



DET KONGELIGE
OLJE- OG ENERGIDEPARTEMENT

Sivilombudsmannen
Postboks 3 Sentrum
0101 Oslo

Deres ref
2010/1767

Vår ref
08/02049-141

Dato
30 AUG 2010

Sak om konsesjon til bygging av kraftledning fra Sima til Samnanger

Det vises til brev fra Sivilombudsmannen av 9. august 2010 hvor det stilles spørsmål knyttet til konsesjonsmyndighetenes saksbehandling – hvilke forvaltningsorgan som har behandlet saken.

Gjennomgang av myndighetsfordelingen i kraftledningssaker

Departementet finner det hensiktsmessig først å gi en beskrivelse av hvordan myndighetsfordelingen har vært i kraftledningssaker.

Bestemmelsene som i dag finnes i energiloven av 1990 kapittel 3 om konsesjonsplikt strekker seg tilbake til lov 16. mai 1896 om foranstaltninger til betryggelse mot fare og ulemper ved elektriske anlegg mv.

Hovedstyret for Norges vassdrags- og elektrisitetsvesen (NVE) ble ved kgl.res. av 27. juni 1924 bemyndiget til å gi tillatelse til iverksettelse av elektriske anlegg etter loven av 1896. I tilrådingen som lå til grunn for resolusjonen var det blant annet uttalt av hovedstyret ikke ville være avskåret fra å forelegge sakene for departementet hvis det etter omstendighetene ble funnet ønskelig, og at departementet i tilfelle ville ha anledning til enten selv å avgjøre sakene eller å fremme dem til avgjørelse i statsråd.

Loven fra 1896 ble avløst av lov 19. juni 1969 nr. 65 kapittel VII om bygging og drift av elektriske anlegg (elektrisitetsloven). Elektrisitetsloven § 1 lød:

”Anlegg for produksjon, overføring og fordeling av elektrisk kraft med høy spenning kan ikke bygges eller drives av andre enn staten uten tillatelse av Kongen. Det samme gjelder ombygging eller utvidelse av eldre anlegg.”

Postadresse	Kontoradresse	Telefon	Energi- og	Saksbehandler
Postboks 8148 Dep	Einar Gerhardsens plass 1	22 24 90 90	vannressursavdelingen	Trond Ulven
0033 Oslo		Org no.	Telefaks	Ingvaldsen
				22 24 63 71
http://www.oed.dep.no/		977 161 630	22 24 95 68	

Ved vedtagelsen av energiloven ble bestemmelsene om konsesjonsplikt for elektriske anlegg videreført i loven kapittel 3 – i hovedsak gjennom §§ 3-1 og 3-2.

Ved kgl.res. av 15. januar 1971 ble daværende Industridepartementet bemyndiget til å gi konsesjoner etter elektrisitetsloven. Avgjørelsesmyndigheten ble gitt videre til NVE ved delegeringsvedtak av 20. januar 1971. I henhold til kgl.res. av 15. januar 1971 burde saker av større betydning inntil videre avgjøres av departementet, og departementet kunne, når det måtte finne det ønskelig, kreve enhver sak fremlagt for avgjørelse i statsråd. Videre heter det:

”Hvilke saker som er av den betydning at hovedstyret i henhold til foranstående foreløpig ikke selv bør treffe avgjørelse, mener departementet det bør være overlatt til hovedstyret å bedømme.

I og med at hovedstyrets avgjørelser i henhold til lovens § 1 under enhver omstendighet vil kunne innklages for departementet i henhold til forvaltningsloven, finner departementet det helt ubetenkelig at det meddeles hovedstyret en alminnelig bemyndigelse til å treffe avgjørelser, forutsatt at bemyndigelsen begrenses på den måte som er anført ovenfor.”

I delegeringsvedtaket av 20. januar 1971 kommer forbeholdet til uttrykk slik:

”Når det gjelder saker av prinsipiell natur, eller saker hvor betydelige samfunnsmessige interesser står mot hverandre, skal hovedstyret gi innstilling til departementet.”

Konsesjonspliktreglene i elektrisitetsloven ble i hovedsak videreført uendret i energiloven kapittel 3. Energiloven la opprinnelig all myndighet til Kongen. Ved kgl.res. av 18. januar 1991 ble det delegert myndighet til Olje- og energidepartementet. Fra resolusjonen hitsettes:

”Av lovens § 2-3 fremgår at vedtak etter loven fastsettes av Kongen. I Ot.prp. nr 43 (1989-90) Om lov om produksjon, omforming, overføring, omsetning og fordeling av energi m.m. (Energiloven) forutsettes at dagens ordning med delegasjon av vedtaksmyndigheten til Olje- og energidepartementet og NVE i stor grad kan opprettholdes. Det var ingen merknader til dette punkt under behandlingen av loven i Odelsting og Lagting.

Det tilrås derfor at myndigheten etter lovens § 2-3 delegeres til Olje- og energidepartementet. Departementet vil fatte vedtak om delegasjon av denne myndighet til Norges vassdrags- og energiverk men med unntak for:

...

NVE vil i tråd med dette i hovedsak fatte vedtak om konsesjon på elektriske anlegg, områdekonsesjon, konsesjon på omsetning av elektrisk energi og konsesjon for fjernvarmeanlegg.

Saker etter §§ 3-5, 4-2, 5-3 og 7-4 av prinsipiell karakter eller hvor betydelige samfunnsinteresser står mot hverandre, avgjøres av Kongen. Vedtak fattet av NVE etter

§ 2-3 som er av prinsipiell karakter eller med betydelig motstridende samfunnsinteresser avgjøres av Olje- og energidepartementet.”

Departementets myndighet ble subdelegert til NVE ved departementets brev av 23. januar 1991 med ovennevnte forbehold.

Ved lov 15. juni 2001 nr. 82 ble energiloven endret på en rekke punkter. Blant annet ble loven endret slik at den gjennomgående, med unntak av § 1-1 siste ledd om lovens anvendelse på Svalbard, la myndigheten direkte til departementet. Det fremkommer av Ot.prp. nr. 56 (2000-2001) at ansvarsfordelingen mellom NVE og departementet ikke skulle endres.

Ved vedtak av 14.12.2001 delegerte departementet all myndighet med visse eksplisitte unntak til NVE. Formuleringen fra delegeringsvedtaket fra 1971 ble videreført.

På bakgrunn av en lovendring i 2006 ble delegeringsvedtaket av 2001 opphevet og erstattet av det delegeringsvedtaket Sivilombudsmannen henviser til, og som gjaldt da NVE traff konsesjonsvedtaket for Sima – Samnanger. Det er senere erstattet av et nytt delegeringsvedtak av 14. september 2009. Også vedtakene av 2001 og 2009 inneholder den samme formulering som gjengis av Sivilombudsmannen.

Nærmere om praksis i kraftledningssaker og om NVEs kompetanse

Ved klarlegging av NVEs kompetanse i denne typen saker vil ordlyden i delegeringsvedtaket være et utgangspunkt, men ordlyden må ses i sammenheng med andre viktige forhold. Ved en slik vurdering må det legges til grunn at det ikke er spørsmål om hvorvidt det er hjemmel for å utøve den typen offentlig myndighet som det her er tale om. Spørsmålet er på hvilket nivå innenfor det etablerte kraftforvaltningssystemet saken skal utredes og avgjøres i første instans.

Kraftledningssaker på sentralnettsnivå reiser alltid en rekke konflikter mellom ulike hensyn og ulike interessergrupper. Etter departementets erfaring og oppfatning må en ha dette som bakteppe når en skal klarlegge NVEs kompetanse.

NVE har siden fullmakten opprinnelig ble gitt i 1924 truffet alle førsteinstansvedtak om anleggskonsesjon i en lang rekke kraftledningssaker av tilsvarende omfang og med tilsvarende ulemper for landskap, kulturminner, kulturmiljø, friluftsliv, naturmiljø og biologisk mangfold. Dette har hele tiden skjedd i samråd med departementet. Denne forståelsen og praktiseringen av delegeringsvedtakene må særlig ses på bakgrunn av det omfattende, og etter departementets syn forsvarlige og grundige, saksbehandlingssystem som finnes for kraftledningssaker. Alle større prosjekter må først gjennom behandling etter plan- og bygningslovens regler om melding og konsekvensutredning før konsesjonsbehandlingen etter energiloven tar til. NVE har siden KU-reglene i plan- og bygningsloven ble innført (og før dette etter energilovgivningens egne bestemmelser om forhåndsmeldinger og konsekvensutredninger) vært ansvarlig

myndighet for konsekvensutredning av slike prosjekter og fastsatt konsekvensutredningsprogrammene i samråd med Miljøverndepartementet.

Hertil kommer at direktoratet med sin faglige ekspertise har lang erfaring med å behandle slike saker innenfor generelle fastsatte politiske retningslinjer. Som det fremgår av klagevedtaket har regjering og Storting ved flere anledninger gitt generelle og overordnede retningslinjer for skjønnsutøvelsen i kraftledningssaker. En forvaltningsstrategi for miljø og estetikk i kraftledningssaker ble først behandlet av Stortinget ved St.prp. nr. 19 (2000-2001). Det må tas med i vurderingen av de spørsmål Sivilombudsmannen stiller at Stortinget i ulike sammenhenger har lagt føringer for skjønnsutøvelsen hva gjelder de tvistes spørsmål som er reist i Sima – Samnanger.

NVE vil ved sin behandling av saker som førsteinstans naturligvis også ta hensyn til de føringene som ligger i departementets behandling av klager i saker som tidligere har reist likeartede problemstillinger.

NVEs konsesjonsvedtak og den restriktive vurderingen av partenes krav om sjø- eller jordkabel var, slik det fortonet seg forut for direktoratets vedtak og sammenlignet med konsesjonspraksis fra andre tilsvarende saker, i samsvar med de politiske føringene som Stortinget hadde fastsatt for bruk av kabel i sentralnettet. Det var ingen spesielle forhold i denne kraftledningssaken som skulle tilsi at NVE ikke kunne fatte førsteinstansvedtak.

Klageadgangen til departementet har hele tiden sikret at parter og andre med rettslig klageinteresse kan få en overprøving av direktoratets faglige vurderinger. Som ledd i klagebehandlingen er det langvarig praksis for at departementet selv foretar egne offentlige høringer, befaringer og i nødvendig grad innhenter tilleggsutredninger slik tilfellet også er i denne saken. Som ledd i klagebehandlingen involveres også andre berørte departementer avhengig av sakens konfliktema.

Praksis fra andre saker behandlet etter energiloven § 3-1 er også relevant for å belyse forbeholdet. Eksempelvis har det aldri vært aktuelt at fullmakten ikke skulle omfatte saker hvor NVE har behandlet søknader om konsesjon til ordinære gasskraftverk, selv om sakene har vært konfliktfylte og gjenstand for stor politisk debatt, og konsesjonsvurderingen i prinsippet også omfatter de fleste av de miljøvirkninger som det etter nåværende praksis i gasskraftsaker skal tas stilling til etter forurensningsloven. Et annet saksområde med tilsvarende behandling gjelder vindkraftanlegg. NVE har også truffet vedtak i alle vindkraftsaker, selv om de fleste søknader om vindkraftanlegg har vært konfliktfylte både lokalt og regionalt.

Konfliktgraden i kraftledningssaker er som påpekt gjennomgående høy. Følgende eksempler på saker etter vedtagelsen av energiloven illustrerer dette:

- 300 kV Fana-Kollsnes: NVE fattet vedtak i 1993. Det innkom en rekke klager på vedtaket – også fra konsesjonssøker BKK. Saken endte med at Nærings- og

energidepartementet i 1994 omgjorde NVEs vedtak om luftledning på hele strekningen, og påla kabling av nærmere 15 km av ledningstraseen. Departementet hadde ikke merknader til NVE beslutningsgrunnlag eller saksbehandling.

- 420 kV Skåreheia-Holen: NVE fattet vedtak i 1999. Vedtaket ble stadfestet av OED i 2007. Alle kommunene ville ha kabel og fikk støtte i sitt krav av regionale myndigheter. Viktige temaer var visuelle virkninger, spesielt ved kryssingen av Setesdalen som er et viktig turistmål, og villrein. Det ble gjennomført statlig regulering i Valle kommune, etter at Valle kommune ikke ville vedta reguleringsplan for luftledning.
- 420 kV Klæbu-Viklandet: Etter krav om kabling av hele traseen, fattet NVE vedtak i 2002 hvor kabling av regionalnettsledning frigjorde traseen for 420 kV-ledningen ved kryssing av Orkdalen. Orkdal kommune påklaget vedtaket og krevde kabling av 420 kV-ledningen. OED stadfestet NVEs vedtak i 2003.
- 420 kV Viklandet-Istad-Nyhamna: Konesjonsvedtak fattet av NVE i 2004, som ble delvis stadfestet av OED i 2005 med traséendring på en strekning hvor NVE gikk imot krav fra Nesset kommune. Motstanden var sterk fra kommunene og distriktet mot deler av den vedtatte traseen.

Etter departementets syn må vurderingen av hvorvidt NVE hadde fullmakt i den aktuelle saken, skje ut fra forholdene slik de fortonet seg på tidspunktet for NVEs vedtak. At saken etter tidspunktet for førsteinstansvedtaket har fått et høyt konfliktnivå, tilsier ikke at departementet mener at NVE ikke burde ha fattet vedtak i førsteinstans i den foreliggende saken. Da NVE traff sitt vedtak var det riktignok en rekke interessegrupper og parter som ønsket enn annen løsning enn den omsøkte. Denne type konflikter er imidlertid langt fra enestående for saken om Sima – Samnanger, men gjør seg gjeldende og har gjort seg gjeldende i alle store kraftledningssaker etter krigen. Det har eksempelvis ofte vært tilfelle at berørte kommuner har vært uenige eller også truffet vedtak om andre løsninger etter plan- og bygningsloven. Det har medført at OEDs vedtak i klageomgangen har blitt supplert med vedtak om statlig reguleringsplan etter plan- og bygningsloven, uten at departementet har funnet grunn til selv å fatte vedtak i førsteinstans.

På denne bakgrunn har departementet generelt i kraftledningssakene, og i denne saken konkret, ikke funnet det tvilsomt at NVE har fått delegert kompetanse til å fatte vedtak i førsteinstans.

Forholdet til Grunnloven § 28 som tolkingsmoment

Sivilombudsmannen har stilt spørsmål om Grunnloven § 28 kan få betydning for tolkningen av den aktuelle begrensningen i delegeringsvedtaket.

Grunnloven § 28 er en særlig bestemmelse som krever at visse avgjørelser må treffes av Kongen i statsråd, og ikke på lavere nivå i forvaltningen. Som Sivilombudsmannen også er inne på, beror det i vid utstrekning på et skjønn hvilke saker som må eller bør behandles av Kongen i statsråd med bakgrunn i Grunnloven § 28. Ut fra praksis er det klart ikke rettslig nødvendig å behandle en sak som den foreliggende av Kongen i statsråd. Når dette er tilfellet, kan departementet vanskelig se at Grunnloven § 28 skulle få betydning for arbeidsfordelingen mellom departement og direktorat. Det gjelder både adgangen til å delegerer myndighet fra departement til direktorat, og spørsmålet om tolkingen av hvor langt det er delegert i det konkrete tilfelle.

Sivilombudsmannens subsidiære spørsmål

Som det fremkommer ovenfor, er det departementets vurdering at NVE hadde fullmakt til å avgjøre saken i første instans. Den rettslige betydningen av om departementet skulle ha truffet vedtak om konsesjon i dette tilfellet ville i så fall være at Kongen i statsråd hadde vært klageinstans.

Med hilsen



Per Håkon Høisveen (e.f.)
ekspedisjonssjef



Harald Solli
avdelingsdirektør

Vedlegg: Kopi av tidligere delegeringsvedtak