elektrisiteten som sådan kan heller ikke rettes, og retting vil relatere seg til den bakenforliggende årsaken til kvalitetsavviket. I en *mellomstilling* finner vi prisavslag i tilfelle av spenningsfeil. Lovens hovedregel om forholdsmessig prisavslag kan ikke anvendes etter sin ordlyd, men må derimot tilpasses elektrisk kraft som vare. Resultatet er en sammenkobling av to utmålingsregler, som i stor grad leder til uklarhet. I den *tredje* gruppen finner vi erstatningsreglene. Det er kontrollansvarsregelen som fremstår som best tilpasset nettleieforholdet. Kontrollansvarsregelen er en standard, og gjør det derfor mulig å trekke inn særlige forhold ved kraftsektoren i vurderingen av om nettselskapet oppfyller vilkårene for ansvarsfrihet. Og viktigere; kontrollansvaret er godt tilpasset forholdene i kraftsektoren og egnet til å ivareta forbrukerinteressene.

Hovedinntrykket er at det bare er prisavslag og erstatning som vil stå til nettkundens disposisjon dersom kontraktbrudd inntreffer. Anvendt på

nettleieavtalene fremstår derfor forbrukerkjøpslovens misligholdsregulering som utilgjengelig.

5 Avslutning – Er lovregulering av nettleieavtalene i forbrukerkjøpsloven en hensiktsmessig plassering?

Fremstillingen av avtaleforholdet mellom distribusjonsnettselskap og forbruker om overføring av elektrisk energi etterlater følgende hovedinntrykk; det privatrettslige nettleieforholdet har et utpreget offentligrettslig tilsnitt. Denne karakteristikken ble gitt av Guttormsen allerede i 1968, og gjør seg i dag gjeldende i enda sterkere grad.²⁵⁹ De offentligrettslige aspektene ved nettleieforholdet er siden den gang forsterket, og reguleringen av nettleieavtalene i en privatrettslig forbrukervernlovgivning, fratår ikke forsyningsforholdet dets offentligrettslige preg.

Nettkontrakten fremstår med hensyn til kvalitetsforpliktelsen som en *koblingsentral* mellom offentlig fastsatte krav i energiloven og forskrifter gitt i medhold av denne, og privatrettslig lovgivning. Vi har sett at kontraktsmessig leveringskvalitet hovedsakelig reguleres gjennom forskriften om leveringskvalitet i kraftsystemet. Selv om fol § 1-3 åpner for at forskriftens minimumskrav kan fravikes gjennom individuelle avtaler, er individuell avtaleregulering neppe særlig praktisk. Forbrukerens beføyelser ved mislighold er underlagt preseptorisk regulering i forbrukerkjøpsloven. Lovens alminnelige regler er utformet for kjøp og salg av løsøregjenstander og lar seg ikke uten videre overføre på nettleieavtalene. Dette gjelder – påfallende nok - flertallet av lovens misligholdsbeføyelser og skyldes særegenheter ved elektrisk kraft som omsetningsgjenstand spesielt og forhold i kraftsektoren generelt. Det er hovedsakelig kontrollansvaret som av forbrukerkjøpslovens misligholdsbeføyelser står igjen som anvendelig. Anvendt på nettleieavtalene har forbrukerkjøpslovens misligholdssystem karakter av å være en *spesialregulering*.

²⁵⁹ Se punkt 1.2 foran.

Selv om forbrukerkjøpsloven i utgangspunktet er lett tilgjengelig og forholdsvis kjent blant forbrukere, er den lite tilpasset nettleieavtalene. Bakgrunnen for lovreguleringen var ønsket om å styrke forbrukerens stilling. En hovedinnvendig mot plassering i forbrukerkjøpsloven er derfor at reguleringen i begrenset grad når målsetningen om et enhetlig og samlet regelverk. Formålet var å innføre et «samlet og ufravikelig regelverk», og flertallet presiserte viktigheten av et «enhetlig, enkelt og tilgjengelig regelverk som sikrer forbrukerne».²⁶⁰ Det er ikke hensiktsmessig - verken innholdsmessig eller lovteknisk – at forbrukerkjøpsloven uten særregler er gitt anvendelse på avtaler om overføring av elektrisk energi

En plassering av nettleieavtalene i *energiloven* ville etter mitt syn være mer hensiktsmessig. Dette grunner seg særlig på to forhold. For det første; de fleste forbrukere vil ikke ha inngående kjennskap til særegenhetene ved kraftsektoren og elektrisitet som omsetningsgjenstand, og forbrukerkjøpslovens regler kan derfor i noen grad fremstå som illusoriske. Selv om man generelt ved tolkningen av lovens bestemmelser må ta hensyn til salgsobjektets art, kommer man ikke utenom at bestemmelsene er lite egnet for nettleieavtaler. Riktignok ville en plassering i energiloven føre til en mer omfattende regulering. Det ville ha vært nødvendig å ta inn bestemmelser om eksempelvis risikoovergang og kredittormora, i tillegg til bestemmelser om misligholdsbeføyelser. I Norge har det ikke vært tradisjon for å innarbeide kontraktsrettslige regler i offentlige regulerings- og rammelover. Etter mitt syn vil en slik regulering nettopp gjøre det mulig å innta bestemmelser som ville ha faktisk betydning i nettleieforholdet, eksempelvis i et eget kapittel. Eksempelvis ville bestemmelser om fastholdelse, omlevering og eventuelt heving utelates. Med andre ord; det ville være mulig å *skreddersy* en regulering tilpasset særegenhetene ved nettleieavtalene. Energiloven fremstår således som et *mer brukervennlig og tilgjengelig* alternativ; en ville ikke være nødt til å foreta en vurdering av

²⁶⁰ Se NOU 2004: 4 side 22.

bestemmelser som ikke er anvendelig, og forbrukeren ville få færre bestemmelser å forholde seg til. I Sverige har man eksempelvis tatt inn forbrukerkjøpsaspektet i El-lagen.

Et annet forhold er vel så vesentlig; forbrukerkjøpsloven retter seg i første rekke mot rettsstillingen mellom kjøper og selger i tilfelle av oppfyllelesssvikt, og derigjennom tradisjonell ivaretagelse av forbrukervern. Også i nettleieforholdet er mislighold knyttet til brudd på en fysisk forpliktelse, men forbrukerinteressene ivaretas derimot også på mer utradisjonelle måter. Plassering i energiloven ville, i tillegg til å være mer oversiktlig, dessuten ta høyde for de særegne forholdene i kraftsektoren. Sammenhengen mellom forbrukervern og organiseringen av kraftsektoren ville komme bedre til uttrykk ved at en slik lovteknisk løsning ville ta opp i seg de klare offentligrettslige trekk ved nettleieforholdet. Som vist er det vesentlig at forbrukerinteressene må ses i sammenheng med hensynet til ressursforvaltning i kraftsektoren.

En innvendig mot plassering i energiloven er at det kunne tenkes å utvikle seg en særegen praktisering av misligholdsbeføyelsene. Med andre ord; en fare for at det ville utvikle seg ulike regimer ved praktiseringen av reglene i henholdsvis forbrukerkjøps- og energiloven, som ville kunne komme til å virke til ugunst for nettkundene. Tvister i anledning standard nettleieavtale behandles primært av Elklagenemnda, som er et domstolsliknende organ, jf nettkontrakten § 17.²⁶¹ Tvister kan eventuelt bringes direkte inn for domstolene, og en sak som nemnda har realitetsbehandlet, kan bringes direkte inn for tingretten. Tvisteløsningsorganene vil måtte forholde seg til alminnelige prinsipper for rettanvendelse, som vil sikre en lik praktisering av bestemmelser inntatt i energiloven der disse innholdsmessig svarer til forbrukerkjøpslovens regulering. Vi har sett at forarbeidene til lovreguleringen av nettleieavtalene, som ble utarbeidet før plasseringen av nettleieavtalene ble avklart, i all hovedsak viser til forbrukerkjøpslovens

²⁶¹ For nærmere opplysninger om Elklagenemndas virksomhet; NOU 2004: 4 side 51.

bestemmelser. Enl § 1-2 slår dessuten fast at det skal tas hensyn til private interesser ved blant annet overføring og bruk av elektrisk energi. Det kunne eventuelt gjennom denne vært presisert at bestemmelsene skulle svare til den til enhver tid gjeldende forståelse av forbrukerkjøpslovens bestemmelser. På den måten vil en kunne unngå ulik praktisering til ugunst for nettkundene.

Avslutningsvis skal det påpekes at forbrukervernet *materielt sett* synes å være godt ivaretatt. Forbrukerens interesser ivaretas i *bred forstand* både gjennom privatrettslige og offentligrettslige virkemidler. Av de privatrettslige fremstår kontrollansvaret som den primære misligholdsbeføyelsen. Ansvaret er meget strengt, og gjennom utmålingsreglene vil nettkunden som den store hovedreglen få erstattet det fulle økonomiske tap. Plassering av avtalene om overføring av elektrisk energi i energiloven, ville etter min oppfatning nettopp derfor være en mer optimal løsning enn den gjeldende regulering. Plasseringen ville ivareta hensynet til forbrukervernet og *samtidig* koble sammen de privat- og offentligrettslige aspektene som særpreger forsyningsforholdet. Resultatet ville blitt en mer helhetlig regulering tilpasset elektrisitetssektorens behov, der det kontraktsrettlige perspektivet ville bli nærere koblet opp til det energirettslige. Dette ville medføre større grad av måloppnåelse med hensyn til målsetningen om samlet og enhetlig regulering. En slik samordning ville skape er mer oversiktlig regelverk og dermed i seg selv være mer forbrukervennlig.

Kildeliste

Lover

Lov 13. august 1915 nr. 6 om rettergangsmåten i tvistemål (tvistemålsloven).

Lov 18. mai 1979 nr. 18 om foreldelse av fordringer (foreldelsesloven).

Lov 13. mai 1988 nr. 27 om kjøp (kjøpsloven).

Lov 23. desember 1988 nr. 104 om produktansvar (produktansvarsloven).

Lov 16. juni 1989 nr. 63 om håndverkertjenester m.m. for forbrukere
(håndverkertjenesteloven).

Lov 29. juni 1990 om produksjon, omforming, overføring, omsetning, fordeling og bruk av energi m.m. (energiloven).

Lov 26. juni 1992 nr. 86 om tvangfullbyrdelse og midlertidig sikring
(tvangfullbyrdsloven).

Lov 3. juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eiendom (avhendingslova).

Lov 25. mars 1994 nr. 7 om sikring mot og erstatning for naturskader
(naturskadeloven).

Lov 25. august 1995 nr. 57 om pakkereiser (pakkereiseloven).

Lov 13. juni 1997 nr. 43 om avtaler med forbruker om oppføring av ny bustad
m.m.(bustadoppføringslova).

Lov 26. mars 1999 nr. 17 om husleieavtaler (husleieloven).

Lov 21. juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven).

Forskrifter

Forskrift 1990-12-07 nr. 959 om produksjon, omforming, overføring, omsetning og bruk av energi m.m. (energilovforskriften).

Forskrift 1999-03-11 nr. 301 om måling, avregning og samordnet opptreden ved kraftomsetning og fakturering av netjtjenester (avregningsforskriften.)

Forskrift 1999-03-11 nr. 302 om økonomisk og teknisk rapportering, inntektsramme for nettvirksomheten og tariffer (tarifforskriften).

Forskrift 2002-05-07 nr. 448 om systemansvaret i kraftsystemet(systemansvarsforskriften).

Forskrift 2004-11-30 nr. 1557 om leveringskvalitet i kraftsystemet.

Forskrift 2005-05-12 nr. 1470 om endring i forskrift om økonomisk og teknisk rapportering, inntektsramme for nettvirksomhet og tariffer.

NOUer

NOU 1976: 34	Utkast til lov om kjøp.
NOU 1993: 27	Forbrukerkjøpslov.
NOU 2004: 4	Lovregulering av strømvtaler med forbrukere.

Ot.prp.

Ot.prp. nr. 80 (1986-1987)	Om Kjøpslov
Ot.prp. nr. 29 (1988-1989)	Om lov om håndverkertjenester m.m. for forbrukere (håndverkertjenesteloven).
Ot.prp. nr. 43 (1989-1990)	Om produksjon, omforming, overføring, omsetning og fordeling av energi m.m. (energiloven).
Ot.prp. nr. 66 (1990-1991)	Om lov om avhending av fast eiendom.
Ot.prp. nr. 44 (2001-2002)	Om lov om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven).
Ot.prp. nr. 114 (2004-2005)	Om lov om endringer i forbrukerkjøpsloven (lovregulering av strømvtaler).

Høringsdokumenter

NVE-dokument 7/2006, *Forslag til endringer i forskrift om leveringskvalitet i kraftsystemet*, Høringsdokument 3. juli 2006, utgitt av Norges vassdrags- og energidirektorat.

Tilgang: <http://www.nve.no/FileArchive/405/dokument7-06.pdf> (sist sjekket 31. mai 2007)

Høringsuttalelse til NOU 2004: 4 fra Nordisk Institutt for Sjørett, Avdeling for Petroleums- og energirett.

Rettspraksis

Rt. 1912 side 199.

Rt. 1935 side 122.

Rt. 1951 side 371.

Rt. 1954 side 177.

Rt. 1962 side 175.

Rt. 1966 side 966.

Rt. 1974 side 269.

Rt. 1988 side 1078.

Rt. 1992 side 64.

Rt. 1998 side 1510.

Rt. 2000 side 845.

Rt. 2000 side 199.

Rt. 2003 side 521.

Rt. 2004 side 675.

Andre offentlige publikasjoner

Definisjoner knyttet til feil og avbrudd i det elektriske kraftsystemet, Versjon 2 2001,
utarbeidet av Referansegruppen for feil og avbrudd.

DSB-rapport 2003-10-14, *Strømbrudd i Europa og Nord-Amerika, august – september 2003.*

Tilgang: <http://www.dsb.no/File.asp?File=Publikasjoner/om%20strømutfall%20i%20europa%20og%20nord-amerika%202003.htm> (sist sjekket 31. mai 2007).

NVE-dokument 3/2004, *Leveringskvalitet i kraftsystemet, Forslag til forskrift,* utgitt av Norges vassdrags- og energidirektorat.

Tilgang:

http://www.nve.no/FileArchive/262/Leveringskvalitet_forskrift_offentlig%20høring_28mai2004.pdf (sist sjekket 31. mai 2007).

Nasjonal sårbarhets- og beredskapsrapport for 2005, Håndtering av store hendelser og potensiell aldring i kritiske infrastrukturer, utgitt av Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap.

Tilgang: <http://www.dsb.no/File.asp?File=Publikasjoner/nsbr05.pdf> (sist sjekket 31. mai 2007).

NVE-rapport 4/2006, *Avbruddstatistikk for 2005,* utgitt av Norges vassdrags- og energidirektorat.

Tilgang: http://www.nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?iEntityId=9682
(sist sjekket 31. mai 2007).

Litteratur

- Braadland Braadland, Marie: *Kontraksregulering av kraftleveranser til sluttbrukere på distribusjonsnettsnivå: når har forbrukeren fått levert kraft av kontraktmessig kvalitet og hvilke misligholdsbeføyelser kan eventuelt gjøres gjeldende?*, Spesialoppgave, UiO 2004
- Eckhoff Rettskildelære Eckhoff, Torstein: *Rettskildelære*, 4. utgave ved Jan Helgesen, Oslo 1997.
- Guttormsen Guttormsen, Guttorm: *Elforsyningskontrakten*, Oslo 1968.
- Hammer Hammer, Ulf: *Tilrettelegging av kraftmarkedet*, Oslo 1999.
- Hammer 2002 Hammer, Ulf: *Kraftlevering i et kontraktsrettslig perspektiv: Hvem er ansvarlig for leveringskvaliteten overfor sluttbruker?*, Tidsskrift for Forretningsjus 2002 nr. 03, side 361.
- Hammer 2005 Hammer, Ulf: *Den nye rollefordelingen i kraftmarkedet: Hvem leverer hva til hvem?*, i *Industribygging og rettutvikling*, Juridisk Festskrift i anledning Hydros 100-årsjubileum, Bergen 2005.
- Hammer i Vassdrags- og energirett Falkanger, Thor/ Haagenen, Kjell (red.): *Vassdrags- og energirett*, Oslo 2002.
- Hagstrøm Hagstrøm, Viggo: *Obligasjonsrett*, i samarbeid med Magnus Aarbakke, Oslo 2003.
- Holdø Holdø, Håvard H: *Realkreditors adgang til å kreve prisavslag ved mangelfull realytelse*, MarLus nr. 301 2003.
- Hov, Kontraksrett I Hov, Jo: *Avtaleslutning og ugyldighet*, Kontraksrett I, 3. utgave, Oslo 2002.
- Hov, Kontraksrett II Hov, Jo: *Avtalebrudd og partsskifte*, Kontraksrett II, Oslo, 2. utgave 2002.
- Hov, Rettergang I Hov, Jo: *Rettergang I, Sivil- og straffeprosesses*, Oslo 1999

- Inadomi 2005 Inadomi, Henrik: *Vilkårene for forbrukers misligholdsbeføyelser mot nettselskapet ved avbrudd og spenningsfeil*, Tidsskrift for Forretningsjus 2005 nr. 08 side 289.
- Inadomi 2006 Inadomi, Henrik: *Nettselskapets erstatningsansvar overfor forbruker ved mangelfull strømleveranse – Hvem bør ha risikoen for påregnelige årsaksforhold utenfor nettselskapets kontroll?*, Lov og Rett 2006 nr. ½ side 46.
- Kaggestad Kaggestad, Erik: *Kommersiell Produktspesifikasjon for Elkraft*, Diplomoppgave NTNU, Trondheim 2002.
- Knoph Knops oversikt over Norges rett, 11. utgave, Oslo 1998.
- Krokeide Krokeide, Kjetil: *Forutsetningslæren og misligholdsbegrepet – særlig i langsiktige kontraktsforhold*, Tidsskrift for Rettvitenskap 1977, side 569.
- Krüger Krüger, Kai: *Norsk Kjøpsrett*, 4. reviderte utgave, Bergen 1999.
- Krüger 2005 Krüger, Kai: *Omsetningstap i grønnaksbransjen, Frimodig ytring om agurkpinne- dommen, Rt-2004-675*, Jussens Venner 2005 side 198.
- Michelsen Michelsen, Hans M: *Sivilprosess*, Oslo 1999.
- Negaard Negaard, Terese A: *Konflikter mellom forbruker og energiselskap – Utenomrettslige tvisteløsningsordninger i elsektoren*, Marlus nr. 337 2006
- Selvig og Hagstrøm, Hefte II Selvig, Erling og Hagstrøm, Viggo: *Kontraktsrett til studiebruk*, Hefte II, Oslo 1997.
- Selvig og Hagstrøm, Hefte III Selvig, Erling og Hagstrøm, Viggo: *Kontraktsrett til studiebruk*, Hefte III, Oslo 1998.
- Selvig Selvig, Erling: *Kjøpsrett til studiebruk*, 2. utgave, Oslo 2004.
- Wilhelmsen Wilhelmsens, Trine-Lise, Jussens Venner 1990-149

Utenlandske rettskilder

NU 1984: 5, *Nordiska köplagar*, Förslag av den nordiske arbeidsgruppen för köplagstiftning.

Betænkning nr. 1403 (Danmark).

Avtal om driften av det sammankopplade nordiska kraftsystemet (Systemdriftsavtal).

UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts 1994

Europaparlaments- og rådsdirektiv 1999/44/EF (forbrukerkjøpsdirektivet).

Standardavtaler

Standard Nettleieavtale, inngått mellom EBL og Forbrukerombudet.

Standard Nettleieavtale, inngått mellom EBL og Forbrukerombudet, gjaldt frem til 1. januar 2007.

Standard Tilknytningsvilkår, inngått mellom EBL og Forbrukerombudet.

Standard Kraftleveringsavtale, inngått mellom EBL og Forbrukerombudet.

Praksis fra Elklagenemnda

Sak 01/84

Sak 05/84

Sak 93/3

Sak 98/45

Sak 98/118

Sak 99/82

Sak 00/05

Sak 03/247

Sak 04/103

Sak 04/104

Sak 05/51

Nettsider

Norsk Solenergis nettsider:

<http://solenergi.no/facts.html> (sist sjekket 22.juni 2007).

NVEs nettsider:

http://www.nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?iEntityId=5075&noscript=
. (generelt om kraftsystemet, sist sjekket 22. mai 2007).

http://www.nve.no/modules/module_109/publisher_view_product.asp?iEntityId=3503 (om
avbruddsstatistikker, sist sjekket 22. mai 2007).

http://www.nve.no/modules/module_111/news_item_view.asp?iNewsId=93&iCategoryId=6 (om
statistikker, sist sjekket 31. mai 2007).

Statnetts nettsider:

<http://www.statnett.no/default.aspx?ChannelID=1119> (Tilknytningskontrakt 2007, sist sjekket
31. mai 2007).

Annet

Artikkel fra Aftenpostens morgenutgave, torsdag 12. april 2007, *Kritiske til kraftnettet –
ingeniørene i tvil om kraftforsyningen.*

Faktahefte 2006 for Energi og vannressurser i Norge

Sjørettsfondets utgivelser

Bøker og tidsskriftet Marlus distribueres via nettbokhandelen Audiatur og andre bokhandlere. Abonnement på Marlus kan bestilles hos Audiatur. Prisinformasjon ligger på www.audiatur.no Nedenfor er en oversikt over Sjørettsfondets siste utgivelser. Fullstendig oversikt finnes på nettsidene til Nordisk institutt for sjørett: www.jus.uio.no/nifs/forskning/publikasjoner

- 370 BRYGFJELD, Mari Kjellevold Prekvalifisering av nye aktører på norsk sokkel
- KRYDSBY, Stian Tjørswaag Overdragelse av deltakerandeler i utvinningstillatelse. 2009. 244 s.
- 371 Startseminar sjøsikkerhetsprosjekt 28. – 29. januar 2008, Lysebu. 2009. 276 s.
- 372 DALE, Andreas Kjøp og salg av Second Hand Vessels. 2009. 168 s.
- 373 MELING, Marie Regelkonkurranse i skipsfarten. Skattemessige utslag ved valg av skipsregister og selskapsform. 2009. 185 s.
- 374 NYHUS, Øystein Nore Tredjepartsbruk av offshoreinstallasjoner. Om rammeverket for bruk av andres infrastrukturer. 2009. 178 s.
- 375 VEGGE, Kristen Ny institusjonell regulering av det finansielle kraftmarkedet. Særlig unntakene fra reglene. 2009. 87 s.
- 376 SIMPLY Yearbook 2008, 2009. 451 s.
- 377 EGGE, Audun Hagene Personell kompetanse i akutt situasjoner til sjøs. 2009. 152 s.
- 378 KRISTOFFERSEN, Simen Sjøveisreglene og den erstatningsmessige uaktsomhetsstandarden ved sammenstøt mellom fartøyer. 2009. 82 s.
- 379 KAURIN, Kjersti Nettleieavtaler med forbruker En fremstilling av nettleieforholdet etter reguleringen i forbrukerkjøpsloven. 2009. 154 s.

Bøker utgitt av Sjørettsfondet fra 1990

- Syversen, Jan: **Skatt på petroleumsutvinning**. 762 s. 1991. ISBN 82-90260-33-4
Kr. 50.-
- Askheim, Bale, Gombrii, Herrem, Kolstad, Lund, Sanfelt, Scheel og Thoresen: **Skipsfart og samarbeid**. Maritime joint ventures i rettslig belysning. 1119 s. 1991. Kr. 50.- ISBN 82-90260-34-2
- Brækhus, Sjur og Alex Rein: **Håndbok i kaskoforsikring** På grunnlag av Norsk Sjøforsikringsplan av 1964. 663 s. 1993. Kr. 100.- ISBN 82-90260-37-7
- Hans Peter Michelet: **Last og ansvar**. Funksjons- og risikofordeling ved transport av gods under tidscerteparti. (Hefte) 180 s. 1993. Kr. 50.- ISBN 82-90260-36-9
- Røsæg, Erik: **Organisational Maritime Law**. 121 s. 1993. (Utsolgt) Kr. 100.-
- Nygaard, Dagfinn: **Andres bruk av utvinningsinnretninger**. 365 s. 1997. Kr. 100.- ISBN 82-90260-40-7
- Bull, Hans Jacob: **Hefte i sjøforsikringsrett**. 60 s. 2. utg. 1997. Kr. 60.- (Utsolgt)
- Michelet, Hans Peter: **Håndbok i tidsbefraktning**. 600 s. 1997. Kr. 100.- ISBN 82-90260-31-8
- Arnesen, Finn, Hans Jacob Bull, Henrik Bull, Tore Bråthen, Thor Falkanger, Hans Petter Graver: **Næringsreguleringsrett** 187 s. 1998. Kr. 150.- ISBN 82-90260-42-3
- Brautaset, Are, Eirik Høyby, Rune O. Pedersen og Christian Fredrik Michelet: **Norsk Gassavsetning - Rettslige hovedelementer** 611 s. 1998. Kr. 100.- ISBN 82-90260-43-1
- Karset, Martin, Torkjel Kleppo Grøndalen, Amund Lunne: **Den nye reguleringen av oppstrøms gassrørledningsnett**. 344 s. 2005. ISBN 89-90260-47-4
- Falkanger, Thor og Hans Jacob Bull: **Sjørett. 7. utg.** 602 s. 2010. ISBN 978-82-90260-48-9

NY BOK: ”Innføring i sjørett” er blitt til ”Sjørett”

”Sjørett” gir en fremstilling av hovedprinsippene i sjøretten, med hovedfokus på den privatrettslige sjøretten. Den tar utgangspunkt i den fellesnordiske sjøloven, som igjen bygger på sentrale sjørettslige konvensjoner. I tillegg legger boken vekt på de mange standardkontraktene som finnes på området.

Boken er på i alt 602 sider. Den er utstyrt med omfattende lov-, forskrifts- og standarddokumentregister, domsregister og stikkordregister.

Forfatterne er begge professorer i rettsvitenskap ved Nordisk Institutt for Sjørett, Universitetet i Oslo.

Hva er nytt?

Boken er en videreføring av ”Innføring i sjørett”. Siden den har vokst fra utgave til utgave, er ordet innføring sløffet i den 7. utgaven. Siden 6. utgave kom i 2004, er det kommet flere viktige lovendringer: sjødyktighetsloven er avløst av skipssikkerhetsloven, sjøforklaringsinstituttet er erstattet med regler om undersøkelser av sjøulykker og det er nye regler om ansvar for bunkersoljesøl. Heller ikke domstolene har vært uvirksomme. I den nye utgaven er det f.eks. henvist til 55 nye dommer (herunder en rekke voldgiftsdommer) i Nordiske Domme i Sjøfartsanliggender. Teksten er i sin helhet gjennomgått med et kritisk blick.

Hvem kan ha nytte av boken?

”Sjørett” ble opprinnelig skrevet som en lærebok, men med det brede tilfang av materiale som boken redegjør for eller henviser til, fremstår den i dag som en håndbok i sjørett. Dermed vil den ha interesse i hele Norden for studenter ved universiteter og høyskoler, for advokater og dommere og for ansatte i rederier, banker, forsikringsselskaper, enten de er jurister eller ikke.

Boken kan bestilles fra nettbokhandelen Audiatur.no: www.audiatur.no, epost kontakt@audiatur.no eller annen bokhandel.

Thor Falkanger, Hans Jacob Bull: Sjørett

Sjørettsfondet akademisk 2010, ISBN 978-82-90260-48-9, ib., 602 sider, 400 kr.

Det foreligger også en engelsk versjon, basert på 6. utgave, som skal oppdateres.

Thor Falkanger, Hans Jacob Bull, Lasse Brautaset:

Scandinavian maritime law : the Norwegian perspective

Universitetsforlaget 2004, ISBN 978-82-15-00529-2, ib., 609 sider, 629 kr.

Sjørettsfondets utgivelser: Ny distribusjonsordning

Bøker og tidsskriftet MarIus distribueres nå via nettbokhandelen Audiatur og andre bokhandler. Nordisk institutt for sjørett håndterer ikke lenger bestillinger.

Informasjon om priser på enkeltnummer av MarIus er oppdatert på www.audiatur.no For bestilling, klikk på Sjørettsfondets banner nede til venstre på siden.

For abonnement vil prisen variere med sidetall per publikasjon og antall utgivelser i året. Faktura basert på kostnader sendes i etterkant et par ganger i året. For å bestille abonnement, send epost til: kontakt@audiatur.no

Fullstendig oversikt over Sjørettsfondets utgivelser finnes i hver tiende utgave av MarIus (370, 380 osv.) og på nettsidene til Nordisk institutt for sjørett: www.jus.uio.no/nifs/forskning/publikasjoner

Om Sjørettsfondet

Sjørettsfondet fremmer forskning innen sjørett, transportrett, petroleumsrett, energirett og beslektede juridiske emner. I tidsskriftet MarIus, inkludert Scandinavian Institute of Maritime and Petroleum Law Yearbook (SIMPLY), publiserer studenter og forskere sine arbeider. Fondet utgir også pensumlitteratur for studenter.

SCANDINAVIAN INSTITUTE OF MARITIME LAW forms part of the University of Oslo. It is also a part of the co-operation between Denmark, Finland, Iceland, Norway and Sweden through the Nordic Council of Ministers. The core research areas are maritime law and petroleum/energy law. In MARIUS, articles from these core areas are published in the Nordic languages or English. It is issued at irregular intervals.

ISSN: 0332-7868

