



Olje- og energidepartementet
Postboks 8148 - Dep
0033 OSLO

OLJE- OG ENERGIDEPARTEMENTET	
09/02264 - 13	
DATO 12 MARS 2010	
AN	EKSP.

Deres ref:

Vår ref: 118417- 55

Oslo, 11. mars 2010

FORSKRIFT OM Utleie av vannkraftanlegg og om bruk av driftsoperatører (utleieforskriften) – HØRINGSUTTALELSE FRA LVK 11. MARS 2010

Det vises til Olje- og energidepartementets høringsbrev 16. desember 2009 om forskrift om utleie av vannkraftanlegg og om bruk av driftsoperatører (utleieforskriften). Nedenfor følger høringsuttalelse fra Landssamanslutninga av Vasskraftkommunar (LVK).

Departementets forskriftsutkast er en oppfølging av lovvedtaket om offentlig eierskap til vannkraftsektoren fra september 2008, og lovvedtaket juni 2009 om nye utleiebestemmelser. Som et viktig ledd i disse lovsakene ble det fra departementet og stortingsflertallet også lagt konkrete premisser for den fremtidige utleieordningen; premisser som utelukkende har som målsetning å sørge for at en utleieordning ikke undergraver prinsippet om offentlig eierskap til norsk vannkraftsektor.

Det er LVKs syn at forskriftsutkastet på fundamentale punkter svikter som instrument for å etterkomme stortingsflertallets målsetning. Dersom forskriftsutkastet blir vedtatt som foreslått, ser LVK en åpenbar fare for at det reelle eierskapet til norsk vannkraftsektor over tid vil kunne bli overdratt til private og utenlandske kraftforetak.

Som det fremgår, mener LVK at forskriftsutkastet ikke følger opp de konkrete føringer for en utleieordning som det samme departement med tilslutning fra stortingsflertallet har forutsatt skulle inntas i forskriften. På denne bakgrunn er LVKs kommentarer til forskriftsutkastet konsentrert om fire overordnede temaer: Krav til eier ved utleie (pkt. 1), krav til forlengelse av leieperiode (pkt. 2), krav til stedlig representasjon for leietaker eller driftsoperatør (pkt. 3) og forholdet til EØS-retten (pkt. 4).

LVKs synspunkter bygger på den målsetning at utleieforskriften så langt som mulig bør styrke, og ikke svekke, det lovbestemte offentlige eierskapet til vannkraftsektoren

1 KRAV TIL EIER VED Utleie

1.1 Departementets forutsetninger meddelt Stortinget i Ot.prp. nr 66(2008-2009)

I Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) begrunnet departementet overfor Stortinget sitt forslag til lovbestemmelser om utleie av vannkraftproduksjon mv. Departementet uttalte bl.a.:

"Utleieordningen må videre utformes slik at den ikke formelt eller reelt undergraver det bærende prinsippet om offentlig eierskap til vannkraftressursene. Det innebærer blant annet at eiers posisjon i utleieperioden må sikres, og at leietaker bare kan operere innenfor eiers konsesjon. Videre må leiekontrakter bare inngås for tidsbegrensede perioder." (s.5)

"For at en utleieordning skal være konsistent med konsolideringsmodellen må eieren derfor ha alt konsesjonsrettslig ansvar. Det medfører at eier må opprettholde en viss kvalifisert bemanning og kompetanse."(s.6)

"Formålet med konsolideringsmodellen er å sikre og styrke det offentlige eierskapet. Dette tilsier at utleieperiodene ikke bør være for lange, siden styringen av kraftverk og tilhørende anlegg er en sentral funksjon ved eierskapet."(s.6)

"Forslaget til ny utleieordning under konsolideringsmodellen innebærer at det tidligere hovedprinsippet [om at leietaker har alt ansvar mot offentlige myndigheter] endres, slik at det nå skal være eier som i utgangspunktet skal ha dette ansvaret slik at eiers posisjon i utleieperioden sikres."(s.7)

"Eier må ha den styring som er nødvendig for å kunne oppfylle sine lov- og konsesjonspålagte forpliktelser (...) Eieren må sørge for ressurser, ansatte, kompetanse og beredskap for å ivareta sitt ansvar. Dette innebærer at eier må ha inngående kjennskap til vassdragsanleggets tekniske stand og kompetanse til å gjennomføre nødvendige tiltak i forbindelse med ulykker, skader og andre ekstraordinære situasjoner. (...) eieren bør dermed også ha en egen vassdragsfaglig kompetanse (...) Det vil være behov for å stille nærmere krav til hvilken organisasjon og kompetanse eieren selv må inneha ved utleie. (...) Ut fra tvingende allmenne hensyn slik som sikkerhet og beredskap bør det være grunnlag for å oppstille krav om blant annet driftsorganisasjon i landet. De nærmere regler om dette skal fastsettes i forskrift. (...) Departementet forutsetter at eier skal ha ansvar for blant annet konsesjonskraft, konsesjonsavgifter og skatter, herunder grunnrente- og naturressursskatt fra kraftverket."(s.8)

1.2 Stortingsflertallets forutsetninger for utleieordningen

Ot.prp. nr. 66 ble behandlet i Innst. O. nr. 105 (2008-2009), og et flertall bestående av representantene fra Arbeiderpartiet, Senterpartiet, SV, Venstre og KrF presiserte følgende (innstillingens s. 5):

"(...) eier må ha den styring som er nødvendig for å kunne oppfylle sine lov- og konsesjonspålagte forpliktelser. (...) Eiers ansvar overfor myndighetene vil blant annet omfatte manøvrering av vassdraget og tilhørende magasin, overholdelse av naturforvaltningsvilkår og den tekniske tilstanden til kraftstasjonen og eventuelle reguleringsanlegg. (...) Flertallet understreker at eieren må sørge for ressurser, ansatte, kompetanse og beredskap for å ivareta sitt ansvar. Dette innebærer at eier må ha inngående kjennskap til vassdragsanleggets tekniske stand og kompetanse til å gjennomføre nødvendige tiltak i forbindelse med ulykker, skader og andre ekstraordinære situasjoner. (...) eier bør dermed også ha egen vassdragsfaglig kompetanse."

1.3 Krav til eier i forskriftsutkastet

Som de overnevnte uttalelsene viser, la både regjeringen og stortingsflertallet klare og konkrete føringer til grunn for en fremtidig utleieordning, og det ble forutsatt at disse føringer skulle inntas i den senere utleieforskriften. Det er dessverre ikke gjort i departementets forskriftsutkast.

I forskriftsutkastet § 8 er oppstilt krav til eier av vannkraftanlegg. Ved avtale om utleie eller overføring av driftsansvaret til andre fastslår § 8 annet ledd at eier er ansvarlig for at kontraktsparten fyller kravene til driftsansvarlig. I tillegg heter det:

"Eieren skal for hele avtaleperioden ha en representant i egen organisasjon som er tilgjengelig for henvendelser i alle spørsmål relatert til eierens ansvar."

I departementets kommentar til forslaget uttales at *"det er ikke satt formelle krav til hvilken kompetanse eieren må sitte igjen med"*, men at det *"forutsetter imidlertid en viss vassdragsfaglig kompetanse."*

1.4 LVKs kommentarer

Regjeringen og stortingsflertallet har vært opptatt av at utformingen av en utleieordning ses i sammenheng med prinsippet om offentlig eierskap til vannkraften, og at *"Utleieordningen (...) utformes slik at den ikke formelt eller reelt undergraver det bærende prinsippet om offentlig eierskap til vannkraftressursene"*, jf Ot.prp. nr. 66 (2008-2009). De krav til eier som er referert under pkt 1.3 ovenfor i en utleiesituasjon, har utelukkende hatt som formål å tjene hensynet til det offentlige eierskapet.

Forskriftsutkastet har ikke videreført noen av disse kravene til eier i en utleiesituasjon. I utkastet § 8 som gjelder krav til eier, er kravene redusert til en person som *"er tilgjengelig for henvendelser"*. – Vannkraftsektoren er eid av offentlige organer. Så lenge et slikt organ består – kommune, fylkeskommune eller staten – vil det alltid være en ansatt som *"er tilgjengelig for henvendelser"*. Departementets forskriftsutkast har dermed fjernet alle de reelle krav til ressurser og kompetanse hos eier, som Regjeringen og stortingsflertallet tidligere har vært opptatt av å styrke.

Det er vanskelig å se noen sammenheng mellom departementets uttalelse i Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) om at *"Det vil være behov for å stille nærmere krav til hvilken organisasjon og kompetanse eieren selv må inneha ved utleie"*, jf s.7 annen spalte – og forskriftsutkastet, hvor det ikke er stilt noen krav overhodet.

Det er LVKs syn at forskriftsutkastet åpenbart innebærer at utleieordningen vil *"formelt og reelt"* undergrave det bærende prinsippet om offentlig eierskap til vannkraftsektoren.

LVK kan derfor ikke sterkt nok advare mot å vedta utleieforskriften i tråd med departementets forslag.

2 KRAV TIL FORLENGELSE AV LEIEPERIODE

I forskriftsutkastet § 9 annet ledd er foreslått at leieavtaler og avtaler om driftsoperatør kan inngås for inntil 15 år. I høringsnotatets kommentarer til § 9 er det sagt om selve avtaleinngåelsen:

”Selve avtaleinngåelsen, herunder krav om anbud mv. er ikke regulert, men omtalt i Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) på side 6. Avtaler om utleie av vannkraftproduksjon og avtaler om driftsoperatørskap vil reguleres av det til enhver tid gjeldende regelverk og de grunnleggende prinsippene etter EØS-avtalen. Utleie av kraftverk og tilhørende anlegg omfattes ikke av regelverket om offentlige anskaffelser. Avtaler med driftsoperatør om drift og vedlikehold av kraftverk og tilhørende anlegg er derimot omfattet av dette regelverket. Statstøtteregelverket vil uansett gjelde både ved utleie av kraftverk og tilhørende anlegg og for driftsoperatøravtaler.”

I Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) er det uttalt at *”Ordningen må utformes slik at så vel offentlige selskaper som private innenlandske og utenlandske selskaper gis mulighet til å inngå kontrakter på like vilkår”*.

Departementet har ikke lagt noen føringer i forslag til utleieforskrift som gir potensielle leietakere mulighet til å inngå kontrakter etter at kraftverket allerede har hatt en utleieperiode. Det er stor fare for at en aktør som har leid kraftanleggene i 15 år vil ha så god kjennskap til kraftverkene, at andre aktører ikke vil ha mulighet til å konkurrere. Det er heller ikke gitt at utleier vil se seg tjent med å ta kostnadene forbundet med å utlyse en konkurranse om ny leieperiode. - LVK mener at dette vil kunne føre til at eieren i realiteten viderefører leieforholdet med en leietaker som mer eller mindre har enerett på leie av vannkraftanlegget og dermed vil ha tilnærmet en evigvarende rett til vannkraftproduksjonen. - LVK krever derfor nærmere regulering av prosedyrer for inngåelse av utleieavtaler for å sikre reell konkurranse mellom aktuelle leietakere.

Det heter i Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) at *”Utleie av kraftverk og tilhørende anlegg omfattes ikke av regelverket om offentlige anskaffelser.”* – Det er LVKs syn at dette regelverket ville sikret en reell konkurranse ved utløpet av hver leieperiode. Uavhengig av om utleie formelt omfattes av anskaffelsesregelverket, LVK kan ikke se noe til hinder for at det i forskriften inntas en plikt for eier til å følge regelverket for offentlige anskaffelser ved hver nye leieperiode. – LVK ber om at dette inntas i forskriften.

3 KRAV TIL STEDLIG REPRESENTASJON FOR LEIER OG DRIFTSOPERATØR

I Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) heter det på s. 7 at *”Ut fra tvingende allmenne hensyn slik som sikkerhet og beredskap bør det være grunnlag for å oppstille krav om blant annet driftsorganisasjon i landet. De nærmere bestemmelser om dette skal fastsettes i forskrift.”*

LVK har ikke vært i stand til å finne noe i forskriftsutkastet eller i kommentarene fra departementet som ligner på en oppfølging av dette. Dersom departementet har endret oppfatning mht. hva *”(...) tvingende allmenne hensyn”* måtte innebære, burde dette ha vært kommentert. Dersom departementet mener disse hensyn fanges opp i andre forskrifter, burde det ha vært kommentert. Slik forslaget fremstår, savner LVK en begrunnelse for hvordan Ot.prp. nr. 66 (2008-2009) er fulgt opp i forskriftsutkastet.

Etter LVKs oppfatning bør det stilles strenge krav til den driftsansvarliges tilstedeværelse, herunder krav til etablering av organisasjon i Norge. Krav til organisasjon er et vilkår som er kjent blant annet fra petroleumsindustrien og begrunnes i faglige og sikkerhetsmessige hensyn. Disse hensynene gjør seg i minst like stor grad gjeldende ved drift av vannkraftanlegg.

4 FORHOLDET TIL EØS-AVTALEN

I forskriftsutkastets § 9 tredje ledd heter det at *"Avtaler etter §§ 4, 5 og 6 må inneholde en bestemmelse om ugyldighet for det tilfelle at leieordningen skulle bli kjent EØS-stridig."*

LVK er av den oppfatning at det er statens ansvar å sørge for at regelverket etter EØS-avtalen blir gjennomført i norsk rett på en korrekt måte. Staten kan ikke gjennom bestemmelser i forskrift bli fri fra ansvar for brudd på EØS-avtalen på grunn av feil forståelse av regelverket. Dersom utleieforskriften skulle bli kjent ugyldig av ESA, frykter LVK at det ikke er utleieforskriften som blir gjenstand for endring, men at Norge må åpne for privat eierskap til vannkraftressursene på grunn av manglende konsistens i lov og forskrift.

Med vennlig hilsen

Landssamanslutninga av Vasskraftkommunar



Børre Rønningen
Leder



Stein Erik Stinessen
Sekretær