

Olje- og energidepartementet  
Postboks 8148 Dep  
0033 Oslo

OLJE- OG ENERGIDEPARTEMENTET	
08 / 00225 - 35	
DATO 28 APR. 2008	
AN	EKSP.



138712/SL

Oslo, 25.04.2008

## Høring - utkast til endringer i industrikonsesjonsloven og vassdragsreguleringsloven

Det vises til departementets brev av 14. mars i år hvor det bes om synspunkter på forslag til endringer i industrikonsesjonsloven og vassdragsreguleringsloven innen 30. april i år.

### 1 Hovedsynspunkter

Sammenlignet med tidligere forslag, spesielt departementets forslag av 29.11.02 om innføring av generelt hjemfall, er EBL overveiende positive til den foreslåtte modell. Alt i alt legger vi vekt på at de offentlig eide selskaper beholder sine evigvarende rettigheter, at de private selskapene forbedrer sin posisjon i forhold til fjorårets provisoriske anordning og at det legges opp til forbedrede utleieordninger. Grunnlaget for en fortsatt strukturutvikling og optimalisering synes også å være til stede.

EBL avga sist høringsuttalelse i hjemfallsaken 01.03.05 i forbindelse med Hjemfallsutvalgets rapport (NOU 2004:26 Hjemfall). Vår hovedkonklusjon inneholdt 4 krav til en ny ordning som i stor grad er tilfredsstillende i Konsolideringsmodellen:

- EBL ønsket ikke at hjemfallsinstituttet ble utvidet til også å omfatte offentlig eide bedrifter. Vi anså det for unødvendig å innføre hjemfall for disse bedrifter for å ivareta de overordnede hensyn, primært styring og kontroll med naturressursene.

Konsolideringsmodellen innebærer at det ikke innføres hjemfall for de offentlige virksomhetene samt at gitte konsesjoner ikke underlegges tidsbegrensning. EBL er derfor tilfreds med denne del av OEDs forslag.

- Sekundært, i tilfelle en utvidelse av hjemfallsinstituttet til å også omfatte offentlige virksomheter, gikk EBL inn for at konsesjonærene ble gitt full erstatning og at det ble åpnet for gode utleieordninger. OEDs forslag sikrer de offentlige bedrifter evigvarende rettigheter. Spørsmålet om erstatning til de offentlige eierne bortfaller dermed. Det foreslås nye og forbedrede regler om utleie. EBL er derfor også på dette punkt fornøyd med utkast til lovendringer.
- Behovet for en EØS – avklaring ble understreket.

EFTA-domstolens avgjørelse har til en viss grad gitt en avklaring og vi forutsetter at departementet har rett når det på s. 71 i høringsnotatet sies at modellen omfattes av det handlingsrom Stortinget som nasjonal lovgiver har innenfor rammene av EØS-avtalen.

handlingsrom Stortinget som nasjonal lovgiver har innenfor rammene av EØS-avtalen. Eventuell tvil bør ryddes av veien, ikke minst av hensyn til å få en avgjørelse om fremtidig ordning som gir forutsigbarhet.

- Hjemfallsløsningen må gi forutsigbarhet, likebehandle aktørene, være robust i forhold til norsk lovgivning og EØS-avtalen samt ikke hindre eiernes disposisjonsrett i forhold til hensiktsmessige strukturendringer.

Det er 8 år siden departementet påbegynte arbeidet med endret lovgivning på området og en avklaring nå er viktig i seg selv og vil bidra til forutsigbarhet.

Konsolideringsmodellens hovedmotiv er å sikre et offentlig eierskap. Med utgangspunkt i at det offentlige allerede i dag eier 88 % av norske vannkraftressurser, kan det spørres om behovet for å øke det offentlige eierskapet ytterligere, er til stede. Modellen utelukker nye private aktører og salg kan kun skje til offentlige aktører. Hensynet til et sterkt offentlig eierskap svekkes derfor ikke om private virksomheter som allerede er tildelt konsesjoner og som kun rår over 7 % av ressursene og som allerede er tildelt konsesjoner, gis rettigheter på lik linje både med de private aktørene uten konsesjon som rår over 5 % og de offentlige aktørene.

EBL er positive til at forslaget, i motsetning til den provisoriske anordning, tar sikte på å videreføre adgangen til omgjøring av konsesjonsvilkår og hjemfall dersom vannfall og kraftverk med hjemfallsvilkår overdras fra privat aktør til offentlig aktør. Dette og andre forslag gir muligheter for fortsatt strukturutvikling, rasjonalisering og optimalisering.

I det videre vil vi kommentere noen av enkelthetene i modellen.

## **2 Nye regler om utleie**

Det bredt sammensatte Hjemfallsutvalget uttalte seg positivt om utleieordninger. Vi viser også til de innspill EBL har gitt departementet i møte etter at vi fikk den provisoriske anordning i august 2007. Vi støtter forslaget om å innføre nye og forbedrede regler om utleie av vannkraftproduksjon som en integrert del av konsolideringsmodellen og er positive til den omtale av hovedprinsippene som er gitt på side 52-53 i høringsnotatet. Slike ordninger er etter vår oppfatning positive for så vel private som offentlige aktører. Det vil blant annet gjøre det mulig å få til en optimalisering av driftsforhold gjennom å se driften i en vannstreng i sammenheng uavhengig av eierskap samt legge til rette for opprettelse av rasjonelle og effektive driftsenheter. Den antydde leieperiode på inntil 30 år er vi positive til. For korte leieperioder vil økonomisk sett være av liten interesse. Leieordninger kan også bidra til å gi kraftkrevende industri langsiktige og forutsigbare markedsbaserte rammevilkår i tråd med regjeringens målsetting. Samtidig ser vi utfordringer i utformingen vedrørende grensegangen opp mot et reelt offentlig eierskap og utfordringer i relasjon til hva som skal skje etter endt utleieperiode mm. Når departementet varsler en egen proposisjon om dette, antar vi et forslag vil bli sendt på høring med muligheter for å komme tilbake til disse problemstillingene.

## **3 Unntak fra konsesjonsplikt og forkjøpsrett**

Et av de viktigste elementene i dagens regelverk er regelen om unntak fra konsesjonsplikt og forkjøpsrett i industrikonsesjonslovens § 1 fjerde ledd. Vi støtter OED når det legges opp til å videreføre regelen utifra motivet om å legge til rette for samfunnsmessig ønskelige rasjonelle sammenslutninger mm. Det alt vesentlige av strukturendringer etter innføring av energiloven, har skjedd ved bruk denne bestemmelse. Motsatt vil en regel om obligatorisk konsesjonsbehandling, med mulighet og frykt for pålegg av nye økonomiske og driftsmessige konsesjonsvilkår, ikke stimulere til samfunnsmessige ønskelige og rasjonelle sammenslutninger.

Det er ønskelig at det i en odelstingsproposisjon sies noe mer enn i høringsnotatet om bruk av denne hjemmelen under konsolideringsmodellen. Vi viser her til at bestemmelsen i dag kan brukes også ved fusjoner mellom private aktører, mens anvendelsesområdet vil måtte bli mer begrenset under konsolideringsmodellen.

#### 4 Overdragelse av vannfall og kraftverk fra privat til offentlig aktør

På s. 5 i høringsnotatet under beskrivelsen av forslaget hovedinnhold, heter det at det foreslås ”å videreføre adgangen til omgjøring av konsesjonsvilkårene om tidsbegrensning og hjemfall dersom vannfall og kraftverk med hjemfallsvilkår overdras fra privat aktør til offentlig aktør”.

EBL er som sagt positive til denne endringen i forhold til hva som ble foreslått i den provisoriske anordning. Vi leser dette som at offentlig aktør som erverver fra privat aktør får tidsubegrenset konsesjon slik som med andre erverv. I forslaget til lovtekst er formuleringen imidlertid svakere. Her heter det at konsesjon kan gis på ubegrenset tid. Vi foreslår en omformulering som sier at slike konsesjoner som hovedregel gis uten tidsbegrensning, alternativt at det presiseres hvilke situasjoner som kan føre til at konsesjonen unntaksvis gjøres tidsbegrenset.

#### 5 Kravet til reelt offentlig eierskap – definisjonen av offentlige aktører

Konsolideringsmodellen viderefører adgangen til inntil 1/3 privat eierskap.

Forslaget til ny § 2 første ledd innebærer at ved eierskap gjennom flere ledd skal det såkalte ”blokkprinsippet” (minst 2/3 stemmer og kapital) ikke lenger gjelde. I stedet introduseres en bestemmelse hvor spørsmålet om et slikt selskap er offentlig i større grad beror på en skjønnsmessig vurdering fra departementets side:

*”dersom organiseringen er forenlig med formålet om offentlig eierskap og bakenforliggende eierinteresser er av en slik art at kravet til reelt offentlig eierskap åpenbart må anses å være oppfylt”*

Begrunnelsen for endringen er at dagens regler angivelig gir ”muligheter til omgåelser og utvanning av eierskapet som ikke vil være i samsvar med formålet om et reelt offentlig eierskap til vannkraftressursene” gjennom eksempelvis etablering av ”inntil 1/3 privat eierskap i alle ledd i en større sammenhengende kjede av selskaper over det direkte vannfalleiende selskap”, jf høringsnotatet på s 48.

EBL ønsker å videreføre dagens regler som er enkle og klare, ivaretar behovet for offentlig kontroll og gir forutberegnelighet for aktører og myndigheter. Rene omgåelsestilfeller vil man etter EBLs oppfatning kunne ramme også uten lovendring.

Hvis det likevel innføres en mer skjønnsmessig regel, bør omtalen i den kommende odelstingsproposisjonen ha en litt annen vinkling enn på side 41-42 og 48 i høringsnotatet. Utgangspunktet bør være at blokkprinsippet gjelder som før, men at eierstrukturer som ikke har noe annet fornuftig formål enn omgåelse av kravet til offentlig eierskap, ikke vil bli godtatt. Dette er i og for seg i samsvar med det som fremgår av høringsnotatet, men det sies ikke eksplisitt.

#### 6 Særlig om revurdering av adgangen til å eie vannkraftaktiva ved direkte eller indirekte endringer i eierskap i offentlige selskaper

I høringsnotatet foreslås en ny regel i § 3 som gir departementet kompetanse til å revurdere hvorvidt et selskap oppfyller kravene i § 2 første ledd ved alle senere ”direkte eller indirekte endringer av eierskapet eller eierutøvelsen i alle offentlige selskaper...”.

Dersom denne revurderingen får negativt utfall, er konsekvensen at ”reglene i §§ 30, 31 og 32 [får] tilsvarende anvendelse”, jf bestemmelsens annet ledd. Dette betyr i praksis at ”erhvervet eller disposisjonen da enten [vil] måtte omgjøres, eller aksjene eller partene (må) overdras til noen som kan få konsesjon eller som ikke trenger konsesjon”, jf høringsnotatet på side 50.

Av hensyn til forutberegneligheten for aktørene, er det viktig at det er klart definert hvilke situasjoner som utløser revurdering etter § 3 og at det settes en frist for myndighetene til å foreta en slik revurdering slik at aktørene etter en gitt tid skal kunne slå seg til ro med at en gitt disposisjon ikke får konsesjonsrettslige konsekvenser.

Det ser ut til at en regel om tidsfrist for inngripen skal følge av den kommende forskriften om meldeplikt i medhold av § 36. Etter EBLs oppfatning er dette imidlertid så sentralt at det bør følge av selve lovteksten. Dette kan gjøres ved at § 3 får et nytt tredje ledd med følgende ordlyd:

*”Første ledd gjelder ved erverv som utløser konsesjonsplikt etter kapittel V eller meldeplikt etter forskrift gitt i medhold av § 36 tredje ledd eller tidligere stilte unntaksvedtak i medhold av § 1 fjerde ledd. Departementet må fatte beslutning om eventuelle konsekvenser etter andre ledd innen [X] uker etter at departementet er gjort kjent med ervervet gjennom melding eller søknad.”*

EBL forstår kommentarene på side 50 og på side 57-58 i høringsnotatet slik at revurdering etter § 3 kun er aktuelt i følgende situasjoner:

- Når det skjer aksje- eller andelserverv som utløser konsesjonsplikt
- Når det skjer aksjeerverv som utløser meldeplikt etter tidligere stilte unntaksvilkår i medhold av § 1 fjerde ledd
- Når det skjer aksjeerverv som utløser meldeplikt etter foreslått forskrift om meldeplikt

Hva gjelder ordlyden i den foreslåtte § 3 er EBL kritisk til formuleringen ”*direkte eller indirekte endringer av eierskapet eller eierutøvelsen*”. Uttrykket eierutøvelse er upresist og ikke egnet som kriterium for at lovbestemmelsen skal komme til anvendelse. EBL anbefaler at uttrykket tas ut eller at det presiseres entydig hva uttrykket betyr og hva slags endringer i eierskapsutøvelsen som skal utløse revurdering etter § 3.

EBL viser også til departementets forutsetning i høringsnotatet på side 42-43 om at selskaper som i dag har status som offentlige i henhold til industrikonsesjonsloven ikke skal få endret sin konsesjonsrettslige status som følge av lovendringen. Det skal altså ikke gripes inn i eksisterende forhold, men formålet med de foreslåtte endringene er sterkere kontroll med eierskapsendringer fremover i tid gjennom kombinasjonen av konsesjons- og meldeplikt og den nye § 3.

Etter EBLs oppfatning bør det presiseres i den kommende odelstingsproposisjonen at eventuelle konsesjonsrettslige konsekvenser i henhold til § 3 annet ledd kun kan omfatte det ervervet som utløser revurderingen etter § 3. Dette er også slik vi oppfatter kommentarene i høringsutkastet på side 50, siste avsnitt.

## **7 Konsesjonsbehandling ved erverv av andeler i ansvarlige selskaper, herunder selskaper med delt ansvar**

Dette spørsmålet er behandlet i høringsnotatets punkt 5.8.5, hvor det for øvrig kan se ut til å være gjort en skrivefeil i overskriften. Punktet gjelder vel erverv av eierandeler i annet selskap enn selskap med begrenset og ikke ubegrenset ansvar.

Tradisjonelt har industrikonsesjonslovens system vært at kapittel I gjelder for erverv av vannfall (og ideelle andeler i vannfall), mens kapittel V har hatt regler om erverv av eierandeler i *selskaper* og andre rettssubjekter som eier vannfall. § 36 har regler om erverv av aksjer eller parter i selskaper med begrenset ansvar, mens § 39 inntil en lovendring i 1995 regulerte erverv av andeler i selskaper og sammenslutninger *"hvis medlemmer er personlig ansvarlige"*.

Fra 1995 og frem til i dag har erverv av andeler i ansvarlige selskaper ikke vært direkte lovregulert. Nå foreslås det en ny § 37 som *gjeninnfører* eksplisitt lovregulering av erverv av andeler i ansvarlige selskaper. Forslaget innebærer en kodifisering av praksis, nemlig at erverv av selskapsandeler i ansvarlige selskaper – som følge av ansvarsformen – konsesjonsrettslig anses å være det samme som erverv av en ideell andel i det/de vannfall som selskapet eier. Dette er omtalt i høringsnotatet på side 58-59.

Forholdet er altså at de ansvarlige selskaper *i relasjon til industrikonsesjonsloven* ikke fullt ut har blitt ansett som selvstendige rettssubjekter, selv om de generelt og i forhold til annen og senere lovgivning anses som selvstendige rettssubjekter. Utgangspunktet om at ansvarlige selskaper er selvstendige rettssubjekter følger av selskapsloven § 2-1 første ledd, hvor det fremgår at *"[a]nsvarlig selskap og kommandittselskap kan ha rettigheter, forpliktelser og partstilling overfor domstol og andre myndigheter"*.

Behandlingen av ansvarlige selskaper etter industrikonsesjonsloven har imidlertid ikke vært helt konsekvent: På den ene siden har ansvarlige selskaper, herunder selskaper med delt ansvar, i stor utstrekning har blitt tildelt konsesjoner og ansett som *"eget konsesjonssubjekt"*, jf sitatet nedenfor. På den annen side har erverv av eierandeler i slike selskaper blitt vurdert som konsesjonspliktig etter kapittel I.

I forslaget til ny § 37 annet ledd, legger departementet opp til det som omtales som en *"forenkling"* av *konsesjonsbehandlingen* ved erverv av selskapsandeler:

*"Som hovedregel vil selskapet, laget eller sammenslutningen selv være et eget konsesjonssubjekt og inneha tidligere meddelte ervervs- eller reguleringskonsesjoner. En egen konsesjon til andelserververen vil etter gjeldende rett forutsette full konsesjonsbehandling etter kap. I og at andelserververen må meddeles ervervskonsesjon med obligatoriske vilkår som enten allerede er fastsatt eller bør fastsettes i konsesjon for det falleiende selskapet. Departementet foreslår av denne grunn som en mer hensiktsmessig regel at det ved slike andelserverv kan foretas konsesjonsbehandling eller endring av vilkår i konsesjoner som er meddelt selskapet, laget eller sammenslutningen som innehar vannfallrettighetene for tidligere erverv. Erververen kan da meddeles konsesjon uten at grunnreglene i § 2 tredje ledd iakttas."*

Denne *"forenklingen"*, gjort av hensiktsmessighetsgrunner, vil kunne få virkninger som det etter vårt syn ikke er hjemmel for i loven. Sett eksempelvis at man har et ansvarlig selskap med fire deltakere, hvor den ene deltakeren selger sin andel til en tredjepart. Tredjepartens erverv er konsesjonspliktig, og han søker derfor om konsesjon, hvorpå *selskapets* virksomhet underlegges en ny konsesjon eller får skjerpede vilkår i sin eksisterende konsesjon. Dette medfører at *selskapets* virksomhet underlegges strengere vilkår, noe som igjen medfører økonomiske byrder for alle deltakerne i selskapet. Endringen rammer altså ikke bare den nye deltaker som har gjort et konsesjonspliktig erverv, men også de tre øvrige deltakerne som ikke har foretatt seg noe som utløser konsesjonsplikt.

Dette er både en *urimelig* virkning, og en virkning som det neppe er hjemmel for. Meddelelse av konsesjon eller innskjerping av konsesjonsvilkår overfor selskapet og de deltakerne som ikke har foretatt noe erverv, forutsetter et rettslig grunnlag. Et slikt grunnlag kan etter omstendighetene finnes i de alminnelige revisjonsreglene eller i ulovfestede forvaltningsrettslige regler om omgjøring av forvaltningsvedtak. I tillegg kan innskjerping av vilkår skje i forbindelse med at konsesjonsplikt utløses. Det må imidlertid være en opplagt forutsetning at myndighetene ikke får kompetanse til å

gripe inn i deltager As konsesjoner som følge av at den nye deltager B gjør et konsesjonspliktig erverv.

Etter EBLs syn bør erverv av andeler i ansvarlige selskaper behandles som erverv av aksjer i selskaper med begrenset ansvar. Systemet bør være at erverv av aksjer/selskapsandeler går etter reglene i lovens kapittel V, mens erverv av vannfallsrettigheter går etter reglene i lovens kapittel I.

De økonomiske og driftsmessige konsesjonsvilkårene knyttet til produksjonsvirksomheten bør konsekvent pålegges selskapet/samvirket/sammenslutningen som driver virksomheten. Disse vilkårene bør i utgangspunktet ligge fast og være upåvirket av erverv av eierandeler i selskapet. Eneste unntak fra dette bør være erverv av mer enn 90 % av aksjene eller eierandelene, som det av flere grunner er naturlig å likestille med erverv av selve virksomheten.

Dette betyr ikke at konsesjonsplikten for erverv av selskapsandeler bør fjernes. For at lovens formål i den foreslåtte nye § 1 første ledd skal kunne ivaretas, er det helt nødvendig med en konsesjonsordning for kontroll med erverv av eierandeler i selskaper med så vel begrenset som ubegrenset ansvar. EBL er imidlertid av den oppfatning at man i forbindelse med konsesjoner etter kapittel V kun bør stille vilkår som direkte knytter seg til aksje- eller andelservervet og som kun berører erververen, ikke selskapet og de øvrige deltakere/aksjonærer.

Foreslåtte § 37 bør etter vårt syn utgå og § 36 endres til å omfatte erverv av eierandeler/aksjer/partner i selskaper med begrenset ansvar og selskaper med ubegrenset ansvar. Det er i vedlegg gitt et eksempel på hvordan dette kan gjøres.

I høringsnotatet legges det til grunn at ansvarsformen i ansvarlige selskaper medfører at erverv av andeler i ansvarlige selskaper pr definisjon *"retter seg mot en ideell andel av fysiske fall"*. Dette er et premiss som EBL ikke er enig i, nettopp ut fra at ansvarlige selskaper er egne rettssubjekter.

Videre legger departementet til grunn at *"Stemmerettsreglene i selskaper som for eksempel ANS/DA kan tilsi at de hensyn som ligger bak åpningen for 1/3 privat eierskap i aksjeselskaper ikke gjør seg gjeldende for selskaper uten begrenset ansvar"*. EBL kan ikke se at forskjeller i stemmerettsregler eller andre regler om beslutninger i ansvarlige selskaper kontra aksjeselskaper som gjør at det er grunnlag for en så grunnleggende differensiering i den konsesjonsrettslige behandlingen av erverv av selskapsandeler i forhold til aksjer.

## **8 Særlig om langsiktige disposisjonsretter – utilsiktet hindring for omorganisering av en del offentlige kraftselskaper**

I høringsnotatet er det foreslått å oppheve gjeldende § 5 i industrikonsesjonsloven om konsesjon for bruksrett og langsiktig disposisjonsrett til vannkraftressurser. Samtidig utgår begrepene bruksrett og langsiktig disposisjonsrett i §§ 1 og 2. I høringsnotatet heter det blant annet at det ikke lenger vil være adgang til å stifte og overdra langsiktige disposisjonsrettigheter.

Ser man dette punktet i sammenheng med endringer i § 1 (og 90-prosentregelen i § 39), ser det ut som om forslaget vil få enkelte uheldige og utilsiktede virkninger.

Problemstillingen knytter seg først og fremst til fylkeskommuners "medeiendomsrett" til en del større statlige utbygginger, jf St prp nr 157 (1981-82) og høringsnotatet på side 53:

*"Fylkeskommuners medeierskap ved utbygging av statens vannkraft var ikke konsesjonspliktig etter industrikonsesjonsloven frem til lovendringene i 1998, jf. Ot.prp. nr. 19 (1998-99). Det samme gjaldt langsiktig utleie fra fylkeskommunene av denne disposisjonsretten. Lovendringen i 1998 ble fremmet for å hindre at slik langsiktig utleie skulle falle utenfor regelverket."*

Departementet legger til grunn at langsiktige disposisjonsretter har vært lite brukt, og at forbudet mot å stifte og overdra slike rettigheter ikke vil få betydning for det fåtall av inngåtte avtaler om langsiktig disposisjonsrett.

Selv om langsiktige disposisjonsretter har vært lite brukt siden konsesjonsplikten for slike rettigheter ble innført i 1998 finnes det imidlertid et større antall kontrakter fra tiden *før 1998* som hvis de skulle overdras til andre i dag ville rammes av forbudet. Det viktigste eksempelet er kontrakter mellom fylkeskommuner og offentlige kraftselskaper i fylket. Etter det EBL er kjent med er det ingen fylkeskommuner som *selv* forvalter sin medeiendomskraft. Dette er blitt overlatt til regionale kraftselskaper, jf St prp nr 157 (1981-82) på side 31:

*”Departementet sier seg enig med Hovedstyret i at det ikke skulle være påkrevet å opprette egne selskaper for de kraftanlegg der medeiendomsrett blir tildelt. Statskraftverkene bør kunne nytte sine vanlige styringsorganer, mens fylkeskommunen bør kunne overlate til et fylkesomfattende verk eller noen av de største kraftselskapene i fylket å overføre og omsette kraften.”*

I tråd med dette har som kjent de fylkeskommuner som har medeiendomsrettskontrakter med staten (den gang NVE Statskraftverkene, nå Statkraft Energi AS) inngått avtaler med kraftselskaper hvor fylkeskommunens rettigheter og plikter etter medeierskapsforholdet er overlatt til kraftselskapene for lang tid eller uten tidsbegrensning. Fylkeskommunene har fremdeles ansvaret overfor Statkraft for at fylkeskommunens forpliktelser oppfylles, men har altså overlatt til kraftselskaper *”å stå for utøvelsen av kontraktsvilkårene”*. Slike avtaler har blant andre Lyse Kraft (for Rogaland fylkeskommunes medeierandel i Ulla-Førre-verkene), BKK og Sunnhordland Kraftlag (Hordaland fylkeskommune/Eidfjord) og Sogn og Fjordane Energi (Sogn og Fjordane fylkeskommune/Leirdøla).

I tillegg hadde en del kraftselskaper inngått avtaler med NVE Statskraftverkene om medeiendomsrett direkte (altså ikke via fylkeskommunen) *før* behandlingen av St prp nr 157 (1981-82). Dette er omtalt på side 28 i stortingsproposisjonen:

*”Det mønster for medeierskap som har utviklet seg ved NVE’s deltagelse i Oslo Lysverkers Aurland, Tafjord Kraftselskap i Grytten, Kraftverkene i Oira og Lyse Kraftverk i Ulla-Førre medfører ingen komplikasjoner for anleggene og relativt små komplikasjoner for driften. Hovedstyret anbefaler at man søker å holde seg mest mulig til samme modell (...).”*

Forholdet er altså at en god del offentlig eide, regionale kraftselskaper har rettigheter av stor økonomisk betydning etter kontrakter med fylkeskommuner og/eller med Statkraft direkte. Disse rettighetene vil typisk omfattes av dagens konsesjonsplikt for langsiktige disposisjonsretter.

Det foreslås nå innført forbud mot å ”stifte og overdra” slike rettigheter. Forbudet innføres ved en tilføyelse i industrikonsesjonsloven § 1 annet ledd hvor det fastslås at *”[e]rverv av andre rettigheter over vannfall enn eiendomsrett som nevnt i første punktum kan bare skje med hjemmel i kapittel I”*, samtidig som begrepet langsiktig disposisjonsrett fjernes fra kapittel I (§§ 2 og 5).

I praksis vil dette kunne fungere som et forbud mot at de kraftselskapene som har slike rettigheter i det hele tatt kan inngå i strukturendringer. I denne forbindelse viser vi også til den såkalte ”90-prosent-regelen”, som nå foreslås lovfestet i ny § 39:

*”Denne lovs bestemmelser om erverv av eiendomsrett til vannfall eller annen rådighet over vannfall skal gjelde ved erverv av mer enn 90 prosent av aksjene, partene og/eller rettigheter til aksjene eller partene i selskaper med begrenset ansvar som direkte eller indirekte innehar eiendomsrett eller annen rettighet som erververen ikke kunne erverve uten konsesjon etter denne lov.”*

Etter det EBL kan se, innebærer det foreslåtte systemet i sum følgende:

- Det blir ikke adgang til å erverve rettigheter til vannfall uten hjemmel i kapittel I.

- Kapittel I inneholder ikke hjemmel for erverv av langsiktig disposisjonsrett, ergo kan slike ikke lenger stiftes eller overdras. Dette er tilsiktet.
- Erverv av mer enn 90 % av aksjene i et selskap som har rettigheter som ikke kan erverves uten konsesjon eller hjemmel i kapittel I, herunder langsiktige disposisjonsretter, behandles konsesjonsrettslig som et erverv av selve den konsesjonspliktige rettigheten. Dette betyr at erverv av mer enn 90 % av aksjene i selskaper som BKK, Sunnhordland Kraftlag, Lyse, Sogn og Fjordane Energi blir forbudt. Dette kan naturligvis ikke være tilsiktet.
- For vertikalintegreerte selskaper utelukker en slik rettstilstand omorganisering til konsern. En slik omorganisering forutsetter enten at selve rettighetene overføres til et datterselskap eller at det vannfallseiene selskapet blir datterselskap ved at eierskapet til aksjene flyttes. Forholdet kan dermed i verste fall være at industrikonsesjonsloven forbyr en omorganisering som et selskap har fått pålegg om i medhold av energiloven. Dette kan ikke være tilsiktet.
- Også andre typer omorganiseringer som i seg selv kan være i samsvar med energipolitiske målsetninger vil bli rammet av forbudet mot erverv av langsiktige disposisjonsretter. Forbudet vil for eksempel innebære at de selskapene som har slike rettigheter ikke kan inngå som overdragende selskap i en fusjon. Det fremstår ikke som åpenbart at dette er noen tilsiktet virkning.

En slik rettstilstand vil i praksis medføre store innelåsningseffekter som ikke er i samsvar med målsetningene for lovendringen. EBL foreslår at dette problemet avhjelpes ved at det innføres hjemmel i industrikonsesjonsloven kapittel I for at offentlige aktører kan erverve rettigheter som beskrevet ovenfor. Eksempelvis kan det inntas en bestemmelse i ny § 5:

*”Enheter som nevnt i § 2 første ledd kan erverve langsiktige disposisjonsrettigheter til vannkraftressurser.”*

alternativt:

*”Eksisterende avtaler om langsiktig disposisjonsrett til vannkraftressurser kan overføres til enheter som nevnt i § 2 første ledd.”*

Dette er en naturlig parallell til den adgang til fornyelse av eksisterende bruksrettskontrakter som departementet har lagt opp til i forslaget til ny § 4, jf. nedenfor.

## **9 Fornyelse av bruksrettsavtaler**

Departementet foreslår innført en ny § 4 som gir hjemmel for fornyelse av eksisterende bruksrettskontrakter til vannfall.

EBL er positive til at det åpnes adgang til å fornye eksisterende bruksrettsforhold. Bestemmelsen omhandler fornyelse av eksisterende bruksrettsforhold, men inneholder ikke noen regulering av *overdragelse* av bruksrettskontrakter eller *eierskifter* i selskaper som har bruksrettskontrakter. Etter EBLs syn er det viktig å presisere at § 4 betyr at kapittel I inneholder hjemmel for at eksisterende bruksrettsavtaler kan *overdras*. Dette for å unngå de samme utilsiktede innelåsningseffekter som beskrevet ovenfor med hensyn til langsiktige disposisjonsrettigheter.

EBL forutsetter at § 4 skal være nøytral med hensyn til eierskifter hos leietaker/bruksrettshaver. Dersom eksempelvis noen erverver 100 % av aksjene i et selskap som har en bruksrettskontrakt (eller selskapet inngår i en fusjon), skal dette ikke utløse plikt til å søke om departementets godkjenning

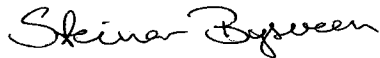


etter første ledd eller kompetanse fra departementets side til å stille vilkår etter annet ledd. Dette bør komme klarere til uttrykk. Konsesjonsmyndighetenes bør imidlertid få *melding* om slike transaksjoner, slik at myndighetene til enhver tid har oversikt over eierskap og ansvarsforhold.

Ovennevnte er etter det EBL kan se konsistent med utformingen av § 39 første ledd. § 39 vil ikke gjelde dersom noen erverver mer enn 90 % av aksjene i et selskap som har en bruksrettskonsesjon/-kontrakt, fordi bruksrettsforholdet ikke omfattes av formuleringen "*eiendomsrett eller annen rettighet som erververen ikke kunne erverve uten konsesjon etter denne lov*". § 4 medfører opprettelse av en godkjenningsordning for fornyelse av bruksrettskontrakter, men ikke en ny konsesjonsordning.

EBL antar at det er tilsiktet at bruken av uttrykket godkjenning i stedet for konsesjon i § 4 har den konsekvens at situasjoner som reguleres av § 4 faller utenfor virkeområdet for § 39. Dette bør imidlertid som sagt komme til uttrykk i proposisjonen.

Vennlig hilsen  
Energibedriftenes landsforening



Administrerende direktør

**Vedlegg** – forslag til endringer i § 36 – se kommentarer under punkt 7 på s. 6

*“Ved erverv av aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler i et selskap med begrenset eller ubegrenset ansvar i et slikt antall at erververen derved blir innehaver av aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler som representerer mer enn en femdel av samtlige aksjer, parter, andeler eller stemmer i selskapet, kreves konsesjon såfremt selskapet innehar eiendomsrett eller annen rettighet som erververen ikke kunne erverve uten konsesjon etter denne lov. Konsesjonen er på samme måte nødvendig når to eller flere personer eller andre rettssubjekter enten i fellesskap eller hver for seg erverver aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler i et selskap med begrenset eller ubegrenset ansvar i et antall som ovenfor nevnt, når ervervet har funnet sted etter forutgående innbyrdes overenskomst. Sammen med erververens aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler regnes også aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler som enten direkte eller indirekte gjennom selskap eller på annen måte tilhører eller kontrolleres av erververen eller av noen for ham nærstående personer, selskaper eller andre rettssubjekter.*

*Denne lovs bestemmelser om erverv av aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler i selskaper med begrenset eller ubegrenset ansvar, skal også gjelde ved erverv av aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler i selskaper (holdingselskaper), som direkte eller indirekte eier aksjer, parter, andeler og/eller rettigheter til aksjer, parter eller andeler som representerer en femdel av samtlige aksjer, parter, andeler eller stemmer i andre selskaper som innehar eiendomsrett eller annen rettighet som omhandlet i denne lov.”*