

# Kraftselskaper går til retten for å unngå å bli omfattet av offentlighetsloven

Kommunal Rapport 11.11.2020

Fylkesmennene er uenige om morselskap i offentlig eide energikonsern er omfattet av offentlighetsloven. Nå skal dette spørsmålet avklares av domstolen.

– Vi mener Fylkesmannens vedtak er feil, og det gir offentlig eide energikonsern en konkurranseulempe i forhold til de private. Vi vil ha like konkurransevilkår, sier advokat Kaare Andreas Shetelig.

Han representerer energiselskapene BKK AS og Trønderenergi AS.

## Tar sakene til retten

Etter et innsynskrav fra NRK vedtok Fylkesmannen i Vestland i mars at morselskapet i energikonsernet BKK AS er omfattet av offentlighetsloven, noe som gir offentligheten innsynsrett i selskapets dokumenter. BKK AS mener Fylkesmannens konklusjon er uriktig og tok ut søksmål mot staten. I starten av november møttes partene i retten. I denne saken var Energi Norge partshjelper for BKK.

Et tilsvarende vedtak fattet Fylkesmannen i Trøndelag i april i forbindelse med energikonsernet Trønder Energi AS. Også her kom Fylkesmannen fram til at morselskapet i Trønderenergi er omfattet av offentlighetsloven, og energikonsernet svarte med søksmål. Rettssaken er berammet i Oslo tingrett i februar, og det er samme advokat som fører denne saken for energikonsernet.

– Vi ønsker å avklare de rettslige spørsmålene i denne saken, og det er første gang dette behandles i retten. Jeg ønsker ikke å prosedere saken i mediene, sier Shetelig.

## Offentlighetslovens §2

Lova gjeld for

- a) staten, fylkeskommunane og kommunane
- b) andre rettssubjekt i saker der dei gjer enkeltvedtak eller utferdar forskrift,
- c) sjølvstendige rettssubjekt der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har ein eigarandel som gir meir enn halvparten av røystene i det øvste organet i rettssubjektet, og
- d) sjølvstendige rettssubjekt der stat, fylkeskommune eller kommune direkte eller indirekte har rett til å velje meir enn halvparten av medlemmene med røysterett i det øvste organet i rettssubjektet.

Bokstavane c og d gjeld ikkje rettssubjekt som hovudsakleg driv næring i direkte konkurranse med og på same vilkår som private.

## Ikke utsatt for konkurranse

Begge energikonsernene eies hovedsakelig av kommuner på Vestlandet og i Trøndelag, og dermed gjør offentlighetsloven seg gjeldende. Offentlig eide selskap som driver næringsvirksomhet i direkte konkurranse med private aktører gis imidlertid unntak fra lovens virkeområde, og dette stridens eple.

– Utgangspunktet er at all virksomhet som kontrolleres av det offentlige, også aksjeselskaper, er underlagt offentlighetsloven. I disse sakene mener staten at det er datterselskapene, og ikke morselskapene, som er utsatt for direkte konkurranse. Morselskapene er dermed omfattet av offentlighetsloven, sier regjeringsadvokat Nils Sture Nilsson.

### **Mener vedtakene er feil**

Fylkesmennene i Vestland og Trøndelag mener at morselskapene i BKK og Trønder Energi ikke driver næring i direkte konkurranse med private aktører.

«Fylkesmannen er ikke uenig med BKK AS i at selskapet driver konkurranse med andre morselskap og energiselskap i Norden. Vi kan likevel ikke se at det er godtgjort at BKK AS driver sin virksomhet hovedsakelig i direkte konkurranse med private energikonsern slik det stilles krav om i lovteksten», skriver Fylkesmannen i Vestland i sitt vedtak.

Både BKK og Trønder Energi mener de driver i konkurranse med private aktører. I stevningen peker BKK på at det foreligger en rekke energikonsern som selger kraft i de samme markedene som BKK-konsernet. Både BKK og Trønderenergi mener at offentlige virksomheter skal ha samme rammevilkår som konkurrentene.

«BKK AS mener at Fylkesmannens vurdering og standpunkt her er feil. Det foreligger en rekke private energikonsern som selger kraft i de samme markedene som BKK-konsernet», skriver advokat Shetelig i stevningen.

### **Sprikende praksis**

Fylkesmannens praksis i vurderingen av innsynsrett i morselskap i energikonsern er sprikende, og dette er noe av grunnen til at konsernene nå har tatt saken til retten. Fylkesmannen i Troms vedtok i 2010 at morselskapet i Troms Kraft AS ikke er omfattet av offentlighetsloven, og den samme vurderingen gjorde Fylkesmannen i Rogaland samme år i forbindelse med innsynsrett i Haugaland Kraft. Fylkesmannen i Møre og Romsdal konkluderte samme år med at Tafjord Kraft AS og Tussa Kraft AS er omfattet av offentlighetsloven, og den samme vurderingen falt Fylkesmannen i Hordaland ned på for Sunnhordland Kraftlag AS året etter.

«Samlet sett gir den sprikende fylkesmannspraksisen ikke nødvendig veiledning for spørsmålet om, og når, et morselskap i et energikonsern er omfattet av loven», skriver BKKs advokat i stevningen.

Regjeringsadvokaten er enig i at Fylkesmennenes sprikende tolkning av om kraftselskapene er underlagt offentlighetsloven bidrar til å skape et noe uklart juridisk landskap.

– Motparten ønsker seg en rettslig prøvning av spørsmålet for å få klargjort hva som er riktig juridisk forståelse, og det kan være fornuftig for begge parter, sier Nilsson.