Skattedirektoratet
post@skatteetaten.no

Oslo, 26. juni 2019

INDUSTRIKOMMUNENES HØRINGSUTTALELSE – AVGRENSNING AV REDUSERT ELAVGIFT MOT UTVINNING AV KRYPTOVALUTA – REF. 2019/6737

1. INNLEDNING

Industrikommunene viser til Skattedirektoratets høringsnotat 16. mai 2019 med forslag til endringer i særavgiftsforskriften (saf.) om å gjøre unntak fra redusert elavgift for store datasentre ved utvinning av kryptovaluta.

Industrikommunene er en interesseorganisasjon for kommuner med store industrielle anlegg, blant annet datasentre. Industrikommunene har i dag 25 medlemskommuner. Organisasjonen arbeider for stabile og robuste rammebetingelser for næringsliv og vertskommunene. I stadig økende internasjonal konkurranse er omdømmet som en nasjon med liten regulatorisk risiko et stadig viktigere konkurransefortrinn.

Industrikommunene tar ikke stilling for eller mot kryptovaluta, men mener at Skattedirektoratets endringsforslag bør settes til side. For det første fordi det er betenkelig at endringer i avgiftsnivået blir foretatt uten nærmere forankring i regjeringens datasenterstrategi. Videre mener Industrikommunene at forslaget vil kunne drive vekk viktig blokkjedeutvikling og datasentervirksomhet fra Norge. Innføringen av avgiftsendringen kan dermed føre til at Norge mangler sentrale forutsetninger for videre digitalisering.

2. BAKGRUNN

Elavgiften har hjemmel i særavgiftsloven av 1933, og er nærmere regulert i særavgiftsforskriften. Etter saf. § 3-12-1 første ledd omfatter avgiften i utgangspunktet alt forbruk av elektrisk kraft. Redusert elavgift for store datasentre ble innført 1. januar 2016.[1] Formålet med den reduserte elavgiften var å gjøre det «*attraktivt for store datasentre å være lokalisert i Norge, herunder for internasjonale aktører*».[2] Datasentre som utvinner kryptovaluta er i dag omfattet av den reduserte elavgiften.[3]

Finansdepartementet ba Skattedirektoratet 21. september 2018 om å vurdere mulighetene for å avgrense virkeområdet for den reduserte satsen mot kraft som brukes til utvinning av kryptovaluta. Skattedirektoratet leverte vurderingen i et brev til Finansdepartementet 31. oktober 2018.

[1] Prop 1 (2015-2016) s. 140-141.
[2] Prop 1 LS (2016/2017) s. 145.
[3] Skattedirektoratets tolkningsuttalelse 26. juni 2018, publisert 9. august 2018.

Som en del av budsjettforliket for 2019 mellom Høyre, Fremskrittspartiet, Venstre og Kristelig Folkeparti, ble det 27. november 2018 besluttet at man fra 1. januar 2019 skulle ilegge ordinær elavgift for kraft levert til store datasentre som drev med utvinning av kryptovaluta.[4] 5. desember 2018 ble forslaget utsatt. Forslaget til avgiftsendring skulle sendes på høring med sikte på å tre i kraft 1. mars 2019.[5] IKT Norge sendte 7. januar 2019 et notat med tekniske innspill til Skattedirektoratet vedrørende foreslåtte endringer i elavgiften for datasentre ved utvinning av kryptovaluta. 16. mai 2019 ble et endringsforslag sendt på høring med et høringsnotat utarbeidet av Skattedirektoratet på vegne av Finansdepartementet. Høringsfristen er satt til 27. juni 2019.

Formålet med endringen er ikke kommentert i vedtaket fra Stortinget. I høringsnotatet utarbeidet av Skattedirektoratet 16. mai 2019 finnes det heller ingen direkte begrunnelse for avgiftsendringen. I høringsnotatet er det imidlertid inntatt generelle karakteristikker om at utvinning og bruk av virtuelle valutaer og kryptovaluta er «*forbundet med betydelige samfunnsmessige utfordringer*» som «*knytter seg til spørsmål om blant annet forbrukervern, investorbeskyttelse og misbruk til svindel, hvitvasking og terrorfinansiering*», samt at det kan «*legge beslag på betydelige kraftressurser*».[6]

Nedenfor gjennomgås Industrikommunenes kommentarer til den lovtekniske løsningen som Skattedirektoratet foreslår (punkt 3.1). Deretter knytter Industrikommunene enkelte kommentarer til den næringsmessige risikoen ved den foreslåtte endringen (punkt 3.2). Avslutningsvis gir Industrikommunene en vurdering av forslaget opp mot EØS-avtalen og statsstøttereglene (punkt 3.3).

3. INDUSTRIKOMMUNENES KOMMENTARER TIL SKATTEDIREKTORATETS FORSLAG

3.1 Kommentarer til den lovtekniske løsningen som Skattedirektoratet foreslår

I høringsnotatet 16. mai 2019 går det frem at det bare er kraft som går til utvinning av kryptovaluta som skal unntas fra den reduserte elavgiften. Hvis datasenteret for eksempel har flere virksomheter som leier datakraft, er det i utgangspunktet bare de som utvinner kryptovaluta som skal ilegges full elavgift.

Skattedirektoratets forslag bygger på en forutsetning om at man kan måle kraftforbruket internt i et datasenter. I høringsnotatet er de praktiske rammene for hvordan kraftforbruket kan måles utdypet slik:

> *«Fordelingen må basere seg på enten målinger, interne systemer som beregner og angir kraftforbruket som relateres til utvinning av kryptovaluta og annen aktivitet, eller erklæringer fra brukerne om forbruket av den elektriske kraften i datasenteret. Forbruket (og fordelingen) må kunne dokumenteres i ettertid».*[7]

Industrikommunene mener det er flere grunner til at forutsetningen ikke er praktisk gjennomførbar. Norske datasentre har i praksis lite oversikt over det som skjer i datasenteret. Ifølge IKT Norges innspill til Skattedirektoratet 7. januar 2019, kan datasentervirksomhet i Norge sees som en modell med tre nivåer. De norske datasentrene befinner seg på det første nivået. De tilbyr grunnleggende infrastruktur, for eksempel strøm, kjøling, bygninger og fysisk sikring i Norge. På det andre nivået finner man datasentrets kunder. De eier gjerne datamaskiner og programvare. Det tredje nivået består av datasenterkundenes kunder. De eier applikasjoner med en rekke ulike bruksmåter som de selger som

[4] Innst. 2 S (2018-2019) s. 37 og 77.
[5] Innst. 3 S (2018-2019) s. 51.
[6] Høringsnotatet s. 1.
[7] Høringsnotatet s. 13.

tjenester til bedrifter og forbrukere, for eksempel lagringstjenester eller kryptovaluta. De norske datasentrene på det første nivået har i liten grad mulighet eller innsikt til å påvirke det utstyr, programvare og tjenester som brukes på kundenes maskiner.

Videre har Industrikommunene forstått at det kan være teknisk vanskelig å spesifisere hva en moderne datamaskin gjør til enhver tid. Dette gjør det utfordrende å måle kraftforbruket internt i et datasenter. Maskinene i datasentre vil kunne brukes av flere kunder samtidig, og oppgavene som utføres på maskinen kan veksle ofte. Dette medfører at måling av kraftforbruk internt i datasenteret kan være svært lite praktisk.

Skattedirektoratet har vært klar over de praktiske problemene ved å gjøre interne målinger av kraftforbruket til de ulike kundene i datasentrene.[8] Skattedirektoratet lanserer derfor et alternativ i høringsnotatet 16. mai 2019:

> *«Annen dokumentasjon som vil kunne aksepteres av skattemyndigheten (dersom datasenteret ikke har installert målere), er f.eks. underliggende avtaler inngått med brukerne av kraften i datasenteret».*[9]

Forslaget til Skattedirektoratet er at datasentrene skal inngå avtaler med kundene. Det er imidlertid ikke problematisert hvilke kunder datasenteret skal inngå avtaler med. Som nevnt over har norske datasentre normalt to kundenivåer. Det er uklart om Skattedirektoratet mener man skal inngå avtaler med andrenivået som typisk har programvare eller tredjenivået som typisk utvinner kryptovaluta, eller begge. Datasenteret kan ha kunder lokalisert i utlandet, kanskje også utenfor EØS-avtalens virkeområde. Industrikommunene mener det uansett kan bli en komplisert avtalekonstellasjon når ansvaret settes til datasenteret som i Norge typisk vil befinne seg på det første nivået i datasentervirksomheten.

Videre mener Industrikommunene det er uklart hvilket innhold slike avtaler skal ha. Industrikommunene antar det vil være snakk om en avtale om hvor stor andel av kundevirksomheten som går til utvinning av kryptovaluta. Man forutsetter i dette tilfellet at kunden kun driver med utvinning av kryptovaluta, og ikke annen strømavhengig virksomhet i tillegg. Slik er det ikke nødvendigvis. Også som følge av teknologiske løsninger som virtualisering[10] eller lignende, mener Industrikommunene at Skattedirektoratets forslag til dokumentasjon kun er mulig for det man må anta er en liten, og minkende, andel datasentre i Norge.

Slik Industrikommunene har forstått bransjen, vil måling av kraftforbruk internt i et datasenter i praksis kun være gjennomførbar for en liten andel datasentre. Dersom forslaget blir gjennomført, må andre datasentre med kunder som utvinner kryptovaluta gå vekk fra nyere teknologiske løsninger som for eksempel virtualisering. Kunden må antagelig også kun drive med utvinning av kryptovaluta for ikke å belaste annen virksomhet med full elavgift. Datasenteret vil også ha problemer med å følge opp avtalen fordi det er uoversiktlige ledd i den eventuelle avtalekonstellasjonen.

Endelig påpeker Industrikommunene at det er uklart hvordan datasentrene kan oppfylle dokumentasjonskravet i saf. § 2-8, da dette ikke er nærmere drøftet av Skattedirektoratet.

---

[8] Høringsnotatet s. 10.
[9] Høringsnotatet s. 13.
[10] IKT Norge beskriver virtualisering som at dataoppgavene som skal utføres, kan flyttes mellom flere fysiske datasentre, avhengig av for eksempel strømpris, krav til svartider eller kundebehov til ulike tider av døgnet.

3.2 Industrikommunenes kommentarer til den næringsmessige risikoen

Det er etter Industrikommunenes syn sannsynlig at utvinning av kryptovaluta vil flyttes ut av Norge, siden endringsforslaget vil gi berørte aktører en vesentlig høyere elavgift. Per 2019 er den ordinære elavgiften 15,83 øre per kilowattime (kWh) og den reduserte elavgiften 0,5 øre per kilowattime (kWh).[11] Den reduserte elavgiften har dermed stor betydning for kraftintensive næringer. Videre pålegger den foreslåtte endringen datasentre mye administrativt arbeid og økonomisk risiko. Dette gjør det svært lite attraktivt for datasentre å ha kunder som utvinner kryptovaluta. Når i tillegg nabolandene våre Sverige, Danmark og Finland har redusert elavgift som fremdeles omfatter utvinning av kryptovaluta, mener Industrikommunene det er påregnelig at slike virksomheter vil flytte ut av Norge.[12] Industrikommunene mener dette kan medføre at også investeringer i blokkjedeteknologi, som kryptovaluta er tuftet på, flyttes ut av landet.

Videre er det etter Industrikommunenes syn en risiko for at også investering i datasenternæringen som sådan flyttes ut av Norge som følge av endringen. Endringsforslaget og den forutgående prosessen er en drastisk endring av rammevilkårene for datasenternæringen. Denne usikkerheten kan gjøre det mindre attraktivt å etablere datasentre i Norge i fremtiden, uavhengig av om man har tenkt til å bruke datasenteret til å utvinne kryptovaluta eller ikke.

Industrikommunene har mottatt tilbakemeldinger fra medlemskommuner om at den foreslåtte endringen allerede har fått negative virkninger som følge av uklarheten som har oppstått. Kommunene erfarer at det er oppstått en usikkerhet i bransjen som følge av mindre forutsigbare rammebetingelser.

Dersom blokkjedeteknologi og datasentervirksomhet flyttes ut av Norge, kan dette få stor betydning for norsk næringsutvikling. Datasentre trenger plass, kraft og kompetanse. Norge har i utgangspunktet gode forutsetninger for å konkurrere med andre land i denne sammenhengen. Konsekvensene av forslaget er at plassen forblir ubrukt, mens kompetansen og kraften sendes til utlandet.

Videre mener Industrikommunene at blokkjede- og datasenternæringene er med på å utgjøre grunnlaget for videre digitalisering i Norge. Skulle denne bransjen flytte ut av landet, vil fremtidens digitaliseringsarbeid bli mer utfordrende. Utvikling innen blant annet stordata og kunstig intelligens krever som nevnt i høringsnotatet rask overføringshastighet, prosessorkraft og lagringskapasitet.[13] Dette er tjenester som muliggjøres og leveres av store datasentre. Det fremgår også av Granavolden-plattformen at regjeringen skal «legge til rette for lønnsom utvikling av datasentre i Norge» og «vurdere hvordan blokkjedeteknologi kan legge grunnlag for ny verdiskaping».[14]

3.3 Industrikommunenes vurdering av forslaget opp mot EØS-avtalen og statsstøttereglene

Siden elavgiften ble innført i 1951, har ordningen blitt justert en rekke ganger. I vedtak av 30. juni 2004 konkluderte ESA med at en rekke av unntakene i den daværende ordningen med redusert elavgift var i strid med EØS-avtalens bestemmelser om statsstøtte. Deler av ordningen med unntak og redusert elavgift kunne imidlertid opprettholdes, blant annet for visse typer kraftkrevende industri. ESA godtok også at det ble benyttet redusert sats for bedrifter som holdt til i Finnmark og Nord-Troms.

Staten og flere virksomheter som ble berørt av tilbakebetalingskrav brakte vedtaket inn for EFTA-domstolen. Domstolen opprettholdt imidlertid ESAs konklusjon om at elavgiftsfritaket innebar ulovlig

[11] Høringsnotatet s. 2.
[12] Høringsnotatet s. 16.
[13] Høringsnotatet s. 5.
[14] Høringsnotatet s. 6.

statsstøtte. Saken utløste omfattende krav om tilbakebetaling av støtte for bedrifter som hadde nytt godt av elavgiftsfritaket.

I 2014 vedtok EU-kommisjonen den såkalte gruppeunntaksforordningen (GBER) som også ble inntatt i EØS-avtalen. Gruppeunntaksforordningen inneholder bestemmelser for en rekke typer statsstøtte, inkludert støtte for miljøformål. Så lenge et støttetiltak eller støtteordning utformes innenfor rammene av bestemmelsene i forordningen, vil tiltaket anses som forenlig med EØS-avtalen. Støtten er dessuten å anse som forhåndsgodkjent og kan dermed iverksettes uten notifikasjon til ESA. Forordningen er gjennomført i norsk rett ved forskrift av 14. november 2008 nr. 1213.

Skattedirektoratet tar ikke direkte stilling til hvordan den foreslåtte avgrensningen av den reduserte elavgiften mot store datasentre som utvinner kryptovaluta står seg opp mot EØS-avtalens regler om statsstøtte i høringsnotatet 16. mai 2019. Skattedirektoratet har imidlertid foretatt en kortfattet drøftelse av problemstillingen i brev til Finansdepartementet 31. oktober 2018.[15]

Direktoratets konklusjon var at den foreslåtte endringen om å ekskludere datasentre som utvinner kryptovaluta fra den mer generelle, sektorbaserte støtteordningen for datasentre, kunne gjennomføres i medhold av gruppeunntakets artikkel 44. Gruppeunntakets artikkel 44 krever blant annet at støtteordninger i form av avgiftsfritak, skal være basert på objektive og transparente kriterier. Direktoratet viste blant annet til at begrepene «utvinning» og «kryptovaluta» var tilstrekkelig klare til å tilfredsstille disse vilkårene.

Industrikommunene mener Skattedirektoratets forståelse den gangen baserte seg på en uriktig tolkning av det relevante EØS-regelverket. Støtteordningens lovlighet avhenger ikke bare av at avgrensningene er basert på begreper med tilstrekkelig klart meningsinnhold. De relevante EØS-rettslige kravene om at avgrensninger skal være basert på objektive og transparente kriterier innebærer at statsstøtteordninger må baseres på kriterier som er nøytrale i den forstand at vilkårene ikke forskjellsbehandler *ellers sammenlignbare virksomheter*. En eksklusjon av en bestemt type datasentervirksomhet fra fordelene som tilflyter andre virksomheter i datasenteret, må eventuelt begrunnes med at det finnes *objektive forskjeller* mellom virksomhetene.

I brevet til Finansdepartementet 31. oktober 2018 var det ikke gitt noen slik objektiv begrunnelse for forslaget. I fravær av en holdbar, objektiv begrunnelse fremstår eksklusjonen av kryptovaluta fra støtteordningen for datasentre etter Industrikommunenes oppfatning som forskjellsbehandling av sammenlignbare virksomheter. En slik forskjellsbehandling vil være i strid med gruppeunntakets vilkår om objektive kriterier.

Selv om Skattedirektoratet ikke direkte tar stilling til om det nye forslaget er lovlig etter EØS-avtalens regler om statsstøtte i høringsnotatet 16. mai 2019, kan det se ut til at direktoratet mener at det er grunn til å nyansere konklusjonen i brevet 31. oktober 2018. I tillegg til å gjøre det klart at Finansdepartementet jobber med disse spørsmålene og at endringen må avklares med ESA, fremhever Skattedirektoratet i høringsnotatet:

> *«Vilkår for å anvende GBER på fritak fra miljøavgifter er bl.a. at fritaket er i tråd med EUs energiskattedirektiv, og at kretsen av støttemottakere velges basert på «transparente og*

[15] Brev fra Skattedirektoratet 31. oktober 2018 s. 9–10 – tilgjengelig: https://www.regjeringen.no/contentassets/bf295ae5c5984da59a4db62cc7168a84/brev_fra_skatteetaten_kryptovaluta.pdf

> *objektive kriterier». I objektivitetsvilkåret ligger det en viss begrensning i adgangen til å forskjellsbehandle foretak i en sammenlignbar situasjon».*[16]

Skattedirektoratet ser nå ut til å være mer bevisst på at man må unngå å forskjellsbehandle foretak i en sammenlignbar situasjon. I det følgende vil vi se nærmere på om Skattedirektoratets nye forslag om avgrensning av redusert elavgift, slik det fremkommer av høringsforslaget, vil kunne gjennomføres i medhold av gruppeunntaket.

Som nevnt har GBER en egen bestemmelse i artikkel 44 for støtteordninger i form av reduserte miljøavgifter. Norske myndigheter har benyttet denne hjemmelen for å utvide unntakene i særavgiftsforskriften som nå inneholder en rekke bestemmelser om fritak fra elavgift og redusert elavgift. For at støtteordningen skal anses som lovlig statsstøtte må to vilkår være oppfylt. For det første må den reduserte avgiften etter artikkel 44 nr. 1 oppfylle kravene i EUs energiskattedirektiv (punkt 3.3.1). Selv om energiskattedirektivet ikke er en del av EØS-avtalen, må kravene i direktivet være oppfylt etter artikkel 44 nr. 1. For det andre må den reduserte avgiften etter artikkel 44 nr. 2 være basert på objektive og transparente kriterier (punkt 3.3.2).

3.3.1 Om den reduserte avgiften oppfyller EUs energiskattedirektiv etter forslaget 16. mai 2019, jf. GBER artikkel 44 nr. 1

Energiskattedirektivet oppstiller begrensninger for når statene kan introdusere unntak fra avgifter eller reduserte avgiftsnivåer fordi – som påpekt i direktivets artikkel 26 – differensiering i skattenivå kan være å anse som statsstøtte.

Etter direktivets artikkel 19 kan unntak eller sterkt reduserte satser for avgifter iverksettes etter foregående godkjenning av EU-kommisjonen. Denne bestemmelsen er imidlertid ikke anvendelig for EØS-statene ettersom direktivet ikke en del av EØS-avtalen. ESA er dermed ikke gitt tilsvarende godkjenningskompetanse.[17] Dersom Norge ønsker å innføre reduserte avgiftssatser på grunnlag av gruppeunntaket (GBER) artikkel 44, må unntaket derfor baseres på andre bestemmelser i direktivet som åpner for reduserte avgifter på *utvalgte områder*.

For skatt på elektrisitet følger det av direktivets artikkel 5 siste strekpunkt sammenholdt med artikkel 10 og tabell C i Annex I, at statene kan differensiere avgiftssatsen mellom foretak som driver næringsvirksomhet og foretak som *ikke* driver næringsvirksomhet. Minimumssatsen for avgifter på elektrisitet brukt i næringsvirksomhet er høyere enn minimumssatsen for elektrisitet brukt i annen aktivitet.

Avgiftsdifferensiering *mellom ulike bedrifter som driver næringsvirksomhet*, er regulert i artikkel 5 første til tredje strekpunkt. Etter Industrikommunenes oppfatning gir ingen av disse bestemmelsene hjemmel for reduserte satser for elektrisitet brukt i datasentre.

Direktivets artikkel 17 punkt 1 gir hjemmel for unntak for såkalt «energiintensiv virksomhet». Et første vilkår er da at direktivets minstesats for avgift overholdes. Bokstav a definerer nærmere slik virksomhet og åpner også for å nærmere avgrense unntak innenfor kategorien energiintensiv virksomhet:

> *«Ved «energiintensiv virksomhed» forstås en erhvervsmæssig enhed, jf. artikel 11, hvor købet af energiprodukter og elektricitet udgør mindst 3,0 % af produktionsværdien, eller hvor den skyldige nationale energiafgift udgør mindst 0,5 % af værditilvæksten. Medlemsstaterne kan*

[16] Høringsnotatet s. 8.

[17] Dette nevnes også uttrykkelig i punkt 48 i ESAs «Q&A-document» om gruppeunntaket, og er også slått fast av ESA i vedtak 216/16/COL, jfr. avsnitt 52.

inden for rammerne af denne definition anvende mere restriktive begreber, herunder salgsværdi-, proces- og sektordefinitioner».

Reduserte avgiftssatser for kraftkrevende virksomhet kan dermed avgrenses nærmere etter kriterier som *«salgsværdi, proces- og sektordefinitioner»*. Oppregningen av avgrensningskriterier i bokstav a kan neppe anses som uttømmende, jfr. «herunder». Men det er like fullt verdt å merke seg at direktivet viser til mer «restriktive begreber» og deretter viser til salgs, prosess eller sektordefinisjoner. Alle disse kriteriene er av en *generell og objektiv karakter*.

Etter Industrikommunenes oppfatning er avgrensningen etter dagens ordning trolig i tråd med direktivets artikkel 17. Etter saf. 3-12-6 skal datasentre «*med faktisk uttak over 0,5 MW, hvor et foretak driver lagring og prosessering av data som sin hovedsaklige næringsvirksomhet*» betale redusert sats. Avgrensningen er i dette tilfellet basert på en sektordefinisjon.

Industrikommunene kan ikke se at spørsmålet ble nærmere vurdert ved innføringen av unntaket i 2016, men det synes like fullt som om dagens ordning med redusert elavgiftssats for datasentre oppfyller vilkårene i energiskattedirektivet og derigjennom er i tråd med GBER artikkel 44 nr. 1.

Artikkel 17 punkt 1 bokstav a gir imidlertid ikke støtte for at det kan benyttes ytterligere selektive avgrensningsbegreper *innenfor en definert sektor*. I alle fall synes en avgrensning basert på myndighetenes skjønnsmessige vurderinger av hva slags type vare- eller tjenesteproduksjon som ikke bør få statsstøtte, å falle utenfor.

Hensynet til å unngå at energikrevende næringer får for store konkurransemessige ulemper som følge av energiavgiftene, står sentralt for EU-kommisjonen og ESA ved vurderingen av om det skal tillates at medlemsstatene innfører reduserte avgiftssatser for nærmere utvalgte næringer.

Dette hensynet fremheves også i EU-kommisjonen og ESAs retningslinjer for vurdering av statsstøtte på miljø- og energiområdet.[18] Selv om reduserte avgiftssatser reduserer miljøeffekten av avgiftene, så vil reduserte satser allikevel være nødvendig *«where the beneficiaries would otherwise be placed at such a competitive disadvantage that it would not be feasible to introduce the environemental tax in the first place»* (punkt 3.7.1 avsnitt 162). Det er med andre ord konkurranseulempen virksomheter i energiintensive og konkurranseutsatte sektorer påføres ved høye avgifter, som kan begrunne reduserte avgifter.

Som nevnt over gir artikkel 17 mulighet for å benytte mer generelle avgrensningskriterier, herunder basert på salgsverdi, prosess- eller sektordefinisjoner. Direktivet gir ikke anvisning på bruk av mer detaljerte, skjønnsmessige kriterier basert på type produkt som produseres. Eventuelle reduserte satser bør derfor i utgangspunktet omfatte *alle bedrifter innen samme næring som får de samme konkurransemessige ulempene* ved høye miljøavgifter.

Etter Industrikommunenes syn oppfyller ikke den reduserte avgiften EUs energiskattedirektiv etter endringen.

3.3.2 Om den reduserte avgiften er basert på objektive og transparente kriterier etter forslaget 16. mai 2019, jf. GBER artikkel 44 nr. 2

I tillegg til kravene i energidirektivets artikkel 17 nevnt over, så må eventuelle fritak etter gruppeunntaket baseres på «objektive og transparente» kriterier, jfr. GBER artikkel 44 nr 2.

[18] Retningslinjene er tilgjengelige på http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/

Hva som menes med de aktuelle vilkårene er nærmere beskrevet i ESAs retningslinjer for vurdering av statsstøtte på miljø- og energiområdet.[19] Det er disse retningslinjene ESA legger til grunn for vurdering av alle støtteordninger på miljø og energiområdet som ikke dekkes av gruppeunntaket.

Det følger av retningslinjene avsnitt 168 bokstav a at vilkårene er å anse som objektive dersom *«the aid is granted in principle in the same way for all competitors in the same sector if they are in a similar factual situation*.»

Tilsvarende heter det i innledningen til gruppeunntaksforordningen, avsnitt 64, vedrørende nettopp skattereduksjoner etter energiskattedirektivet, at

«the aid should be granted in the same way for all competitors found to be in a similar factual situation».

Kravene til avgrensning av støtteordninger etter gruppeunntakets artikkel 44 (som også inkluderer artikkel 17 i direktivet) må dermed forstås i lys av dette. Objektive kriterier i EØS-retten innebærer at det må benyttes kriterier som likebehandler foretak i en sammenlignbar situasjon.

Hvorvidt virksomheter er i en sammenlignbar situasjon må først og fremst vurderes i lys av *formålet* med regelverket, som er å hindre at avgiftene gir en for stor konkurransemessig ulempe.

Det er ingen opplysninger i direktoratets høringsnotat, utredning, budsjettdokumenter eller annen tilgjengelig dokumentasjon som skulle tilsi at datasentre som driver med utvinning av kryptovaluta ikke skulle ha samme konkurransemessige ulemper som annen datasentervirksomhet ved høye avgifter. Myndighetenes begrunnelse for forslaget om å ekskludere datasentre som utvinner kryptovaluta tilfredsstiller derfor ikke kravene til saklighet og likebehandling.

Etter vårt syn er avgiftsreduksjonen etter endringsforslaget 16. mai 2019 ikke basert på objektive og transparente kriterier, som er et vilkår for at statsstøtten er lovlig etter GBER artikkel 44 nr. 2.

3.3.3 Konklusjon

De foreslåtte endringene vil innebære forskjellsbehandling mellom utvinning av kryptovaluta og annen datasentervirksomhet. Basert på de ovenfor siterte bestemmelsene fra retningslinjene, er det etter vår oppfatning mindre sannsynlig at ESA vil kunne godkjenne en slik ordning. Dette er uansett en betydelig usikkerhet og risiko for alle aktørene i datasenternæringene som gjør det lite attraktivt å investere i norske datasentre.

Formålet med den reduserte elavgiften, var – slik det er beskrevet i stortingsproposisjonen – å gjøre det attraktivt for den nye, energikrevende datasenternæringen å etablere virksomhet i Norge. De foreslåtte endringene motvirker dette formålet. Det er datasentrene og dets kunder som ellers blir sittende med all risiko for statens tolkning av gruppeunntaket. En feilvurdering her kan føre til omfattende tilbakebetalingskrav i fremtiden. Det vil ikke være noen formildende omstendighet at fordelen var basert på statens uriktige tolkning av gruppeunntaket. Det er i denne sammenheng tilstrekkelig å minne om konsekvensene av ESAs vedtak fra 2004 som underkjente dagjeldende elavgiftsunntak. Saken resulterte i en omfattende og årelang tilbakebetalingsprosedyre der flere tusen bedrifter ble varslet om mulig tilbakebetalingskrav.

4. OPPSUMMERING

Industrikommunene mener at forslaget om å avgrense den reduserte elavgiften mot datasentre som utvinner kryptovaluta bør settes til side.

[19] Retningslinjene er tilgjengelige på http://www.eftasurv.int/state-aid/legal-framework/state-aid-guidelines/

Industrikommunene mener at innføringen av avgiftsendringen kan medføre at Norge mister sentrale forutsetninger for digitalisering. Omdømmet som en nasjon med liten regulatorisk risiko er også et stadig viktigere konkurransefortrinn i internasjonal konkurranse om datasenterinvestorer. Endringsforslaget om å avgrense den reduserte elavgiften for datasentre mot datasentre som utvinner kryptovaluta fremstår som en ugunstig og dramatisk endring av rammebetingelsene for datasentervirksomhet. Dessuten er det etter Industrikommunenes oppfatning tvilsomt om endringsforslaget er lovlig etter EØS-avtalens regler om statsstøtte.

Med vennlig hilsen

Industrikommunene

Geir Waage
Leder