



Vedlegg	1	av:	1
Sak:	02/2351-158		

HAAVIND VISLIE

KOPI

DERES REF.

VÅR REF.

ANSVARLIG ADVOKAT  
JOHAN FR. REMMEN

DATO  
OSLO, 25. MARS 2003

**HØRINGSUTTAELSE FRA DEN NORSKE ADVOKATFORENING TIL FORSLAG OM  
ENDRINGER I INDUSTRIKONSESJONSLOVEN OG VASSDRAGSREGULERINGSLOVEN  
VEDRØRENDE HJEMFALL M.V.**

**1. Innledning**

Etter at Olje- og energidepartementet sendte forslaget til høring, blant annet til Den Norske Advokatforening, har departementet kunngjort at det vil bli nedsatt et bredt sammensatt utvalg som skal vurdere saken før en lovproposisjon legges frem for Stortinget. Advokatforeningen går ut fra at innstillingen fra utvalget vil bli gjenstand for høring på vanlig måte før departementets proposisjon utarbeides.

Dette innebærer at Advokatforeningen i denne omgang ikke finner det naturlig å kommentere departementets høringsnotat på samme måte som om et utvalg ikke var blitt nedsatt. Advokatforeningen finner det hensiktsmessig å begrense uttalelsen til påpeking av en del viktige problemstillinger, idet vi har forstått det slik at denne høringsrunden vil utgjøre en del av grunnlaget for utvalgets arbeid.

Advokatforeningens uttalelse er utarbeidet av foreningens permanente lovutvalg for energirett, vannkraft, olje og gass. Utvalget består av advokatene Erik Samuelsen (formann), Mimi K. Berdal, Johs Faugstad, Caroline Lund og Johan Fr. Remmen. Advokatene Erik Samuelsen og Caroline Lund har på vegne av klienter bidratt med innspill til departementet forut for departementets utforming av forslaget. Slik saken nå står – og med den ramme som uttalelsen har – har de likevel deltatt i behandlingen.

## **2. Bakgrunnen for lovendringsforslaget**

Saken er foranlediget av ESAs oppfatning av EØS-avtalens forpliktelse til likebehandling av offentlige og private eiere. Departementet bestrider ESAs oppfatning, men legger den likevel til grunn for forslaget.

Utvidelsen av hjemfallsordningen er i tillegg begrunnet med ønsket om en langsiktig nasjonal handlefrihet når det gjelder ressursforvaltning med tilhørende eierskap og offentlige inntekter.

Det er ikke naturlig for Advokatforeningen å ha oppfatninger om hvilke formål lovendringsforslaget skal ivareta. EØS-avtalen er norsk rett, men formål ut over dette er i hovedsak et politisk anliggende, men løsningen av de politiske mål skal gis en lovmessig forankring, og det kan være ulike måter å nå de politiske målene på. Dette vil oppta Advokatforeningen.

## **3. Det politiske hovedspørsmål**

### **3.1 Alternativene**

Departementets forslag er at det for kraftverk i offentlig eie innføres tidsbegrensede konsesjoner med hjemfall etter 75 år fra lovendringsdatoen. Alle fremtidige ervervskonsesjoner gis for 75 år og med vilkår om hjemfall.

En gruppe kraftselskaper har foreslått at likebehandlingen mellom offentlige og private eiere løses ved at hjemfallsordningen oppheves.

KS har foreslått et tredje alternativ at hjemfall for offentlige eide kraftverk utløses ved salg av vannfall eller andeler i selskaper som har vannfall.

### **3.2 Departementets begrunnelse**

Departementets begrunnelse for en utvidet hjemfallsordning er i hovedsak knyttet til ønsket om nasjonal råderett over viktige naturressurser. Hvorvidt dette er ønskelig, er etter Advokatforeningens mening i hovedsak et politisk spørsmål.

Legger man departementets politiske ønske til grunn, kan det likevel – ut fra en rettslig synsvinkel – reises spørsmål om hjemfallsordningen er den juridisk mest hensiktsmessige måten å sikre disse hensynene på. Det såkalte transaksjonsalternativ ivaretar i alle fall i betydelig grad det grunnleggende politiske hensyn. Alternativet å oppheve hjemfallsordningen, krever at det samtidig gjøres betydelige andre endringer i konsesjonssystemet for at departementets politiske mål skal bli ivaretatt.

### 3.3 Det særskilte utvalgs arbeid

Advokatforeningen forutsetter at det utvalg som nedsettes, nøye vurderer alternativene til departementets forslag også under den forutsetning at departementets politiske mål legges til grunn. I dette arbeidet forutsettes at mulige justeringer av de alternative forslagene trekkes inn. Det kan selvsagt også være et tema å vurdere justeringer i departementets forslag.

### 3.4 EØS-avtalens betydning

Som følge av at staten i sitt opplegg forholder seg til ESAs krav om likebehandling mellom offentlige og private aktører, har det lite for seg å gå inn i denne debatten.

Det har imidlertid fra visse hold vært fremholdt at hjemfallsordningen som sådan ikke er forenlig med EØS-avtalen. ESA har så vidt vites ikke anført noe slikt. For Advokatforeningen er det da ikke naturlig å gå nærmere inn på problemstillingen.

### 3.5 Grunnloven

Grunnlovens § 105, jfr. også § 97, har vært trukket inn i også den politiske debatten om en utvidet hjemfallsordning. I hvert fall i hovedsak er dette et spørsmål om de erstatningsmessige konsekvenser av en eventuell lovendring som foreslått av departementet, men forholdet til Grunnloven kan muligens også ha en politisk side knyttet til debatten om utvidet hjemfallsordning skal innføres. Denne del av debatten rundt Grunnlovens § 105 er etter Advokatforeningens mening en del av det politiske aspekt i saken og hvor det er naturlig at foreningen holder en lav profil. Noe annet gjelder forholdet til den erstatningsmessig problemstilling, jfr. nedenfor.

### 3.6 Lovformuleringene

Den mer teknisk juridiske forankring av hjemfallsinstituttet i industrikonsekvensloven og vassdragsreguleringsloven er ikke et naturlig tema nå. Advokatforeningen har imidlertid ikke sett noen problemer med departementets rettslige forankring av sitt forslag.

## 4. Avledede viktige problemstillinger

Legges departementets forslag om utvidet hjemfallsordning til grunn, oppstår det enkelte viktige problemstillinger.

### 4.1 Kommunenes erstatningsposisjon, jfr. Grunnlovens § 105

Den første problemstilling er i hvilken utstrekning kommunenes eierinteresser i kraftselskaper har grunnlovsmessig erstatningsvern, jfr. Grunnlovens § 105. Dette tema har vært gjenstand for betydelig drøftelse i høringsutkastet. Det er mange som har kommet med innspill til departementet om denne problemstillingen, og i proposisjonen gjengis deler av en utredning fra lovavdelingen. Departementet legger til grunn at det kan ordnes slik at kommunene ikke

vil ha krav på erstatning. Det forutsettes da at Stortinget vil være enig, og at Stortingets oppfatning tillegges betydelig vekt av domstolene.

Advokatforeningens energilovutvalg har ikke gått dypt inn i grunnlovsspørsmålet. Med bakgrunn i Lovavdelingens utredning vil man likevel peke på at det i en sak av denne karakter med så mange andre utfordringer, neppe er grunn til å utfordre kommunenes grunnlovsmessige vern. Det vil åpenbart føre til omfattende tvister og bidrar til å vanskeliggjøre gjennomføring av den foreslåtte endring.

Hvis man forutsetter at kommunene har grunnlovsmessig beskyttelse eller det uansett utformes regler som gir kommunene erstatningsmessig vern, oppstår spørsmålet om hvordan erstatningen skal håndteres. Dette gjelder for øvrig både i forhold til de private eierandeler i offentlig verk som departementet legger til grunn skal erstattes og i forhold til eventuell erstatning til kommunene. Skal erstatningene knyttes til den mer tradisjonelle tilnærming med nåverdiregninger av fremtidig inntektstap eller vil det være åpninger for mer samfunnsøkonomiske betraktninger. Lovgivningsmessig er man ikke bundet til den ordning som følger av dagens gjeldende rett.

Departementets erstatningsforslag – til private minoritetseiere i offentlige verk – er at det skal ytes kompensasjon for den verdireduksjon innføringen av hjemfall medfører. I premissene er det sagt at det skal tas utgangspunkt i nåverdiregninger av kontantstrømmen fra selskapenes kraftproduksjon, og det er vist til de prinsipper som ble anvendt i forhold til Statkraft ved skrinleggingen av utbyggingsplaner i Saltfjell – Svartisen området. Her kreves en noe bedre lovbehandling.

Det vil også være spørsmål i tilknytning til behandlingsformen. Heller ikke her sier den foreslåtte lovteksten noe, men det nevnes i premissene at det skal utformes en bevilgning i statsbudsjettet for 2004. Med mindre det utformes særlige lovregler om kompensasjonsspørsmålet, vil alminnelige prosessregler komme til anvendelse. Skjønnsloven gjelder neppe siden det ikke treffes formelle ekspropriasjonsvedtak. Den som da er misfornøyd med den kompensasjon staten tilbyr, må formodentlig selv reise søksmål på ordinær måte.

#### 4.2 Foregrepet hjemfall

Dagens prinsipper om foregrepet hjemfall vil etter departementets forslag i hovedsak bli videreført.

Her dreier det seg både om kraftselskapenes rettigheter og kommunenes andeler av de hjemfalte verdier som tilfaller staten. Visse justeringer i forhold til någjeldende ordning foreslås.