

Nærings- og handelsdepartementet  
Næringspolitisk avdeling  
Postboks 8014 Dep  
0030 Oslo

Også sendt pr. e-post til [postmottak@nhd.dep.no](mailto:postmottak@nhd.dep.no)

Deres ref:  
200903512-59/RLI

Vår ref: #101574v1/th

Saksbehandler: Trude Hafslund  
th@advokatforeningen.no  
T +47 22 03 50 61

02.11.2010

## Høringsuttalelse - lovforslag om sikkerhet i langsiktige kraftavtaler

### 1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 17. september 2010 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonderer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for konkurs, akkord, panterett, tvangsfullbyrdelse og inkasso. Lovutvalget består av Leif Petter Madsen (leder), Borgar Høgetveit Berg, Bjørn Åge Hamre, Per Steinhaug Johannessen, Flemming M. Karlsen og Siv Sandvik. Saken er også forelagt lovutvalget for energirett, vannkraft, olje og gass. Lovutvalget består av Gunnar Martinsen (leder), Cecilie Bjelland, Astrid Skjønborg Brunt, Preben Falck og Odd-Harald Berg Wasenden.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

## **2. Sakens bakgrunn**

Advokatforeningen forstår det kommersielle behovet for å etablere sikkerhet i langsiktige kraftavtaler, som høringsnotatet ønsker å åpne for. Hvorvidt det bør åpnes for å kunne etablere slik sikkerhet er et litt mer åpent spørsmål som vi kommer tilbake til i pkt. 3. Hvordan slik sikkerhet i så fall bør etableres kommer vi tilbake til i pkt. 4.

## **3. Hvorvidt det bør etableres sikkerhet i langsiktige kraftkontrakter**

Pantelovens grenser for adgangen til å kontraktspantsette eiendeler er begrunnet i en avveining mellom behovet for å kunne etablere pantesikkerhet og behovet for at det skal være en viss mengde formuesgoder som ikke skal kunne pantsettes, og dermed skal kunne tjene til dekning for kreditorer uten pantesikkerhet ved en konkurs. Videre vil ikke pantsatte formuesgoder kunne bidra til dekning av nødvendige boomkostninger med de hensyn som bobehandlingen skal søke å ivareta. Generelt er det ikke åpnet for å pantsette kontraktsposisjoner i noen utstrekning, og slike verdier vil dermed normalt bidra til dette.

Under finanskrisen i perioden 2008-2009 møtte en rekke industribedrifter innenfor kraftkrevende industri betydelige problemer. Flere bedrifter har blitt restrukturert, også gjennom bruk av konkursinstituttet. I fremtiden vil internasjonale trender føre til at bedrifter innenfor kraftkrevende industri vil møte betydelig konkurranse.

Det norske konkursinstituttet innebærer en beskyttelse av selve industrivirksomheten. Det er en rekke eksempler på at industribedrifter gjennom både to og tre konkurser får restrukturert sin gjeld og sine kontraktsforhold for øvrig, slik at virksomheten kan bevares. Dette ivaretar betydelig samfunnsmessige interesser og er en stor styrke for den norske insolvenslovgivningen, som ellers inneholder færre virkemidler til gjeldsforhandling enn det vi ser i sammenlignbare økonomier.

Det er erfaringen fra en rekke konkurser i kraftkrevende industribedrifter at det er lite verdier som kan danne grunnlag for videre drift. Et sentralt bidrag i denne sammenheng kan komme fra verdifulle kraftkontrakter, som gjerne henger sammen med og betinger at industrivirksomheten blir videreført. Ved en konkurs vil slike verdier bidra til at man får avhendet industrivirksomheten nettopp fordi en kjøper ser en fordelaktig, langsiktig kraftkontrakt som en nødvendig bidragsyter for å kunne videreføre en industriell virksomhet som kanskje forøvrig bare har et marginalt økonomisk grunnlag.

Dersom de langsiktige kraftkontrakter ikke henger sammen med industriproduksjonen og ikke kan beslaglegges av konkursboet mister man de samfunnsmessige gevinster som kan oppnås for å sikre at virksomheten, den kraftkrevende industrien, overlever gjennom en konkurs.

De forhold som er påpekt her synes ikke å være vurdert inngående i høringsnotatet. Det er imidlertid ikke gitt at disse hensyn vil slå igjennom ovenfor de øvrige hensyn som må vurderes. For det første kan det være at fordelene for kraftkrevende industri ved å få garantistillelser fra GIEK for langsiktige kraftkontrakter, oppveier de ulemper som man påføres i konkurssituasjonen. For det andre er det uklart i hvilken grad kraftkontraktene faktisk knyttes opp til fortsatt industrivirksomhet. Dersom det ikke er en slik kontraktuell kobling mellom kraftkontrakten og industrivirksomheten, er det ikke nødvendigvis gitt at verdien av kraftkontrakten vil bidra til å sikre fortsatt industriell virksomhet.

Advokatforeningen forutsetter at departementet i forbindelse med fremleggelsen av lovforslaget foretar en mer inngående vurdering av de forhold som er nevnt her.

#### **4. Hvordan bør sikkerhet i kraftkontrakter etableres?**

Etter Advokatforeningens syn er forslaget om at sikkerhet etableres ved at konkursboet fratras retten til å tre inn i denne typen kontrakter uvanlig, overraskende og en lite heldig lovgivningsteknisk løsning. Forslaget innebærer et brudd med dekningslovens og pantelovens system som etter vårt syn er prinsipielt uheldig.

Man burde heller åpne for pantsettelse av langsiktige kraftkontrakter gjennom å gi hjemmel for dette i panteloven. I denne forbindelse kan spørsmålet om rettsvern følge reglene om pantsettelse av verdipapirer registrert i verdipapirregisteret, jf. panteloven § 4-1 (3). Lovgivningsteknisk burde dette være enkelt å gjennomføre. Enhver kraftkontrakt er egentlig et finansielt instrument, da det ikke er koblet mot en fysisk leveringsforpliktelse.

Forslaget innebærer at det kan bli vanskeligere for kraftkrevende industribedrifter å få ordinær, usikret driftskreditt fra sine leverandører. For sikkerhet i formuesgoder som etableres ved pantsettelse, sikrer betingelser for etablering av rettsvern nødvendig notoritet og publisitet. Manglende publisitet knyttet til om den enkelte langsiktige kraftkontrakt er pantsatt er problematisk. En langsiktig kraftkontrakt kan være balanseført som en eiendel og kan dermed danne grunnlag for usikret driftskreditt. Pantsettelse vil skape langt større klarhet rundt om slike verdier kan medregnes i forbindelse med kredittgivning.

Videre etablerer dekningsloven regler som begrenser hvilke fordringer som kan sikres i den umiddelbare perioden i forkant av en konkurs. Forslaget åpner for at langsiktige kraftkontrakter vil kunne endres på en kreditorskadelig måte uten at omstøtelsesreglene i dekningsloven kap. 5 kommer til anvendelse. Selv etter en omstøtelse vil verdien som kraftkontrakten representerer fremdeles være unntatt beslag. Dette er prinsipielt uheldig.

Videre inneholder panteloven § 6-4 regler om legalpant for boomkostninger av 5 % av kontraktsfestede verdier, som sikrer midler til nødvendig og samfunns viktig konkursbobehandling. Forslaget innebærer at konkursboene ikke tilføres legalpant for boomkostninger av verdien av en langsiktig kraftkontrakt. Dette er uheldig særlig fordi den langsiktige kraftkontrakten i mange industribedrifter kan være det eneste av vesentlig verdi, da det kan være vanskelig å oppnå noen salgsverdi av noen størrelse for et industrianlegg innenfor kraftkrevende industri da det ikke er noe solvent marked for slike virksomheter/produksjonsutstyr.

Advokatforeningen ser imidlertid at det kan være rimelig at panteretten etter panteloven § 6-4 burde begrenses oppad til 700R for denne typen pantsettelser, da 5 % kan utgjøre betydelige verdier i et marked med sterkt stigende kraftpriser.

Samlet sett innebærer det at departementet burde revurdere om det vil være bedre lovgivningsteknisk å åpne for kontraktspantsettelse av langsiktige kraftavtaler gjennom en hjemmel til dette i panteloven, med tilhørende regler for etablering av sikkerhet som sikrer nødvendig notoritet og publisitet.

## **5. Lovteknisk plassering av unntaksbestemmelsen**

Lovforslaget legger opp til at unntaket fra boet inntredelsesrett reguleres i dekningsloven § 7-3. Det er bedt om høringsinstansenes eventuelle innspill om alternativ plassering av unntaksbestemmelsen, herunder plassering i energiloven.

Advokatforeningen er enig med Næringsdepartementet at det er mer hensiktsmessig å plassere unntaksbestemmelsen i dekningsloven enn i energiloven. Dette både fordi dekningsloven regulerer forholdene rundt inntredelsesrett, og fordi energiloven ikke regulerer forhold av privatrettslige karakter som spørsmål om kraftavtaler og pant, jf departementets begrunnelse for plasseringen av unntaksbestemmelsen.

Vennlig hilsen

Merete Smith  
generalsekretær