



**DET KONGELIGE
OLJE- OG ENERGIDEPARTEMENT**

Statsråden

Stortinget
Karl Johans gate 22
0026 OSLO

Deres ref

Vår ref
19/1681-

Dato
8. juni 2020

Representantforslag 114 S (2019-2020)

Jeg viser til brev av 26. f.m. fra energi- og miljøkomiteen. Representantforslag 114 S har to forslag til konklusjonspunkter Til punkt nr. 2 om raskt å legge fram et forslag til nytt konsesjonssystem for vindkraft, viser jeg til at jeg har varslet framleggelse av en stortingsmelding om konsesjonsbehandling av vindkraft før sommeren. Jeg har derfor ikke ytterligere merknader til konklusjonspunkt nr. 2.

Forslagets punkt nr. 1 lyder: *"Stortinget ber regjeringen stoppe utbygging av vindkraftverk som er brakt inn for domstolene, inntil sakene er avgjort. Dette skal gjelde saker som behandles etter det gamle konsesjonssystemet."*

Jeg bemerker at forslaget er utformet uten hensyn til om byggearbeider er igangsatt eller ikke. I bakgrunnen for forslaget fremgår det derimot at formålet er å stanse prosjekter der bygging fortsatt ikke er påbegynt slik at disse kan ferdigbehandles i rettssystemet før *bygging kan starte opp*. I de tre prosjektene som er trukket frem i representantforslaget – Vardafjell, Haram og Tysvær – har byggingen startet. Lagt til grunn det nevnte formålet med representantforslaget, vil ikke disse prosjektene være omfattet. Jeg kan også opplyse at turbinene i Tysvær vindkraftverk ikke skal være 210 meter høye. Tysvær vindkraftverk bygges ut med inntil 150 meter høye turbiner i samsvar med fastsatt reguleringsplan. For Gismarvik vindkraftverk i Tysvær kommune er det søkt om å bygge 200 meter høye turbiner. Den saken ligger til behandling i NVE.

Etter sin ordlyd retter forslaget seg mot prosjekter *som er brakt inn* for rettssystemet. Det fremgår ikke tydelig om forslaget også er ment å skulle gjelde prosjekter som eventuelt bringes inn for domstolene på et senere tidspunkt. Dette bidrar til å gi forslaget en noe uklar rekkevidde.

Før jeg går nærmere inn på de juridiske sidene ved representantforslaget, er det grunn til å nevne de forvaltningsrettslige kravene til utredning, saksbehandling og klage som ligger til grunn for endelige vedtak om vindkraftkonsesjoner. Energilovgivningen og forvaltningsloven setter krav til at vindkraftverk underlegges en omfattende konsesjonsbehandling i flere trinn, med melding, konsekvensutredning, søknad og eventuell klager. Det gjennomføres høringer og folkemøter på både meldings- og søknadstidspunktet.

Forvaltningsloven sikrer en to-instansbehandling av alle vedtak i vindkraftsakene. Adgangen til å klage på NVEs konsesjonsvedtak gjelder for alle med såkalt rettslig klageinteresse, dvs. grunn- og rettighetshavere, direkte berørte naboer, sektormyndigheter og en rekke organisasjoner. De fleste av vedtakene fra NVE om vindkraftkonsesjoner har blitt påklaget til departementet. I de fleste sakene foretar departementet en fullstendig gjennomgang og vurderer ikke bare de skjønsmessige sidene av sakene, dvs. om det bør gis konsesjon eller ikke, men også anførsler om saksbehandlingsfeil eller andre mangler. Også vedtak om etterfølgende godkjenning av miljø-, transport- og anleggsplaner (MTA) og detaljplaner kan påklages til departementet. I klagebehandlingen kan alle som har tilstrekkelig tilknytning til sakene få innvendinger og synspunkter vurdert på nytt, uten kostnader eller prosessrisiko. Skulle det for eksempel foreligge brudd på forvaltningslovens regler om forhåndsvarsling, slik representantene peker på nederst i annen spalte på side 1, kan dette være en saksbehandlingsfeil som da skal fanges opp.

Forvaltningen kan også vurdere de rettslige konsekvensene av eventuelle feil i saksbehandlingen etter bestemmelsene om omgjøring i forvaltningsloven § 35 uten at det foreligger klage. Er vedtaket ugyldig kan det omgjøres. Reglene om omgjøring gir en ytterligere rettssikkerhetsgaranti utover adgangen til å påklage vedtak.

Enda en adgang til å få saksbehandlingen og lovanvendelsen ved forvaltningsvedtak vurdert, ligger i adgangen til å klage avgjørelsene inn for Sivilombudsmannen.

Hovedregelen i forvaltningsretten er at vedtak kan iverksettes når de er fattet, men forvaltningsloven har også bestemmelser som åpner for å stanse iverksettelsen av saker mens de er til klagebehandling, jf. forvaltningsloven § 42. Hvorvidt det skal beslutes utsatt iverksettelse er en konkret vurdering i det enkelte tilfellet. Dette er en vurdering lovgiver har lagt til forvaltningen. Utsatt iverksettelse ble blant annet besluttet i saken om Haram vindkraftverk, der anleggsarbeidet måtte avvente departementets klagebehandling av MTA og detaljplan.

I tillegg til ordningene med klage og omgjøring, kan forvaltningsavgjørelser bringes inn for domstolskontroll av forvaltningens rettsanvendelse og saksbehandling. I praksis vil de som kan påklage et vedtak til overordnet forvaltningsorgan også kunne bringe det inn for retten. Domstolene kan treffe beslutning om å stanse iverksettelsen av saker der spørsmålet om midlertidig forføyning etter tvisteloven kapittel 34 er brakt inn for retten. En slik begjæring kan innebære krav om at utbyggingen stanses i påvente av at retten prøver gyldigheten av konsesjonsvedtaket. Vilårene for å beslutte midlertidig forføyning fremgår av tvisteloven.

Jæren Tingrett behandlet nylig en slik begjæring, som omtales avslutningsvis. Forvaltningen har også en adgang til å beslutte stans i iverksettelsen av saker brakt inn for retten etter forvaltningsloven.

Det er lagt til grunn i deler av den juridisk teorien at Stortingets adgang til å gripe inn i forvaltningen med generelle bestemmelser og med avgjørelser av enkelttilfeller antakelig må regnes som konstitusjonell sedvanerett i Norge. Hvorvidt anmodningsvedtak er rettslig bindende er teorien imidlertid ikke samstemt i. En bindende instruks overfor forvaltningen må uansett ikke gå utover rammene i det aktuelle lovverket som gjelder for forvaltningen innenfor det aktuelle saksområdet. Etter min vurdering bør forvaltningen utvise stor varsomhet med å beslutte utsatt iverksettelse i saker brakt inn for domstolene. Tilsvarende må også gjelde om Stortinget har truffet vedtak om anmodning i en eller flere saker som behandles i domstolene.

At Stortinget generelt bør være tilbakeholdent med å instruere regjeringen, kom også til uttrykk i rapporten til Stortinget fra utvalget som ble sammensatt for å utrede Stortingets kontrollfunksjon, jf. Dokument nr. 14 (2002-2003). Se særlig utvalgets drøftelse i pkt. 6.2.4 der det oppsummeres med at *samlet sett tilsier dette etter utvalgets vurdering at Stortinget bør utvise varsomhet med hvordan instruksjonsmyndigheten brukes.*

En generell stans i prosjekter som bringes for retten vil innebære store forsinkelser dersom saksøker ikke gis medhold og konsesjonsvedtaket opprettholdes. Domstolenes behandling av søksmål om lovligheten av et konsesjonsvedtak tar tid. Sakene berammes flere måneder fram i tid og avgjørelser fra tingretten kan ankes til lagmannsrettene og i enkelte tilfeller til Høyesterett. De fleste vindkraftverk under utbygging, eller som er aktuelle å realisere, har en frist fastsatt i konsesjonen om idriftsettelse innen utløpet av 2021. I Meld. St. 25 (2015-2016) om energipolitikken mot 2030 er det lagt til grunn at det skal gjøres en opprydding i ikke-realiserte konsesjoner når adgangen til å delta i elsertifikatmarkedet lukkes. Videre har NVE varslet og praktiserer nå at forlengelse av konsesjoner utover 2021 ikke skal være kurant. Stans i prosjektene kan også gjøre at konsesjonærene fratas muligheten til inntekter fra elsertifikater. Vindkraftprosjektene vil heller ikke nyte godt av de gjeldende avskrivningsreglene for driftsmidler ervervet i perioden 19. juni 2015 til utgangen av inntektsåret 2021. Det må antas at mange vindkraftkonsesjonærer kan lide økonomisk tap som følge av stans i byggingen slik representantforslaget legger opp til.

Både faktisk og rettslig er det risiko for påfølgende rettsprosesser mot staten. Et forslag som legger opp til en generell stans i prosjekter uten at forvaltningen gjør en grundig, individuell vurdering i det enkelte tilfellet, vil øke risikoen for at staten sitter igjen med erstatningsansvar. Det kan påregnes flere langvarige rettsprosesser som vil være svært ressurskrevende både for domstolene og forvaltningen. Også statens omdømme og tilliten blant konsesjonærer og andre til at forvaltningens vedtak står seg, vil i så fall svekkes.

Min vurdering av forslaget om stans av vindkraftprosjekter som er brakt inn for domstolene

Jeg slutter meg ikke til forslaget om stans i vindkraftprosjekter som er brakt inn for retten. Eventuelle forvaltningsvedtak om stans i slike saker, slik representantforslaget legger opp til, vil trolig føre med seg ytterligere søksmål og stans i prosjektene. Samtidig er rekkevidden av representantforslaget uklart med hensyn til om det kun skal gjelde ikke-påbegynte prosjekter, eller også prosjekter som allerede er brakt inn for retten.

Gitte konsesjoner er rettigheter som også er vernet av retten til eiendom i henhold til Den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) protokoll 1 artikkel 1. Inngrep i slike rettigheter krever hjemmel i lov. Forvaltningsloven § 42 kan gi en slik hjemmel, men eventuelle beslutninger om utsatt iverksetting med hjemmel i denne bestemmelsen forutsetter en konkret vurdering i det enkelte tilfellet. Det må her gjøres en avveining av hensynene som taler for stans mot hensyn som taler imot i den enkelte sak. En praktisering av § 42 som i realiteten innebærer automatisk stans dersom noen anlegger søksmål, synes ikke å være i samsvar med bestemmelsens formål. Hovedregelen i forvaltningsretten er for øvrig at vedtak kan iverksettes når det er fattet.

Jeg er ikke kjent med at påstander om ugyldige vedtak i vindkraftsaker har ført frem. I flere av sakene der staten er stevnet, eller det er varslet slik stevning, fremstår påstandene om ugyldighet og stans i utbyggingene gjerne som uttrykk for generell motstand mot vindkraft. Dette er politiske spørsmål, som etter mitt syn ikke gir grunnlag for å gripe inn i enkeltsaker som er ferdigbehandlet av forvaltningen.

Domstolene har egne virkemidler fastsatt av Stortinget ved lov for å vurdere krav om stans ved søksmål gjennom ordningen med midlertidig forføyning. Når en sak er brakt inn for rettssystemet, mener jeg det også tilligger domstolene å vurdere eventuelle krav om stans i prosjekter i påvente av rettskraftig dom. Jæren Tingrett avgjorde et krav om midlertidig forføyning mot Vardafjell vindkraftverk ved kjennelse av 5. d.m. Krav om stans ble ikke tatt til følge. Avgjørelsen viser at midlertidig forføyning er det hensiktsmessige virkemidlet der saker bringes for retten. Hadde den saken blitt behandlet slik forslagstillerne anmoder om, ville konsesjonæren blitt pålagt stans og lidd betydelige økonomiske tap selv om det etter rettens vurdering sannsynligvis ikke hefter noen feil ved vedtakene. Å stanse denne saken ved forvaltningsvedtak i etterkant av rettens kjennelse, er etter min vurdering ikke god myndighetsutøvelse.

Med hilsen



Tina Bru