



OSLO TINGRETT

DOM

Avsagt: 03.12.2018 i Oslo tingrett,

Saksnr.: 18-033994TVI-OTIR/02

Dommer: Dommerfullmektig Marie Falchenberg

Saken gjelder: Konesjonsvilkår om konesjonskraftpris - ugyldighet

Agder Energi Vannkraft AS

Advokat Jens Furuseth Naas-Bibow

mot

Staten v/Olje- og energidepartementet

Advokat Hilde Lund

DOM

Saken gjelder gyldigheten av vilkår hvor myndighetene har endret prisen på konsesjonskraft fra individuell selvkost til gjennomsnittlig selvkost med virkning for tidsubegrensede konsesjoner gitt før 10. april 1959.

Sakens bakgrunn

Saksøker eier og driver Skjerka vannkraftverk i Åseral kommune i Vest-Agder. For å bygge og drive et kraftverk som Skjerka kreves det konsesjon etter vassdragsreguleringsloven, og kraftverket drives med grunnlag i flere konsesjoner som er gitt fra og med 1924. At kraftverket drives med grunnlag i flere konsesjoner fra ulike årstall har – noe forenklet – sammenheng med at verket har trengt nye konsesjoner de gangene de har foreta nye utbygginger mv. av en art/omfang som er konsesjonspliktig.

Det er et vilkår for driften etter konsesjonene at kraftverket skal avstå en nærmere spesifisert del av vannkraften de produserer til vertskommunen/fylkeskommunen. Den delen av vannkraften som kraftverket har en plikt til å avstå, kalles konsesjonskraft. Plikten til å yte konsesjonskraft korresponderer med en rett til å få betalt for kraften, og denne saken gjelder vilkårene i de aktuelle konsesjonene som nærmere fastsetter hvilken pris kommunen skal betale. I samtlige av de konsesjonene kraftverket har fått før 10. april 1959 gikk prisvilkåret, i tråd med det som den gang var lovens ordning, ut på at verket skulle betale sin egen individuelle selvkost.

Begge vedtakene denne saken gjelder, dvs. kongelig resolusjon 6. desember 2013 («2013»-vedtaket) og kongelig resolusjon 3. februar 2017 («2017»-vedtaket), er kombinerte saker. Med dette mener retten at Olje- og energidepartementet («OED») i vedtakene *for det første* har gitt nye konsesjoner i forbindelse med at kraftverket skulle foreta nye utbygginger mv. som krevde nye konsesjoner etter vassdragsreguleringsloven (O/U-prosjekter). *For det andre* har departementet i samme vedtak revidert eksisterende konsesjoner. 2013-vedtaket innebar en revisjon av totalt 5 kongelige resolusjoner gitt før 1959, og i 2017-vedtaket ble vilkåret i ytterligere en kongelig resolusjon gitt før 1959 revidert. OED har i begge vedtakene satt konsesjonskraftprisen til gjennomsnittlig selvkost (såkalt «OED»-pris) både for de nye og for de eksisterende konsesjonene. Partene er enige om at departementet hadde hjemmel til å gi et slikt prisvilkår for de nye konsesjonene, siden dette er i tråd med det som var lovens ordning for nye konsesjoner på vedtakstidspunktene (og som også er lovens ordning i dag). Det sentrale tvistetemaet er om departementet hadde adgang til å endre prisen til OED-pris i de konsesjonene som var gitt før 1959.

Stevningen i saken ble inngitt 28. februar 2018. Tilsvaret forelå 5. april 2018. Energi Norge har under saksforberedelsen erklært partshjelp for saksøker, og Landsamanslutninga av vasskraftkommunar (LVK), Åseral kommune og Konsesjonskraft IKS har erklært partshjelp for saksøkte. Hovedforhandlingen ble avholdt 19. og 20. november 2019.

Saksøker, Agder Energi Vannkraft AS, har i korte trekk anført:

Staten v/Olje- og energidepartementet hadde ikke adgang til å revidere prisvilkåret i konsesjonene som var gitt før 10. april 1959 fra individuell selvkost til OED-pris.

Endringen er i strid med bestemmelsen som på vedtakstidspunktene var i vassdragsreguleringsloven § 12 nr. 15 femte ledd (nå § 22). Det følger uttrykkelig av bestemmelsen at OED-pris ikke gjelder for konsesjoner gitt før lovendringen i 1959. Ordlyden er klar og gir ikke rom for forvaltningsskjønn med hensyn til valg mellom ulike prisregimer. Det er heller ikke holdepunkter i annet lovverk eller forarbeider for at prisvilkåret kan revideres ved alminnelig revisjon. Forarbeidene viser tvert om at skillet mellom konsesjoner gitt før og etter 10. april 1959 var bevisst og villet, og departementet har derfor ikke kompetanse til å fastsette OED-pris for konsesjoner gitt før lovendringen.

Departementet hadde ikke hjemmel for revisjonen i vassdragsreguleringsloven § 10 nr. 3 (nå § 8 tredje ledd). Denne revisjonsbestemmelsen gir ikke hjemmel for å foreta endringer som er i strid med lovens materielle kompetansebegrensninger, her § 12 nr. 15 femte ledd. § 12 nr. 15 er *lex specialis* i forhold til § 10 nr. 3. Bestemmelsen er ikke mer enn to år eldre enn revisjonshjemmelen. Dersom lovgiver hadde ønsket å endre denne ved innføringen av revisjonshjemmelen, må det antas at dette hadde blitt diskutert i forarbeidene.

Under enhver omstendighet har man gjennom praksis utviklet særlige begrensninger i revisjonsadgangen knyttet til økonomiske vilkår, og det er i tillegg en forutsetning for vilkårsrevisjon at endringen er begrunnet i miljøhensyn, jf. blant annet OEDs retningslinjer av 25. mai 2012. At revisjonsadgangen skal gjelde med slike begrensninger, er forutsatt i forarbeidene og har også støtte i OEDs egen praksis. Kildene viser at det hele veien har vært et ensidig fokus på behovet for endringer på grunn av miljømessige forhold, og forarbeidene hviler på en forutsetning om at det skal foretas en interesseavveining. Vedtakene er i strid med disse begrensningene, noe som er en selvstendig ugyldighetsgrunn. Videre har utgangspunktet i tråd med det grunnleggende hensynet til forutberegnelighet i reguleringen av kraftbransjen vært at revisjon ikke skal innebære vesentlige endringer for konsesjonæren. Dette gjelder i særlig grad rene økonomiske vilkår, og prisvilkåret er et rent økonomisk vilkår uten noen miljømessig side. OED har kun ansett seg berettiget til å pålegge vilkår med økonomiske konsekvenser der særlige hensyn gjør seg gjeldende, noe det ikke gjør her. Særlige hensyn som kan rettferdiggjøre et omfattende økonomisk inngrep overfor saksøker foreligger ikke og er ikke en gang nevnt i vedtakene. Det foreligger heller ikke ny lovgivning som gir grunnlag for å utvide revisjonsadgangen for økonomiske vilkår. Tvert imot fremgår det uttrykkelig av vassdragsreguleringsloven at prisvilkåret skal holdes utenfor revisjonsadgangen. OEDs egen praksis om slike vilkårsendringer i kombinerte saker er i strid med loven og gir ikke grunnlag for å utvide revisjonsadgangen til å endre konsesjonskraftvilkåret. Også reelle hensyn taler for at loven må forstås slik at det ikke er adgang til å endre prisvilkåret.

Grunnloven § 97 får primært betydning som tolkningsmoment ved fastsettelsen av lovens innhold. Men for det tilfellet at retten skulle komme til at revisjonsbestemmelsen gir

tilstrekkelig grunnlag for å endre prisvilkåret, anføres det at vedtakene uansett er ugyldige fordi de er hjemlet i en lov som er i strid med Grunnloven § 97. Inngrepet er særlig urimelig og urettferdig. Konesesjonærer til kraftverk med konsesjon gitt før 10. april 1959 har en sterk og berettiget forventning om at avståelsen av konsesjonskraft skal skje til selvkostpris, og at ordningen ikke skal påføre dem et økonomisk tap. Endringen av prisvilkåret til OED-pris innebærer at saksøker pålegges et omfattende økonomisk tyngende vilkår. At revisjonsbestemmelsen skulle benyttes til dette formålet, er verken reflektert i forarbeidene til revisjonsbestemmelsen eller forankret i et konkret behov for endring. Endringen er unødvendig for å oppnå formålet med revisjonsbestemmelsen. Samtidig praktiseres revisjonshjemmelen ulikt for forskjellige revisjonssituasjoner, uten at det er vist til noen bærende argumenter for dette. Departementet har reelt sett ikke begrunnet endringen og har da heller ikke foretatt en slik interesseavveiningen som Grunnloven legger opp til. Den manglende begrunnelsen er relevant både i tilknytning til bruken av Grunnloven § 97 som tolkningsmoment og i tilknytning til spørsmålet om det foreligger en krenkelse av bestemmelsen. Det får også betydning at forarbeidene til loven er tause vedrørende dette spørsmålet.

Hvis retten kommer til at vedtakene er ugyldige, må domstolen fastsette at prisvilkårene for de eksisterende konsesjonene skal baseres på individuell selvkost. Det vil være unødig formalistisk å ikke gi dom for realiteten.

Saksøkerens påstand

1. Vilkåret i kgl res 6. desember 2013 post 19 sjette ledd med følgende ordlyd "[p]risen på kraften, referert kraftstasjonens apparatanlegg for utgående ledninger, fastsettes hvert år av Olje- og energidepartementet basert på gjennomsnittlig selvkost for et representativt antall vannkraftverk i hele landet" er ugyldig for så vidt gjelder konsesjoner gitt før 1959.
2. For konsesjonskraft avstått etter konsesjonene gitt ved kgl res 29. august 1924, kgl res 4. september 1936, kgl res 30. juni 1939 og kgl res 11. desember 1953 fastsettes konsesjonskraftprisen basert på individuell selvkost i tråd med de konsesjonskraftprisvilkår som ble satt i nevnte konsesjoner da de ble gitt.
3. Vilkåret i kgl res 3. februar 2017 post 19 sjette ledd med følgende ordlyd "[p]risen på kraften, referert kraftstasjonens apparatanlegg for utgående ledninger, fastsettes hvert år av Olje- og energidepartementet basert på gjennomsnittlig selvkost for et representativt antall vannkraftverk i hele landet" er ugyldig for så vidt gjelder konsesjoner gitt før 1959.
4. For konsesjonskraft avstått etter konsesjon gitt ved kgl res 26. mai 1950 fastsettes konsesjonskraftprisen basert på individuell selvkost i tråd med de konsesjonskraftprisvilkår som ble satt i konsesjonen da den ble gitt.
5. Agder Energi Vannkraft AS tilkjennes sakskostnader.

Saksøkers partshjelper, Energi Norge, har i korte trekk anført:

Energi Norge er en interesseorganisasjon for kraftsektoren med ca. 275 medlemmer. Partshjelperen har i det vesentligste sluttet seg til saksøkers påstandsgrunnlag, og retten har ikke ansett det nødvendig å gjenta påstandsgrunnlagene i sin helhet. Energi Norge har særlig fremhevet at dette er en kapitalintensiv virksomhet, og at sakens kjerne fra bransjens ståsted knytter seg opp mot behovet for forutsigbare rammevilkår. Aktørene i bransjen har en sterk forventning om at det gamle systemet skal fortsette å gjelde for tidsubegrensede konsesjoner gitt før 10. april 1959. Formålet med konsesjonskraften var å sikre kraft til kommunene, men lovgiver har siden ordningens opphav samtidig vært opptatt av å sikre at konsesjonærene ikke skal lide tap ved leveransen. Dette vil saksøker gjøre dersom vedtakene blir stående. Lovendringen i 1959 innebar utelukkende et nytt prisregime for nye konsesjoner. Prisregimet for de gamle konsesjonene lå fast, og dette har bransjen innrettet seg etter. Revisjonshjemmelen som ble innført i 1959 fikk ikke anvendelse på konsesjoner før lovendringen. Det var først på 90-tallet at revisjonshjemmelen fikk anvendelse på disse konsesjonene, og lovgiver fastslo uttrykkelig i § 12 nr. 15 femte ledd at det gamle prisregimet fortsatt skulle gjelde for denne gruppen. Det var ikke nødvendig å fastslå dette på nytt ved vedtakelsen av revisjonshjemmelen i 1992. Revisjonshjemmelen gjelder innenfor lovens rammer, og lovgiver hadde tatt stilling til spørsmålet to år tidligere.

Hva gjelder Grunnloven § 97, er denne viktigst som tolkningsmoment fordi det har formodningen mot seg at bestemmelsen skal tolkes så vidt at man kommer på kant med Grunnloven. Selv med eksplisitt hjemmel for endring, ville spørsmålet om grunnlovsmessighet vært et tema. Som utvalget i NOU 1985:9 peker på, «*fremstår det som høyst uklart om Grunnlovens § 97 er til hinder for å gi regler om gjennomsnittlig selvkost virkning for konsesjoner gitt før lov 10. april 1959 nr. 2 trådte i kraft*». Krenkelsen er enda klarere dersom en generell revisjonsbestemmelse benyttes til å oppnå det samme formålet.

Partshjelperen har nedlagt påstand om tilkjenning av sakskostnader.

Saksøkte, staten v/Olje- og energidepartementet, har i korte trekk anført:

Det ligger innenfor revisjonsadgangen etter vassdragsreguleringsloven § 10 nr. 3 å oppdatere prisvilkåret slik at dagens regler blir gjort gjeldende for både nye og gamle reguleringer. Konsesjonskraftprisen er bare ett av flere typer vilkår med potensiell økonomisk tyngende virkning for konsesjonæren som kan revideres. Ordlyden i revisjonsbestemmelsen inneholder ingen begrensninger utover det angitte revisjonsintervallet, og tilsier at revisjonsadgangen er vid og gjelder generelt. Verken forarbeidene til lovendringen i 1959 eller forarbeidene til endringen i 1992 inneholder noen uttalelser som gir grunn til å tolke revisjonshjemmelen innskrenkende. Det sentrale formålet er behovet for modernisering og ajourføring av vilkårene, og det er ikke grunnlag for å hevde at revisjonsadgangen er begrenset til miljøformål. De unntakene fra revisjonsadgangen som er angitt i forarbeidene mv., får ikke anvendelse. Vilkårenes innhold blir å fastsette ut fra myndighetenes vurdering av hva som er ønskelig og nødvendig på revisjonstidspunktet. Bestemmelsen er en «kan»-regel, og retten kan ikke overprøve forvaltningens skjønnsmessige vurdering av hensiktsmessigheten av endringen.

Heller ikke departementets retningslinjer fra 2012 gir grunn for å tolke revisjonshjemmelen innskrenkende. Riktignok er det uttalt her at «[ø]konomiske krav» normalt ikke omfattes av revisjon, og at det må foreligge «helt spesielle hensyn før det kan være aktuelt å pålegge næringsfond og andre økonomiske vilkår i revisjonssaker». I denne sammenheng må imidlertid retten ha for øye at en endring fra selvkost til OED-pris er av en annen karakter enn det å skulle pålegge nye vilkår om næringsfond eller lignende. Konesjonsprisvilkåret er ikke et økonomisk vilkår, men en naturalytelse med en økonomisk side. Da retningslinjene ble gitt, hadde OED dessuten endret prisvilkåret i fire kombinasjonssaker, og denne praksisen forutsatte.

Det foreligger heller ingen forvaltningspraksis som begrenser departementets kompetanse til å revidere prisvilkåret. Tvert imot har OED siden lovendringen i 1992 konsekvent fulgt en praksis hvor prisen har blitt endret fra individuell selvkost til OED-pris i kombinerte saker. Det er riktig at OED flere ganger og i ulike sammenhenger har bemerket at hovedformålet med revisjon av vilkår er å bedre miljøtilstanden i regulerte vassdrag ved å sette nye vilkår for å rette opp miljøskader og ulemper som har oppstått som følge av reguleringen. Dette forhold medfører imidlertid ingen begrensning i revisjonsadgangen.

Vassdragsreguleringsloven § 12 nr. 15 femte ledd må forstås som en klargjøring av at kodifiseringen av gjennomsnittlig selvkost ved lov i 1990 ikke skulle gjelde direkte for tidsubegrensede konsesjoner. Ordlyden sier ingenting om revisjonsadgangen, og bestemmelsen kan ikke forstås som et evigvarende forbud mot å endre prisvilkåret til gjennomsnittlig selvkost ved revisjon. Revisjonshjemmelen fra 1992 er lex posterior i forhold til § 12 nr. 15, og det var først ved innføringen av denne revisjonshjemmelen at revisjonsadgangen ble utvidet til tidsubegrensede konsesjoner gitt før 1959.

Det foreligger ikke en tilbakevirkning i strid med Grunnloven § 97. Det er ikke prosessuell adgang til å få dom for realiteten. Påstand 2 og 4 må derfor uansett avvises.

Saksøktes påstand

1. Saksøkers påstand pkt. 2 og 4 avvises.
2. For øvrig frifinnes staten v/Olje- og energidepartementet.
3. Staten v/Olje- og energidepartementet tilkjennes sakskostnader.

Saksøktes partshjelpere, Landsamanslutninga av vasskraftkommunar (LVK), Åseral kommune og Konsensjonskraft IKS, har i korte trekk anført:

Partshjelperne har i det vesentligste sluttet seg til saksøktes påstandsgrunnlag, og retten har ikke funnet det nødvendig å gjenta dette i sin helhet. Partshjelperne har særlig fremhevet at det bærende formålet bak konsensjonskraft er hensynet til at kommunene skal sikres en del av verdiene som skapes ved kraftverket til en rimelig pris. Årsaken til at det ble besluttet å opprettholde to prisregimer i 1990, var hensynet til de kommunene som ville tape på dette. Vedtaket om prisendring innebærer modernisering, forenkling, likere konkurransevilkår og

konfliktdemping. Når den økonomiske betydningen av prisendringen ses i sammenheng med konsesjonærens og anleggets økonomi, ser man at betydningen av endringen er forholdsvis liten for saksøker. Det kan utledes fra Høyesteretts praksis om konsesjonskraft at begrepet «selvkost» har blitt tillagt ulikt innhold på bakgrunn av at formålet hele veien har vært å oppnå en pris som er basert på selvkost, men som samtidig er til kommunens fordel. OED-prisen er en pris basert på selvkost som ligger innenfor lovens rammer.

Partshjelperne har nedlagt påstand om at saksøkte frifinnes, og at både saksøkte og partshjelperne tilkjennes sakskostnader.

Rettens vurdering

1. Innledning

Den overordnede problemstillingen i saken er om saksøkte hadde adgang til å revidere prisvilkåret i tidsbegrensede konsesjonene som var gitt før 10. april 1959 fra individuell selvkost til OED-pris. Partene er enige om at den tidsmessige begrensningen av revisjonsadgangen i vassdragsloven § 10 nr. 3, jf. punkt VI nr. 3 i endringsloven som trådte i kraft 19. juni 1992, var nådd da saksøkte reviderte vilkårene i 2013 og 2017. Det er med andre ord ikke tvil om at saksøkte hadde en generell adgang til å revidere vilkårene i de gamle konsesjonene. Denne generelle lovfestede revisjonsadgangen var ny i 1992. Det hadde riktignok vært en revisjonsadgang i vassdragsreguleringsloven siden lovendringen i 1959, men den gangen fikk revisjonshjemmelen bare anvendelse på tidsbegrensede konsesjoner gitt *etter* 10. april 1959. Retten bemerker for helhetens skyld at myndighetene også før 1992 kan ha hatt en viss revisjonsadgang på bakgrunn av ulovfestede omgjøringsregler, jf. Ot.prp.nr. 50 (1991–1992) side 40–41, men i denne saken er det bare den lovfestede revisjonsadgangen som er et tema.

Retten har kommet til at endringen av prisvilkåret ligger innenfor statens revisjonskompetanse, og at den heller ikke er i strid med Grunnloven § 97. Retten har ansett det mest hensikt å tilnærme seg tvistetema ved å ta utgangspunkt i revisjonshjemmelen fra 1992, og så vurdere om det ligger innenfor myndighetenes kompetanse etter denne bestemmelsen å endre prisvilkåret. Retten vil behandle dette spørsmålet i dommens punkt 3 og redegjøre for sitt syn på anvendelsen av Grunnloven § 97 i dommens punkt 4. Men først klargjør retten i punkt 2 sitt syn på relevansen av den konkrete begrunnelsen forvaltningen har gitt i vedtakene og i senere korrespondanse med saksøker. I punkt 5 redegjør retten kort for sitt syn på spørsmålet om påstand 2 og 4 skal avvises, eller om slutningen også på dette punkt skal gå ut på frifinnelse. I punkt 6 inngår rettens begrunnelse for sakskostnadsavgjørelsen.

Når retten behandler spørsmålet om grunnlovskrenkelse for seg – i stedet for å anvende grunnlovsbestemmelsen som tolkningsmoment ved fortolkningen av revisjonshjemmelen – har det sammenheng med at retten har kommet til at saken gjelder en endring som ikke er i strid med Grunnloven § 97. Retten mener at dette ikke er en sak hvor det er behov for å fortolke loven i en bestemt retning for å ikke komme på kant med grunnlovsvernet.

2 Kort om begrunnelsen for prisendringen i vedtakene og i etterfølgende brev

Det har vært et tema under hovedforhandlingen om saksøkte har gitt en reell og tilstrekkelig begrunnelse for endringen. Slik retten har forstått det, mener saksøker og partshjelperen at staten under enhver omstendighet skulle ha ytterligere konkretisert hvilke momenter som inngikk i den «helhetsvurderingen» som lå bak, jf. særlig brevene av 30. mars 2015 og 3. november 2017, samt begrunnelsen på side 47 i OEDs merknader til 2017-vedtaket. De har også reist spørsmål ved om det i det hele tatt er gjennomført en slik helhetsvurdering som revisjonshjemmelen legger opp til, når dette ikke er nærmere begrunnet. Saksøker har, slik retten har oppfattet det, blant annet ved den tilbudte vitneforklaringen søkt å dokumentere at endringen ikke medfører noen nevneverdig «administrativ forenkling», jf. brevet av 3. november 2017. Det har også blitt problematisert om det er noe «rationale» bak det skillet forvaltningen har skapt i sin praksis mellom kombinasjonssaker, hvor prisvilkåret endres, og rene revisjonssaker hvor statens praksis har vært at prisvilkåret ikke skal endres.

Retten mener det ikke er avgjørende for sakens utfall hvilken begrunnelse saksøkte rent faktisk har gitt i vedtakene av 2013 og 2017 og/eller i senere korrespondanse. Det avgjørende for retten har vært at det lå innenfor revisjonskompetansen å endre vilkåret. Revisjonsadgangen er en «kan»-regel, og retten er enig med saksøkte i at domstolen ikke skal overprøve forvaltningens skjønnsmessige vurdering av hensiktsmessigheten av endringen. Det er ingen holdepunkter i saken for at saksøkte har utøvet skjønnet på en måte som er i strid med myndighetsmisbrukslæren, noe som for øvrig heller ikke er påberopt. Retten mener at en nærmere overprøving av de mer konkrete innsigelsene som saksøker har fremmet mot begrunnelsen, reelt sett vil innebære at domstolen overprøver vurderinger som ligger innunder forvaltningens frie skjønn. Retten vil derfor ikke gå nærmere inn på disse temaene i dommen. Retten mener det heller ikke er nødvendig å gå inn på begrunnelsen som er gitt *etter* revisjonene ved vurderingen av Grunnloven § 97. Som retten vil komme tilbake til, mener retten at det relevante for vurderingen av grunnlovmessigheten av endringen snarere er hvilke signaler forvaltningen ga på forhånd. Dette er egnet å si noe om hvilke forventninger saksøker hadde forut for endringen.

3. Hadde departementet hjemmel i vassdragsloven § 10 nr. 3 til å revidere prisen?

3.1 Forholdet til prisbestemmelsen i vassdragsreguleringsloven § 12 nr. 15 femte ledd

Et sentralt spørsmål i saken er om endringen av prisvilkåret faller utenfor revisjonskompetansen etter vassdragsreguleringsloven § 10 nr. 3, jf. punkt VI nr. 3 i endringsloven, fordi endringen er i strid med en prisbestemmelse som kom inn i loven i 1990. Prisbestemmelsen var på vedtakstidspunktene i § 12 nr. 15 femte ledd og lyder:

«Prisen på kraften fastsettes basert på gjennomsnittlig selvkost for et representativt antall vannkraftverk i hele landet. Skatter beregnet av kraftproduksjonens overskudd ut over normalavkastningen inngår ikke i selvkostberegningen. Departementet skal

hvert år fastsette prisen på kraften levert kraftstasjonens apparatanlegg for utgående ledninger. Bestemmelsene i første og tredje punktum gjelder ikke for konsesjoner gitt etter bestemmelser gjeldende før lov av 10. april 1959 nr. 2 trådte i kraft.» (rettens understrekning)

Retten har ved fortolkningen av lovbestemmelsene tatt utgangspunkt i ordlyden, men ordlyden alene løser ikke tolkningsspørsmålet. Ordlyden i revisjonshjemmelen tilsier isolert sett at revisjonsadgangen er ubegrenset, mens ordlyden i § 12 nr. 15 isolert sett gir inntrykk av at det gjelder et forbud mot å fastsette OED-pris på de gamle konsesjonene. Men når bestemmelsene leses i sammenheng, mener retten det også ligger innenfor ordlyden å forstå § 12 nr. 15 som en bestemmelse som klargjør at kodifiseringen av OED-prisen ikke får direkte virkning for konsesjoner gitt før 1959. En slik forståelse av ordlyden vil innebære at lovgiver ved vedtakelsen av prisbestemmelsen ikke har tatt stilling til spørsmålet om myndighetene vil ha en adgang til å revidere prisvilkåret dersom det på et senere tidspunkt vedtas en revisjonshjemmel som omfatter denne gruppen konsesjoner. Om bestemmelsen skal forstås som et forbud mot å revidere prisen til OED-pris eller om den skal forstås slik at den ikke regulerer revisjonstilfellet, må etter rettens syn bero på hvilket av tolkningsalternativene som har sterkest støtte i det øvrige rettskildet.

Retten har på bakgrunn av sin forståelse av de øvrige rettskildene under tvil kommet til at prisbestemmelsen skal forstås slik at den ikke regulerer revisjonstilfellet. Retten mener denne lovforståelsen har støtte i både forarbeidene til revisjonshjemmelen fra 1992, formålsbetraktninger, lovens mer generelle historikk og høyesterettspraksis.

Dette tolkningsspørsmålet er tvilsomt blant annet fordi forarbeidene til revisjonshjemmelen ikke har noen uttrykkelige merknader til prisvilkåret. Men retten finner støtte i de mer generelle kommentarene i Ot.prp.nr.50 (1990–1991) for at prisvilkåret er omfattet av revisjonsadgangen, og at lovgiver dermed ikke har oppfattet prisbestemmelsen som et forbud mot senere revisjon. Det er på side 40–41 understreket at behovet for revisjon er størst i tilknytning til de eksisterende konsesjonene, og departementet har senere i de samme forarbeidene uttalt seg generelt om hvilke endringer som vil kunne bli foretatt. Det er blant annet uttalt på side 46 påpekt at:

«Formålet med revisjonsadgangen gir imidlertid i stor grad svar på hvilke konkrete endringer som kan gjennomføres. Komiteen (Innstillingen side 22) viser her til at forholdene kan endres meget i tidens løp. Konsesjonsvilkår som var rimelige og gode da de ble gitt, kan etterhvert bli temmelig antikverte og urimelige. Nye forhold som krever nye bestemmelser kan også komme opp. Etter som konsesjonslovgivningen er i stadig utvikling er det videre viktig å kunne innpasse nye lovbestemmelser i konsesjonsvilkårene. I Ot.prp. nr. 39 (1958), side 11 uttales:

«Departementet finner det for sitt vedkommende rimelig at det blir adgang til en slik revisjon. Enkelte av vilkårene kan på grunn av endrede forhold eller på grunn av omstendigheter som en ikke hadde oversikt over den gang konsesjonen ble gitt, etter hvert virke urimelige, mens det på den annen side kan være naturlig og ønskelig med nye bestemmelser. Revisjonen bør ta sikte på en ajourføring, men konsesjonæren bør allikevel ha adgang til å frafalle konsesjoner hvis han ikke ønsker å god ta de nye vilkår».

Den alminnelige revisjon er m.a.o. ment å innebære en modernisering eller ajourføring av konsesjonsvilkårene. Som det fremgår ovenfor betyr ikke dette nødvendigvis endringer til konsesjonærens ugunst. Revisjonen gir også anledning til å oppheve vilkår som har vist seg urimelige/unødvendige eller uhensiktsmessige. Man kan ikke uten videre legge til grunn at innholdet av de nye vilkårene i seg selv må representere en økonomisk merbelastning for konsesjonæren. På den annen side vil arbeidet med revisjonen nødvendigvis medføre ekstra utgifter. Under enhver omstendighet vil hensynet til konsesjonærens økonomi og de samfunnsøkonomiske kostnader være sentrale moment ved avveiningen av hvilke endringer som kan og bør foretas. Overfor gamle reguleringer hvor anlegget for lengst er nedskrevet, kan det nok sies å være grunn til å gå lenger ved revisjonen enn ved nyere konsesjoner. På den annen side må man ta hensyn til at forholdene har festet seg gjennom lang tid.»

Videre er det på side 47 uttalt:

«Som det allerede er redegjort for innebærer den alminnelige revisjon en modernisering eller ajourføring av konsesjonens vilkårsside. I prinsippet betyr dette at samtlige vilkår som er oppstilt, kan undergis en ny vurdering på bakgrunn av de erfaringer man har gjort seg i løpet av perioden. Vurderingen kan føre til at vilkår sløyfes eller gis et annet innhold. Det kan også fastsettes helt nye vilkår, noe som er særlig aktuelt ved skader og ulemper som ikke var forutsatt på konsesjonstidspunktet.

I praksis vil det likevel ikke være aktuelt å foreta endringer av samtlige konsesjonsvilkår. Dette skyldes bl.a. at flere av konsesjonsvilkårene knytter seg uttrykkelig til anleggsperioden. Videre er behovet for en oppjustering av årlige konsesjonsavgifter, fond m.v. ivaretatt ved lov av 3. juni 1983 nr. 51, jfr. Også lov av 12. juni 1987 nr. 62. Vilrårenes innhold vil bli å fastsette ut frå konsesjonsmyndighetens vurdering av hva som er ønskelig og nødvendig på revisjonstidspunktet. Det må tas i betraktning at alle skjerpelser i utgangspunktet medfører dyrere kraftproduksjon. For de fleste vilkår vil en skjerpelse kun føre til økonomisk belastning for konsesjonæren (eks, konsesjonsavgifter, næringsfond og naturvernvilkår), mens en skjerpelse i form av nytt/strengere vilkår om minstevassføring også vil medføre produksjonstap som vil kunne få betydning for landets totale kraftproduksjon. Dette tap må veies mot den miljømessige vinning.

I praksis vil det likevel ikke være aktuelt å foreta endringer av samtlige konsesjonsvilkår. Dette skyldes bl.a. at flere av konsesjonsvilkårene knytter seg uttrykkelig til anleggsperioden. Videre er behovet for en oppjustering av årlige konsesjonsavgifter, fond m.v. ivaretatt ved lov av 3. juni 1983 nr. 51, jfr. Også lov av 12. juni 1987 nr. 62.

Vilkårenes innhold vil bli å fastsette ut fra konsesjonsmyndighetens vurdering av hva som er ønskelig og nødvendig på revisjonstidspunktet. Det må tas i betraktning at alle skjerpelser i utgangspunktet medfører dyrere kraftproduksjon. For de fleste vilkår vil en skjerpelse kun føre til økonomisk belastning for konsesjonæren (eks, konsesjonsavgifter, næringsfond og naturvernvilkår), mens en skjerpelse i form av nytt/strengere vilkår om minstevassføring også vil medføre produksjonstap som vil kunne få betydning for landets totale kraftproduksjon. Dette tap må veies mot den miljømessige vinning.

Revisjonen kan omfatte vilkår av høyst forskjellig karakter. Etter departementets oppfatning har det derfor lite for seg å forsøke og angi konkret hvilke endringer eller nye vilkår som i fremtiden kan bli aktuelle. Det vil avhenge av hvilke forhold som gjør en endring påkrevet eller ønskelig (ny lovgivning, endringer i samfunnsoppfatningen, interessekonflikter, nye skader eller ulemper, økologiske, hydrologiske eller Økonomiske forhold etc.). Det kan likevel tilføyes at manøvreringsreglementet utgjør en del av konsesjonsvilkårene (jfr. § 12 nr. 12) og kan gjøres til gjenstand for revisjon. Endringer i manøvreringsreglementet vil være særlig aktuelt for eldre konsesjoner. Det kan være aktuelt å pålegge minstevassføringer eller foreta justeringer av tidligere fastsatte minstevassføringer. En må imidlertid være varsom med å fastsette nye skjerpene vilkår om vannslipping. Dette er pålegg som vil kunne medføre store produksjonstap. Skjerpene vilkår om minstevassføring bør derfor kun fastsettes hvor spesielle hensyn tilsier slikt pålegg. Det forutsettes at revisjonen ikke skal medføre vesentlig produksjonstap for konsesjonæren.»

Det følger av Innst.O.nr.66 (1991–1992) at stortingskomiteen sluttet seg til departementets forslag om utvidelse av revisjonsadgangen, og retten mener dette innebærer at det kan legges til grunn at lovgiver var enig i departementets vurderinger.

Retten utleder fra departementets vurderinger i forarbeidene, som Stortinget sluttet seg til, at revisjonsadgangen var ment å gjøres svært vid; og da også for økonomisk tyngende vilkår. Den nærmere avgrensningen skulle skje på bakgrunn av en vurdering av formålet bak adgangen. Det er fremhevet at det sentrale formålet er behovet for modernisering og ajourføring. Retten mener uttalelsen tilsier at lovbestemmelsen må forstås slik at samtlige vilkår som er oppstilt for konsesjonen, herunder vilkårene som knytter seg til konsesjonskraft, i prinsippet kan undergis en ny vurdering på bakgrunn av de erfaringer man har gjort seg i løpet av perioden. Forarbeidene legger opp til at vilkårenes innhold kan

fastsettes ut fra hva myndighetene på revisjonstidspunktet vurderer som ønskelig og nødvendig, og at revisjonen kan omfatte vilkår av høyst ulikt karakter. Retten anser det utvilsomt at prisvilkåret ikke er en del «av konsesjonen som sådan» (det helt essensielle ved konsesjonen) og dermed ikke er omfattet av det unntaket fra revisjonsadgangen som departementet selv skisserer.

Forholdet til prisreguleringen i § 12 nr. 15 femte ledd kunne med fordel vært kommentert uttrykkelig i forarbeidene til revisjonshjemmelen, men retten har under tvil kommet til at det er mest naturlig å forstå tausheten som en bekreftelse på at statens tolkningsalternativ er riktig. For det tilfellet at lovgiver oppfattet § 12 nr. 15 femte ledd som noe mer enn en regulering av hvilken pris som skulle få direkte anvendelse, er det naturlig at dette ville blitt kommentert nærmere da revisjonshjemmelen ble innført. At ordlyden i § 12 nr. 15 femte ledd isolert sett fremstår som absolutt, må etter rettens syn ses i sammenheng med at det ikke forelå noen lovfestet revisjonsadgang for de gamle konsesjonene da bestemmelsen ble vedtatt. Det var derfor ikke naturlig å ta inn en presisering i ordlyden i § 12 nr. 15 om muligheten for revisjon. Retten er med andre ord enig med saksøkte i at det sentrale fra et rettskildemessig perspektiv er at revisjonshjemmelen er *lex posterior* i forhold til prisbestemmelsen fra to år før.

Retten finner videre støtte for denne lovforståelsen i *lovens historikk og formålsbetraktninger*. Hensynet til at konsesjonæren ikke skal tape på å avstå konsesjonskraft, veier tungt. Men det mest grunnleggende hensynet bak konsesjonskraften er likevel, slik retten ser det, ønsket om å sikre kommunene en del av kraften ved verket til en rimelig pris, jf. eksempelvis Justisdepartementets Indstilling av 15. september 1906 på side 71 og Rt-1984-312 på side 321. Slik retten har forstått det, har hensynet til kommunene også vært en sentral drivkraft bak de lovendringene som har vært tema i denne saken. Verdien for kommunene lå opprinnelig i at de ble sikret en viss mengde kraft, som det den gang ikke var noen selvfølge at de kunne skaffe sine innbyggere på annen måte, jf. Falkanger, Vassdrag- og energirett, 2002, på side 347. Bakgrunnen for lovrevisjonen i 1959 var at den individuelle selvkosten (som sikret hensynet til at konsesjonærene ikke skulle lide tap) generelt hadde vist seg å bli for dyr *for kommunene*. Revisjonen innebar at konsesjonærenes interesser fortsatt var ivaretatt ved at prisen skulle basere seg på vanlig pris i distriktet, eller selvkost, dersom slik vanlig pris ikke kunne påvises, jf. også her Falkanger på side 347–348. Formålet med kodifiseringen av OED-prisen i 1992 var å komme frem til et prissystem som var «*enkelt å praktisere for å unngå langvarige forhandlinger og en rekke tvister som vil oppstå dersom individuell selvkost skulle legges til grunn*», jf. Ot.prp.nr. 43 (1989–1990) side 80. At hensynet til kommunene sto sentralt også ved denne lovrevisjonen, kommer etter tingrettens syn særlig til uttrykk ved den nærmere begrunnelsen for hvorfor OED-prisen ikke ble innført for de gamle konsesjonene. Det er på side 81 i samme forarbeider fremhevet at kraftverkene som produserte kraft på grunnlag av de gamle konsesjonene hadde så lav selvkost at «*innføring av gjennomsnittlig selvkost vil være urimelig for de aktuelle kommunene*».

Retten utleder fra dette at det var av hensyn til kommunene – og ikke av hensyn til konsesjonærene – at lovgiver ikke ønsket å gi OED-prisen direkte anvendelse på de gamle konsesjonene. Prosessfullmektigen til saksøktets partshjelpere har under hovedforhandlingen illustrert dette ved å fremlegge en prisoversikt som viser at OED-prisen var vesentlig høyere enn vanlig markedspris da lovrevisjonene ble gjennomført på begynnelsen av 90-tallet. Slik retten har forstått det, hadde kraftverkene som produserte kraft på grunnlag av gamle konsesjoner jevnt over lav selvkost fordi dette var gamle anlegg hvor kapitalkostnadene var nedskrevet. De kommunene som mottok konsesjonskraft fra disse anleggene, ville derfor måtte betale mer dersom prisen ble endret til OED-prisen. Retten mener at det faktisk at lovgiver synes å ha unntatt de eldste konsesjonene fra prisreguleringen i § 12 nr. 15 femte ledd *fordi* de ikke ønsket gjøre endringer som *kommunene* ville tape på, tilsier at bestemmelsen ikke kan forstås som et evigvarende forbud mot å endre prisvilkåret gjennom revisjon dersom myndighetene senere fikk en hjemmel for revisjon, og forholdene utviklet seg slik at det ble hensiktsmessig å innføre gjennomsnittlig selvkost også for de eldste konsesjonene.

Retten mener at også *høyesterettspraksis* om selvkostbegrepet støtter oppunder denne lovforståelsen, selv om det er uklart hvor stor overføringsverdi de foreliggende dommene har til problemstillingen i denne saken. Flertallets votum i Rt-1978-1430 illustrerer at det bærende formålet med konsesjonskraften er at den er ment å være til en fordel for kommunene, og at dette formålet får betydning for fortolkningen av loven. Flertallet var, slik tingretten forstår det, villig til å strekke på ordlyden for å sikre at lovens formål var ivaretatt, jf. særlig første nye avsnitt på side 1441. I Rt-1993-1220 har Høyesterett understreket at fastsettelsen av konsesjonskraftprisen «*i temmelig vid utstrekning er skjønnsbestemt*», og at domstolene ikke kan overprøve de valgene forvaltningene gjør innenfor lovens rammer (på side 1236). I Rt-2008-524 avsnitt 51 har Høyesterett påpekt at det er opp til departementet å bestemme hvordan selvkost til enhver tid skal regnes ut, og at skjønnskompetansen er vid, men at kjernen like fullt er at det er «*selvkost*» som skal etableres. Tingretten understreker at problemstillingene var noen ganske andre i disse sakene enn i den nærværende. Men tingretten mener det i det minste kan utledes fra høyesterettspraksisen at selvkostbegrepet historisk sett ikke har stått fast, og at hensynet til å sikre kommunene har blitt tillagt stor vekt ved fortolkningen av prisvilkåret.

Retten har på bakgrunn av sin forståelse av de sentrale rettskildene i saken kommet til at revisjonen av prisvilkåret ikke er i strid med prisbestemmelsen som på vedtakstidspunktene var i vassdragsreguleringsloven § 12 nr. 15.

3.2 Var endringen i strid med andre begrensninger i revisjonsadgangen?

Retten har kommet til at revisjonen heller ikke er i strid med andre begrensninger i revisjonsadgangen. Retten mener det verken kan utledes fra forarbeidene eller andre tungtveiende rettskilder at det er et vilkår for revisjon at endringen skal ha et miljømessig formål. Som ovennevnt fokuserer forarbeidene til revisjonshjemmelen fra 1992 mer

generelt på behovet for modernisering og ajourføring. Videre er det sentrale hensynet bak ordningen å sikre at kommunene oppnår den fordelene det er meningen at de skal ha. Dette tilsier at forvaltningen skal kunne gjøre justeringer som ut fra dette formålet oppfattes som hensiktsmessige, også i tilknytning til vilkår som ikke har en miljømessig side.

Slik retten ser det, setter verken forvaltningspraksis eller OEDs retningslinjer fra 2012 andre relevante rettslige skranker for hvilke vilkår som kan revideres. I sammendraget til retningslinjene er det fremhevet at «[h]ovedformålet» med en revisjon vil være å bedre miljøforhold, men retten mener det ikke kan utledes fra dette at miljø er det eneste mulige formålet. Retten forstår heller ikke kommentaren om at «*økonomiske vilkår som ikke kan knyttes direkte til miljøvilkårene*» «normalt» ikke vil være omfattet, som en rettslig begrensning av revisjonsadgangen. Slik tingretten ser det, er uansett ikke prisvilkåret et rent «økonomisk vilkår» i denne forstand. For konsesjonærene har prisen åpenbart en økonomisk verdi, men ved klassifiseringen må det få betydning at prisvilkåret knytter seg direkte til plikten til å yte konsesjonskraft. Plikten til å yte konsesjonskraft er en naturalforpliktelse som påhviler konsesjonærene fordi lovgiver har ønsket å sikre kommunene en del av verdiskapningen. Bakgrunnen for at prisen baseres på selvkostbetraktninger, enten individuell eller gjennomsnittlig selvkost, er hensynet til at konsesjonærene ikke skal lide tap ved oppfyllelsen av sin naturalforpliktelse. Prisvilkåret har med andre ord en slik direkte og nær sammenheng med forpliktelsen til å yte konsesjonskraft at det ved klassifiseringen er naturlig å ta utgangspunkt i hvordan ordningen samlet sett fremstår. Etter rettens syn er konsesjonskraften en naturalytelse som gjennom prisvilkåret får en økonomisk karakter, uten at dette innebærer at prisvilkåret er et slikt «rent økonomisk vilkår» som det etter praksis skal en del til før det er aktuelt å revidere. Retten oppfatter heller ikke endringen til OED-pris som en revisjon som faller utenfor revisjonsadgangen på grunn av konsekvensene endringen har for saksøker. På dette punkt anser retten det tilstrekkelig å vise til begrunnelsen under for hvorfor retten mener at dette ikke utgjør en «urimelig tyngende» endring som er i strid med Grunnloven § 97.

Retten har for øvrig forstått det slik at departementet i sin egen praksis har endret prisvilkåret til OED-pris i samtlige av kombinasjonssakene de har hatt siden 1992, og da også etter at retningslinjene fra 2012 kom. Men det er uklart for retten om dette innebærer at forvaltningspraksisen på området er å anse som en slik fast, uensartet og langvarig praksis som i seg selv kan være rettskildemessig relevant. Men i og med at statens lovforståelse etter rettens syn uansett er tilstrekkelig forankret i andre tilgjengelige rettskilder, går ikke retten nærmere inn på dette spørsmålet.

4. Er revisjonshjemmelen fra 1992 i strid med Grunnloven § 97?

Retten har etter dette kommet til at saksøkte hadde hjemmel i vassdragsreguleringsloven § 10 nr. 3, jf. den tilhørende endringsloven, til å endre prisvilkåret i konsesjonene gitt før 1959 fra individuell selvkost til OED-pris. Det neste spørsmålet er om endringene er i strid med forbudet i Grunnloven § 97 mot å gi lover tilbakevirkende kraft.

Retten tar utgangspunkt i at konsesjonskraftpris er en rettsposisjon som etter sin art kan være vernet av Grunnloven § 97. Retten anser det klart at det faktisk at det ble innført en revisjonsadgang med et visst tidsintervall for de tidsbegrensede konsesjonene gitt før 1959, ikke i seg selv innebar en grunnlovkrenkelse, jf. i samme retning Ot.prp.nr. 50 (1990–1992) på side 41. Det er innholdet i de konkrete vedtakene som treffes i forbindelse med revisjonen – her endringen av prisvilkåret – som eventuelt kan skape problemer opp mot Grunnloven. I proposisjonen ble spørsmålet om grunnlovsstrid mer inngående drøftet og departementet kom en forsiktig konklusjon på side 42:

«Innholdet av Grunnlovens § 97 vil påvirkes etter hvert som det skjer endringer i oppfatningen av hva som anses for å være urimelig eller vilkårlig tilbakevirkning. Rettsfølelsen til enhver tid vil derfor spille en viktig rolle ved tolkningen. Ved den alminnelige revisjon vil det bli satt nye rammer for den videre utnyttelse av vannressursene. Det er således tale om en såkalt uegentlig tilbakevirkning. Det er videre tale om å fastsette vilkår som er nødvendige eller ønskelige ut fra den oppfatning som er rådende på revisjonstidspunktet. Departementet antar derfor at de endringer det vil være aktuelt å foreta i forbindelse med den generelle revisjon, ikke vil skape problemer i forhold til Grunnlovens § 97.»

Retten er enig i den generelle vurderingen og har kommet til at endringen av prisvilkåret ikke er i strid med Grunnloven § 97. Retten bemerker for ordens skyld et lovgiverutvalg ett par år tidligere hadde gitt uttrykk for at det var «høyst uklart» om Grunnloven § 97 var til hinder for å gi regler om OED-pris virkning for konsesjoner gitt før 1959, jf. NOU 1985:9 på side 52. Men utvalget konkluderte ikke, og retten har som ovennevnt forstått de senere forarbeidene til prisbestemmelsen i § 12 nr. 15 (Ot.prp.nr. 43 (1989–1990)) slik at hovedhensynet bak avgjørelsen om å ikke gi kodifisering av OED-pris direkte virkning på de gamle konsesjonene, var hensynet til de kommunene som ville tape på dette. Den gangen var det da ikke nødvendig å se nærmere på spørsmålet om forholdet til konsesjonærenes vern etter Grunnloven § 97.

Tingretten har ved sin vurdering av grunnlovsmessigheten av prisendringene tatt utgangspunkt i at spørsmålet skal vurderes ut fra normen «klart urimelig og urettferdig» (den såkalte «Borthen»-normen), jf. eksempelvis Rt-2013-1345 avsnitt 101. Høyesterett nærmere presisering av vurderingstema i HR-2016-389-A avsnitt 76 og 77 har etter tingrettens syn direkte overføringsverdi:

«(76) (...) kjernes spørsmålet er hvor sterkt tilbakevirkningselementet er. Hvis loven direkte knytter tyngende rettsvirkninger til tidligere hendelser, er loven som hovedregel grunnlovsstridig. Gir loven derimot bare regler om hvordan en allerede etablert posisjon skal utøves, er hovedregelen den motsatte. I de sistnevnte tilfellene har lovgiveren et betydelig spillerom, se avsnitt 94 i strukturvotedommen. Det er en glidende overgang mellom disse ytterpunktene. I rederiskattedommen omtales dette

som «overgangsformer», mens det i strukturvotedommen fremheves at «Borthen-normen» er relativ, fleksibel og skjønnsmessig.

(77) Jeg konstaterer videre at det uavhengig av normvalg må skje en avveining mellom de vernede interesser på den ene siden, og de samfunnsmessige hensynene på den annen. Vurderingen må skje konkret for dem som er parter i saken, men det må kunne tas hensyn til helheten ved lovreguleringen, se avsnitt 155 i rederiskattedommen. Ved vurderingen har det betydning hvilke rettigheter eller posisjoner inngrepet gjelder, hvilket grunnlag den enkelte eller en gruppe har for sine forventninger, om inngrepet er plutselig og betydelig, og om fordelingen av byrdene rammer den enkelte eller en gruppe særlig hardt, jf. Borthen-dommen og strukturvotedommen. De samfunnsmessige hensynene må holdes opp mot dette.»

Endringen i denne saken knytter seg til utøvelsen av en etablert posisjon («uegentlig tilbakevirkning»), og tingretten mener saken utgjør et tilfelle hvor lovgiver etter praksis skal tillegges et «betydelig spillerom». Videre gjelder inngrepet en rettsposisjonen som har sitt grunnlag i et forvaltningsvedtak, og dette er en type rettighet som etter tingrettens syn ikke nyter like sterkt vern etter Grunnloven § 97 som rene privatrettslige rettigheter. Saksøker er for øvrig også et offentlig eid selskap. Retten har dessuten lagt vesentlig vekt på at endringen innebærer at prisvilkåret settes i samsvar med det som i dag er lovens normalordning, og at endringen etter tingrettens syn ikke kan klassifiseres som urimelig tyngende for saksøker. Tingretten anser endringen av prisen fra individuell til gjennomsnittlig selvkost på den delen av kraften som verket må avstå som konsesjonskraft, som en relativt sett mindre betydelig del av selve konsesjonen. Det tapet saksøker har estimert å ville lide hvert år som følge av prisendringen, fremstår som relativt begrenset når det sammenholdes med saksøkers og anleggets totale økonomi. Saksøkers partsrepresentant har også under sin forklaring i tingretten bekreftet at det tok relativt lang tid før selskapet i det hele tatt merket seg at prisvilkåret var endret i 2013-vedtaket. Han har gitt uttrykk for at dette skyldes at de først oppdaget forholdet da de «finregnet» på hvilken betydning revisjonen ville ha for selskapet. Han har videre forklart at styret på forhånd ikke hadde budsjettert med individuell selvkost fordi styret aldri går så «detaljert inn i regnestykket». Dette underbygger etter tingrettens syn at endringen er relativt sett mindre tyngende for saksøker. Retten vil igjen understreke at endringen ikke innebærer at myndighetene har gått vekk fra selvkostpris ved prisfastsettelsen: også OED-prisen er en pris som baserer seg på en selvkostberegning, men da ut fra et gjennomsnitt i området.

Tingretten har ved vurderingen av forholdet til Grunnloven § 97 dessuten lagt betydelig vekt på at saksøker – slik tingretten har vurdert saken – heller ikke hadde en særlig sterk berettiget forventning om å beholde den gamle individuelle selvkostprisen. Slik tingretten ser det, kan ikke en konsesjonær sies å ha en berettiget forventning om at vilkårene for en konsesjon skal bestå urørt til evig tid. Dette må for de tidsbegrensede konsesjonene gitt før 1959 i hvert fall gjelde etter 1992, hvor myndigheten fikk en lovhjemlet kompetanse til

å revidere vilkårene ved visse tidsintervaller. Etter rettens syn innebærer ikke det faktum at endringen skjedde med hjemmel i en generell revisjonsbestemmelse, hvor det ikke var uttrykkelig fastslått at det var mulig å endre prisvilkåret, at revisjonen er grunnlovsstridig. Det er også konkrete omstendigheter i saken som tilsier at saksøker ikke hadde sterke berettigede forventninger om å beholde det gamle prisregimet. Retten viser til at prisvilkåret var endret i NVEs innstilling av 3. desember 1998 i den første Skjerka-saken (hvor konsesjonssøknaden til slutt ble trukket). Allerede ved denne innstillingen fikk saksøker dermed et varsel om at myndighetene mente det lå innenfor revisjonsadgangen å foreta en prisendring. Også NVEs og departementets innstillinger forut for 2013-vedtaket innebar etter rettens syn at saksøker ble informert om at de måtte forvente en slik endring av prisvilkåret.

Retten har heller ikke tillagt det avgjørende betydning for grunnlovmessigheten av prisendringen at forholdet mellom grunnlovsvernet og en eventuell endring fra individuell selvkost til OED-pris ikke er uttrykkelig diskutert i forarbeidene til revisjonshjemmelen av 1992, jf. ovenfor om vurderingen i Ot.prp.nr 50 (1990–1992). Anvendt på denne saken, innebærer prinsippet beskrevet i Rt-2007-1308 avsnitt 42 etter tingrettens syn at domstolen ikke skal tillegge det særlig *selvstendig vekt* ved vurderingen at departementet i Ot.prp.nr. 50 (1990–1992) ga uttrykk for en generell antakelse om at revisjonshjemmelen ikke skaper problemer i forhold til Grunnloven § 97. Det har tingretten heller ikke gjort. Når tingretten ovenfor fremhever et avsnitt fra departementets vurdering, er det fordi tingretten har vært enig i de generelle vurderingene. Tingretten har konkludert i denne saken på bakgrunn av en selvstendig overprøving av grunnlovmessigheten av prisendringen.

Retten har etter dette komme til at prisendringen ikke er i strid med Grunnloven § 97.

Vilkårene om prisendring fra individuell selvkost til OED-pris i kongelig resolusjon 6. desember 2013 («2013»-vedtaket) og kongelig resolusjon 3. februar 2017 («2017»-vedtaket) er etter dette gyldige også for konsesjonene som er gitt før 1959. Staten skal dermed frifinnes for påstand 1 og påstand 3.

5. Realitetsavgjørelse eller avvísning hva gjelder påstand 2 og 4?

I og med at vedtakene er gyldige, får det ingen reell betydning for resultatet om retten kommer til at saksøkers påstand 2 og 4 skal avvíses, eller om retten også i tilknytning til disse påstandene avsier dom for frifinnelse. Retten begrunner derfor bare sitt syn på dette spørsmålet helt kort:

Retten mener at domstolen ikke ville hatt kompetanse til å avsi dom for det underliggende kravet for det tilfellet at vedtakene hadde vært ugyldige. Dette er i tråd med hovedregelen, jf. Rt-2001-995 og Rt-2009-170, og tingretten mener det ikke foreligger tilstrekkelig grunn til å gjøre unntak fra dette. Tingretten finner at det formelt riktige i denne saken derfor blir å avvise påstandene som går ut på realiteten i vedtakene.

6. *Sakskostnader*

Staten v/Olje- og energidepartementet har med partshjelperne vunnet saken og har krav på full erstatning for sine sakskostnader fra motparten, jf. tvisteloven § 20-2 første ledd. Retten har vurdert om saksøker helt eller delvis skal fritas for kostnadsansvaret etter unntaksbestemmelsen i tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav a, men kommet til at det ikke er tilstrekkelig grunn til å gjøre et slikt unntak. Saken har reist tvilsomme spørsmål, men retten finner at det samlet sett ikke foreligger slike tungtveiende grunner som gjør det rimelig å gjøre et unntak fra hovedregelen.

Advokat Lund har fremlagt sakskostnadsoppgave på 104 400 kroner. Det er korrekt ikke lagt til merverdiavgift. Advokat Naas-Bibow har ikke hatt innvendinger mot oppgaven. Retten finner omkostningene rimelige og nødvendige i anledning saken, jf. tvisteloven § 20-5.

Advokat Stinessen har på vegne av Landssamanslutninga av vasskraftkommunar (LVK), Åseral kommune og Konesjonskraft IKS inngitt en sakskostnadsoppgave på totalt 873 218,75 kroner, som retten for enkelthets skyld runder opp til 873 219 kroner. Advokat Naas-Bibow har ikke fremmet det retten forstår som innsigelser mot kravet, men har i skriv av 26. november 2018 bemerket at timebruken til partshjelperne understreker kompleksiteten i rettsstoffet. Retten er enig i at saken har vært kompleks og omfattende. Retten har derfor etter en helhetsvurdering kommet til at advokat Stinessens tidsbruk er innenfor rammene av tvisteloven § 20-5 til tross for at kravet samlet sett er nokså høyt.

Både saksøkte og partshjelperne skal etter dette tilkjennes sine sakskostnader, og betalingsfristen settes til to uker fra dommens forkynnelse.

DOMSSLUTNING

1. Saksøkers påstand punkt 2 og punkt 4 avvises. For øvrig frifinnes staten v/Olje- og energidepartementet.
2. I sakskostnader for tingretten betaler Agder Energi Vannkraft AS 104 400 – hundreogfiretusenfirehundre – kroner til staten v/ Olje- og energidepartementet innen to uker fra forkynnelsen av denne dommen.
3. I sakskostnader for tingretten betaler Agder Energi Vannkraft AS 873 219 – åttehundreogsyttitretusentohundreognitten – kroner til Landssamanslutninga av vasskraftkommunar (LVK), Åseral kommune og Konesjionskraft IKS i fellesskap innen to uker fra forkynnelsen av denne dommen.

Retten hevet

Marie Falchenberg

Veiledning om anke i sivile saker vedlegges.

Veiledning om anke i sivile saker

I sivile saker er det reglene i tvisteloven kapitler 29 og 30 som gjelder for anke. Reglene for anke over dommer, anke over kjennelser og anke over beslutninger er litt ulike. Nedenfor finner du mer informasjon og veiledning om reglene.

Ankefrist og gebyr

Fristen for å anke er én måned fra den dagen avgjørelsen ble gjort kjent for deg, hvis ikke retten har fastsatt en annen frist. Disse periodene tas ikke med når fristen beregnes (rettsferie):

- fra og med siste lørdag før palmesøndag til og med annen påskedag
- fra og med 1. juli til og med 15. august
- fra og med 24. desember til og med 3. januar

Den som anker, må betale behandlingsgebyr. Du kan få mer informasjon om gebyret fra den domstolen som har behandlet saken.

Hva må ankeerklæringen inneholde?

I ankeerklæringen må du nevne

- hvilken avgjørelse du anker
- hvilken domstol du anker til
- navn og adresse på parter, stedfortredere og prosessfullmektiger
- hva du mener er feil med den avgjørelsen som er tatt
- den faktiske og rettslige begrunnelsen for at det foreligger feil
- hvilke nye fakta, bevis eller rettslige begrunnelser du vil legge fram
- om anken gjelder hele avgjørelsen eller bare deler av den
- det kravet ankesaken gjelder, og hvilket resultat du krever
- grunnlaget for at retten kan behandle anken, dersom det har vært tvil om det
- hvordan du mener at anken skal behandles videre

Hvis du vil anke en tingrettsdom til lagmannsretten

Dommer fra tingretten kan ankes til lagmannsretten. Du kan anke en dom hvis du mener det er

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i dommen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Hvis du ønsker å anke, må du sende en skriftlig ankeerklæring til den tingretten som har behandlet saken. Hvis du fører saken selv uten advokat, kan du møte opp i tingretten og anke muntlig. Retten kan tillate at også prosessfullmektiger som ikke er advokater, anker muntlig.

Det er vanligvis en muntlig forhandling i lagmannsretten som avgjør en anke over en dom. I ankebehandlingen skal lagmannsretten konsentrere seg om de delene av tingrettens avgjørelse som er omtvistet, og som det er knyttet tvil til.

Lagmannsretten kan nekte å behandle en anke hvis den kommer til at det er klart at dommen fra tingretten ikke vil bli endret. I tillegg kan retten nekte å behandle noen krav eller ankegrunner, selv om resten av anken blir behandlet.

Retten til å anke er begrenset i saker som gjelder formuesverdi under 125 000 kroner

Hvis anken gjelder en formuesverdi under 125 000 kroner, kreves det samtykke fra lagmannsretten for at anken skal kunne bli behandlet.

Når lagmannsretten vurderer om den skal gi samtykke, legger den vekt på

- sakens karakter
- partenes behov for å få saken prøvd på nytt
- om det ser ut til å være svakheter ved den avgjørelsen som er anket, eller ved behandlingen av saken

Hvis du vil anke en tingretts kjennelse eller beslutning til lagmannsretten

En *kjennelse* kan du som hovedregel anke på grunn av

- feil i de faktiske forholdene som retten har beskrevet i kjennelsen
- feil i rettsanvendelsen (at loven er tolket feil)
- feil i saksbehandlingen

Kjennelser som gjelder saksbehandlingen, og som er tatt på bakgrunn av skjønn, kan bare ankes dersom du mener at skjønnsutøvelsen er uforsvarlig eller klart urimelig.

En *beslutning* kan du bare anke hvis du mener

- at retten ikke hadde rett til å ta denne typen avgjørelse på det lovgrunnlaget, eller
- at avgjørelsen åpenbart er uforsvarlig eller urimelig

Hvis tingretten har avsagt dom i saken, kan tingrettens avgjørelser om saksbehandlingen ikke ankes særskilt. Da kan dommen isteden ankes på grunnlag av feil i saksbehandlingen.

Kjennelser og beslutninger anker du til den tingretten som har avsagt avgjørelsen. Anken avgjøres normalt ved kjennelse etter skriftlig behandling i lagmannsretten.

Hvis du vil anke lagmannsrettens avgjørelse til Høyesterett

Høyesterett er ankeinstans for lagmannsrettens avgjørelser.

Anke til Høyesterett over *dommer* krever alltid samtykke fra Høyesteretts ankeutvalg. Samtykke gis bare når anken gjelder spørsmål som har betydning utover den aktuelle saken, eller det av andre grunner er særlig viktig å få saken behandlet av Høyesterett. Anke over dommer avgjøres normalt etter muntlig forhandling.

Høyesteretts ankeutvalg kan nekte å ta anker over *kjennelser* og *beslutninger* til behandling.

Hvis de blir tatt til behandling, er det som regel hvis spørsmålet har betydning utover den aktuelle saken, hvis andre hensyn taler for at anken bør prøves, eller hvis saken reiser omfattende bevisspørsmål.

Når en anke over kjennelser og beslutninger i tingretten er avgjort ved kjennelse i lagmannsretten, kan avgjørelsen som hovedregel ikke ankes videre til Høyesterett.

Anke over lagmannsrettens kjennelser og beslutninger avgjøres normalt etter skriftlig behandling i Høyesteretts ankeutvalg.