



DET KONGELIGE
OLJE- OG ENERGIDEPARTEMENT

Ifølge liste

Deres ref

Vår ref

Dato

17/2331-

18. januar 2019

Norsk Miljøkraft AS - Sandhaugen vindkraftverk - klagesak

1 Innledning

Olje- og energidepartementet viser til brev til NVE av 12. desember 2017 fra Yttergård m.fl. (heretter "Yttergård") der de klager på NVEs vedtak av 25. april 2017 om effektøkning og utsatt frist for idriftsettelse av Sandhaugen vindkraftverk. Ved e-post til departementet av 16. januar 2018 videresendte Yttergård klagen av 12. desember 2017 og ba departementet behandle den. NVE avviste klagen ved vedtak av 9. mars 2018, med den begrunnelse at den var innkommet for sent.

Ved brev av 14. mars 2018 oversendte departementet Yttergårds brev til Norsk Miljøkraft for kommentarer. Ved e-post av 12. april 2018 oversendte Norsk Miljøkraft merknader til Yttergårds brev.

I brev av 27. mars 2018 fremmer Yttergård ytterligere kommentarer. I brevet stiller klager seg undrende til NVEs avvisningsvedtak av 9. mars 2018. Departementet behandlet brevet som en klage på avvisning. I brev av 19. juni 2018 kom departementet til at klagen på avvisningen måtte tas til følge, slik at klagen av 12. desember 2017 skulle tas til behandling. Saken ble derfor oversendt NVE for innledende klagebehandling.

NVE oversendte ved brev av 22. november 2018 klagesaken til departementet. NVE fant i oversendelsen ikke grunnlag for å ta klagen til følge.

Uavhengig av klagesaken, har departementet bedt NVE redegjøre for den foretatte saksbehandlingen for Sandhaugen vindkraftverk. NVEs redegjørelse følger av notat mottatt i

Postadresse
Postboks 8148 Dep
0033 Oslo
postmottak@oed.dep.no

Kontoradresse
Akersgata 59
oed.dep.no

Telefon*
22 24 90 90
Org.nr.
977 161 630

Avdeling
Energi- og
vannressursavdelingen

Saksbehandler
Tollef Taksdal
22 24 61 71

departementet 2. mars 2018. Notatet er videreformidlet Norsk Miljøkraft, som i e-post av 4. mai 2018 slutter seg til NVEs redegjørelse. NVE har også i forbindelse med den innledende klagebehandlingen, innhentet merknader fra Norsk Miljøkraft. Departementet viser i den forbindelse til NVEs oversendelsesbrev av 22. november 2018.

I perioden fra begynnelsen av 2000 tallet til i dag, har det vært flere selskaper knyttet til Norsk Miljøkraft, herunder Norsk Miljøkraft AS, Norsk Miljøkraft FOU AS og Norsk Miljøkraft Tromsø AS. Med mindre det har selvstendig betydning for vurderingen, omtales alle selskapene i det følgende som "Norsk Miljøkraft" eller "NMK".

2 Bakgrunn

Norsk Miljøkraft søkte i april 2002 med en endringssøknad av juli 2002, om tillatelse til å oppføre en testturbin og etablere et testfelt for vindturbiner på Sandhaugen på Kvaløya i Tromsø kommune. NVE ga ved vedtak av 12. desember 2002 konsesjon til oppføring av en testturbin på inntil 2,5 MW og etablering av et testfelt med to turbiner på til sammen inntil 7 MW, avgrenset til 4,5 MW så lenge testturbinen er i drift. Testturbinen hadde ifølge vedtaket fra 2002 en driftstid begrenset til 1. januar 2007, mens resten av konsesjonen gjaldt for 25 år (1. januar 2028). I henhold til vilkårene skulle anlegget være fullført og satt i drift innen 1. januar 2006. I vedtak av 14. august 2003 ble driftsperioden for testturbinen forlenget til 1. januar 2012. I 2004 ble det satt opp en testturbin på 1,5 MW utenfor selve planområdet til området Sandhaugen. I april 2010 ble denne turbinen totalskadet i brann. Restene av turbinen ble i etterkant demontert og fjernet.

I de etterfølgende årene mellom 2003 og 2017 er konsesjonen til vindkraftprosjektet på Sandhaugen endret og fått utsatt frist flere ganger i henhold til seks vedtak i NVE. NVE har redegjort for vedtakene i oversendelsesbrevet av 22. november 2018. NVEs vedtak av 25. april 2017 omfattet et vindkraftverk på inntil 16 MW og med frist for idriftsettelse innen 1. juni 2020.

3 Klagen

Yttergård anfører at opprinnelig konsesjon fra 2002 for teststasjon Sandhaugen med 2 + 1 turbin og totalt 7 MW, i løpet av årene 2011 til 2017 er endret til Sandhaugen vindkraftverk med 4 turbiner og effektinstallasjon inntil 16 MW, uten at det har vært gjennomført høringer eller konsekvensutredninger. Klager mener det hefter saksbehandlingsfeil ved flere av de 6 vedtakene som er fattet etter konsesjonen fra 2002, og at konsesjonen må omgjøres. Klager har anført følgende:

- NVE forlenget i februar 2011 en konsesjon som var gått ut over 5 år tidligere uten at det har vært søknad eller vedtak om utsatt frist for idriftsettelse.
- NVE ga utvidelse av testfeltet fra 2 til 4 turbiner selv om det i NVEs bakgrunn for vedtak (datert 9. desember 2002) til første konsesjon av 12. desember 2002 var lagt til grunn for godkjenning at antall turbiner i Sandhaugen testfelt ble redusert fra 3 til 2, og at

arealbruk ble redusert fra 0,8 km² til 0,28 km². Dette etter innspill fra høringsinstanser i 2002.

- I konsesjon av 12. desember 2002 og senere 19. mars 2004 pkt.3 står det at terrenginngrep i forbindelse med turbinfundamenter, oppstillingsplasser, veier og andre områder berørt av anleggsarbeidene skal settes i stand ved planering, revegetering og annen bearbeiding som er tilpasset det naturlige terrenget. Videre i pkt. 5 at den midlertidige vindturbinen, vei, fundamenter, nettilkobling og annen infrastruktur skal fjernes når anlegget nedlegges.
- Disse vilkårene er ikke blitt fulgt opp, selv om de var en forutsetning for godkjenning av anleggsplan. Dvs. at vei og oppstillingsplasser som ble anlagt i 2004 skulle vært fjernet senest i 2010 da den midlertidige turbinen totalhavareerte og ble tatt ned.
- NVE ga 30. juni 2015 konsesjon til endring av effektinstallasjon fra 9 MW til 15 MW, og 25. april 2017 ytterligere økning til 16 MW. Dette ble gjort uten melding og konsekvensutredning, selv om det i forskrift om konsekvensutredning står at vindkraftverk med over 10 MW installert effekt er et tiltak som alltid skal ha konsekvensutredning.
- Det opprinnelige omsøkte testfeltet skulle bygges opp for utprøving/testing av forskjellige typer vindturbiner under arktiske klimaforhold og forsknings-utviklingsarbeid i denne forbindelse. I perioden 2011 – 2017 er dette omgjort til et rent produksjonsrettet vindkraftanlegg med doblet antall turbiner og effektøkning fra 7 MW til 16 MW. Turbinene som skulle være 2-2,5 MW er nå vokst til 3,6-4 MW.
- NVEs vedtak som nå gjelder er av en annen størrelse enn det som ble omsøkt og gitt i 2002, og må betraktes som en ny konsesjon. Klageren mener at søknader og vedtak gjort fra 2011 til 2017 ikke er i henhold til forskrifter, lover og konvensjoner. Det er også gått mange år mellom 2002 og 2011-2017, hvor lokale endringer ikke er vurdert.

I klagers merknader i e-post av 27. mars 2018 til departementet heter det blant annet følgende:

Når NVE i alle vedtak fra 2011 vedrørende Sandhaugen vindkraftverk finner det ubetenkelig å unnlate høring, og henviser til konsesjonsbehandling i 2002 og at ny konsesjon med påfølgende utvidelser ikke medfører endringer, så er vi sterkt uenig i det og mener at konsesjonen er ugyldig.

Dorvvošnjárgga siida i Kvaløy reinbeitestrikt uttaler følgende i e-post av 31. mars 2018:

I forbindelse med undersøkelsen som dere skal gjøre i denne saken så ber vi dere se på hvorvidt utbygger har en avtale om kompensasjon for tap av reinens beiteland for denne vindmølleparken. Vi ber dere også se på hvorvidt NVE har vurdert konsekvensene av denne utbyggingen for reindriften, og om den vurderingen som de har foretatt holder tilstrekkelig kvalitet.

La Naturen Leve har på vegne av klagerne kommentert NVEs oversendelse av klagesaken i e-post datert 28. november 2018.

4 Departementets merknader

NVE legger i klageoversendelsen til grunn at bare Risten Turi Aleksandersen har rettslig klageinteresse. Departementet slutter seg til NVEs vurdering hva gjelder Aleksandersen, og viser til at hun er part i saken. For øvrig viser departementet til at klagen er fremsatt som underskrifter på et felles brev. Så lenge minst en av de signerende er part i saken, finner departementet det da ikke nødvendig å gjøre en vurdering av klageadgangen for de øvrige.

Klagen av 12. desember 2017 refererer ikke bare til NVEs vedtak av 25. april 2017, men anfører at det foreligger feil og mangler ved en rekke vedtak om Sandhaugen vindkraftverk, over et tidsrom som strekker seg til dels langt tilbake i tid. Departementet har i perioden fra første vedtak i 2002 til i dag ikke hatt befatning med saken om Sandhaugen vindkraftverk. I henhold til forvaltningsloven § 34 annet ledd kan et klageorgan i klagebehandlingen prøve alle sider av saken, og departementet finner det ut ifra sakens omstendigheter riktig å gjøre en vurdering av den samlede saksbehandlingen av Sandhaugen vindkraftverk.

4.1 Saksbehandlingen

Fristforlengelsen av 2011

Spørsmålet som drøftes her er om det var grunnlag for å ta søknaden av 28. oktober 2010 til behandling som en søknad om justering og fristforlengelse av konsesjonen til testanlegget. Klager har anført at fristen i den opprinnelige konsesjonen fra 2002 var løpt ut før dette tidspunktet, og at det derfor ikke var anledning til å behandle saken som en ordinær fristforlengelse.

I konsesjonen av desember 2002 heter det i vilkår 2 *at anlegget må være fullført og satt i drift innen 01.01.2006*. I tillegg ble det satt et eget vilkår om at tillatelsen til testturbinen gjaldt til 1. januar 2007. Ved NVEs vedtak av 14. august 2003 ble driftsperioden for pilotturbinen forlenget til 1. januar 2012, men de øvrige vilkårene ble ikke endret. Videre ble det gjort enkelte mindre, tekniske endringer i konsesjonen ved NVEs vedtak av 19. mars 2004. Vilkår 2 om frist for idriftsettelse ble ikke endret.

I 2004 ble det oppført en testturbin på 1,5 MW på om lag kote 420 utenfor testfeltet, men på det punktet anleggskonsesjonen beskriver. Innen anleggskonsesjonens frist for idriftsettelse av et fullført anlegg, dvs. 1. januar 2006, ble det ikke oppført turbiner på testfeltet, hvilket tilsier at fristen for å *fullføre og sette i drift* således var utløpt. I en e-post 9. juni 2011 fra saksbehandler i NVE til en representant fra Sjøtun/Sandneshamn Utmarkslag, opplyser NVE om at NMK i 2005 i et telefonmøte med NVE opplyste at selskapet ikke ville klare å få etablert turbiner på testfeltet innen fristen i konsesjonen. I følge e-posten ble det da *"avklart mellom seksjonssjef i NVE og NMK at på grunn av stor saksmengde i NVE ble NMK bedt om*

å søke fornyelse/endring av konsesjonen først når det var realistisk å bygge ut". Som nevnt over, søkte NMK om justering og fristforlengelse 28. oktober 2010.

Departementet viser il at utsatt idriftsettelse er et enkeltvedtak hjemlet i energiloven § 3-1, som utløser forvaltningslovens krav til skriftlighet (§ 23), begrunnelse (§§ 24 og 25), underrettelse (§ 27) mv. Eventuelle avklaringer i telefonmøtet i 2005 innebærer ikke et vedtak om utsatt idriftsettelse.

Departementet finner at konsesjonsvilkårene gir adgang til trinnvis utbygging, i form av at pilotturbinen og testfeltet kan fullføres og settes i drift uavhengig av hverandre, innenfor de begrensninger i maksimal effekt som er fastsatt. Vilkår 2 om frist for idriftsettelse må likevel forstås til å gjelde hele anlegget. At konsesjonen er delvis utnyttet ved at testturbinen er etablert, innebærer ikke at fristen til å fullføre resten av anlegget 1. januar 2006 ikke løper. Departementet konstaterer at fristen for å fullføre og sette i drift testfeltet utløp 1. januar 2006.

At en byggefrist er utløpt innebærer at konsesjonen må regnes som bortfalt. Det er imidlertid ikke uten betydning for en eventuell senere behandling at et tilsvarende prosjekt tidligere har vært behandlet og gitt konsesjon. Det er heller ikke uten betydning for den etterfølgende behandlingen at konsesjonen delvis ble utnyttet før den utløp. Disse forholdene har betydning for hvilken saksbehandling som kreves for en eventuell ny konsesjon. NMK søkte 28. oktober 2010 om *justering og forlengelse av anleggskonsesjonen*. Departementet mener det skulle vært søkt om en ny konsesjon, da den gamle var falt bort, i alle fall hva gjelder testområdet. Departementet understreker at hvordan søknaden benevnes ikke er avgjørende. Forvaltningen har en plikt til å veilede, slik at det søkes på riktig grunnlag, jf. forvaltningsloven § 11. Spørsmålet er om søknaden og den påfølgende saksbehandlingen oppfylte de krav som stilles til en ny konsesjon.

Av NVEs vedtak av 23. februar 2011 følger det at direktoratet har tatt søknaden til behandling som en søknad om planendring og utsatt frist for idriftsettelse. I og med at byggefristen for turbinene på testfeltet løp ut i 2006, var det etter departementets vurdering ikke grunnlag for en slik behandling. Spørsmålet blir om de krav som stilles til en ny konsesjonssøknad likevel var oppfylt.

I vedtaket av februar 2011 viser NVE til vedtaket av 2002, og finner at formålet med konsesjonen og hensynet til andre interesser som fremkom i den behandlingen, fremdeles står ved lag. Selv med en slik begrenset begrunnelse, finner departementet at den er tilstrekkelig for en sak som i realiteten dreier seg om fornyelse av en tillatelse.

Høring

NVE har i behandlingen av samtlige søknader etter 2002 funnet det ubetenkelig å unnlate høring. Etter energiloven § 2-1 femte til sjuende ledd, kan henholdsvis høring og offentlig kunngjøring unnlates når det finnes ubetenkelig. I forarbeidene, Ot.prp. nr. 43 (1989-90), heter det at adgangen til å unnlate kunngjøring og høring gjelder for tilfelle der det ikke skal

gjennomføres nye inngrep av vesentlig betydning, men hvor tillatelse etter denne lov likevel er nødvendig. Eksempler på slike tiltak er utvidelse eller endringer av bestående anlegg. Etter departementets vurdering er man i denne saken utenfor de tilfellene forarbeidene sikter på. Departementet viser til at det på tidspunktet for søknaden av 2011 verken forelå noe eksisterende anlegg eller konsesjon for testområdet. Hensynet til allmenne interesser er sentralt ved spørsmålet om høring. I og med at den opprinnelige konsesjonen til testområdet løp ut i 2006, kunne andre interesser i området innrette seg etter at konsesjonen ikke var blitt realisert innenfor fristen. Departementet finner at det er av allmenn interesse å opplyse om at det likevel kan bli realisert et anlegg på området.

Departementet bemerker at det gjennom en periode på 15 år er foretatt gjentatte endringer av konsesjonen uten at allmennheten, grunn- og rettighetshavere og relevante offentlige myndigheter på noe tidspunkt har fått vurdere de konsesjonsmessige sidene av saken på nytt.

Departementet finner at det ikke var grunnlag for å benytte unntaket i energiloven § 2-1 til å unnlate å sende søknaden av 2011 på høring.

Krav til konsekvensutredninger

Klagerne anfører at vindkraftverket ikke er konsekvensutredet. De viser i den forbindelse til at konsesjonen nå gjelder for inntil 16 MW, mens grensen for konsekvensutredninger etter KU-forskriften er 10 MW.

Det fremgår av notat av 27. februar 2018 at NVE ikke kan se at økt effektinstallasjon utløser behov for nye utredninger i henhold til forskrift om konsekvensutredninger, da endringen ikke gir nye miljøvirkninger. I NVEs oversendelsesbrev er det tilsvarende vurderinger hva gjelder vedtakene av 6. juni 2015 og 25. april 2017 om økt effektinstallasjon.

Krav til konsekvensutredninger følger av energiloven § 2-1 annet ledd, jf. plan- og bygningsloven med tilhørende forskrifter. Både plan- og bygningsloven og forskriftene er endret flere ganger i perioden 2002 til 2017, og man må derfor se hen til hva som gjaldt på de respektive vedtakstidspunktene.

I 2002 var det ingen absolutt krav til når konsekvensutredninger skulle gjennomføres for vindkraft. Ifølge dagjeldende forskrift §§ 3 og 4, jf. vedlegg II 1.5 a) fra 1999, skulle vindkraftverk med en investeringskostnad på mer enn 50 millioner kr og som medførte utarbeidelse av plan etter plan- og bygningsloven, vurderes etter § 4. Departementet har ikke forutsetninger for å vurdere om kriteriene i vedlegg II var til stedet for det omsøkte vindkraftverket, men konstaterer at de hensynene § 4 angir uansett ikke gjør seg gjeldende. Departementet kan derfor ikke se at det var grunnlag for å kreve konsekvensutredninger ved den opprinnelige søknaden i 2002.

Ved NVEs vedtak av 23. februar 2011 ble installert effekt økt fra 7 til 9 MW. Det følger av vurderingen over at departementet mener denne søknaden skulle vært behandlet som en ny konsesjonsøknad. Spørsmålet er så om denne søknaden skulle vært konsekvensutredet.

Departementet konstaterer at prosjektet er under grensen på 10 MW for vindkraftverk som alltid skulle konsekvensutredes etter § 2, jf. vedlegg I, i KU-forskriften av 2009. Etter dagjeldende § 3, jf. vedlegg II, gjaldt imidlertid en grense på 5 MW der vindkraftanlegg skulle vurderes konsekvensutredet etter kriteriene i dagjeldende § 4. Av kriteriene, jf. dagjeldende § 4 første ledd bokstav e het det blant annet at vindkraft over 5 MW skal konsekvensutredes dersom de *"kan komme i konflikt med utøvelsen av samiske utmarksnæringer, eller er lokalisert i reindriftens særverdiområder eller minimumsbeiter og kan komme i konflikt med reindriftsinteresser, eller på annen måte kan komme i konflikt med reindriftens arealbehov"*. Videre fulgte det av dagjeldende § 5 annet ledd siste punktum at *"ansvarlig myndighet skal i nødvendig grad ta kontakt med berørte myndigheter for å avklare om kriteriene i § 4 kommer til anvendelse"*. Dersom det hadde vært gjennomført en høring, slik departementet ovenfor har kommet til at skulle vært gjort, kunne reindriftsmyndighetenes syn inngått i NVEs avklaring av om kriteriene for konsekvensutredning forelå.

I 2015 behandlet NVE søknaden om å øke maksimalt installert effekt fra 9 til 15 MW, det vil si en økning på 67 prosent. Grensen på 5 MW for de såkalte vedlegg II-sakene, ble opphevet ved ny KU-forskrift i 2014. Etter denne forskriften skulle det gjøres en vurdering av et tiltak kan få vesentlige virkninger etter kriteriene i vedlegg III, jf. § 3, for alle konsesjonspliktige vindkraftverk under 10 MW. De hensynene som tidligere § 3 oppstilte for vurderingen, herunder hensynet til reindrift, ble videreført i vedlegg III. I tillatelsen av 30. juni 2015 ble det ikke gjort noen vurdering av om tiltaket skulle konsekvensutredes. NVE avgjorde søknaden uten høring. Spørsmålet om hva som ev. måtte utredes, ble derfor ikke forelagt andre myndigheter, jf. dagjeldende forskrift § 3 tredje ledd.

Etter dagjeldende Vedlegg III tredje ledd skulle det i vurderingen av om et tiltak må konsekvensutredes blant annet *"ses hen til tiltakets samvirke med andre gjennomførte og planlagte tiltak"*. Departementet skal i den forbindelse bemerke at før vedtaket av 30. juni 2015 forelå, ble konsesjonen til Raudfjell vindkraftverk stadfestet. Ved NVEs behandling av Raudfjell vindkraftverk ble planområdet redusert med om lag 5 km² til 7,5 km², og installert effekt redusert fra opprinnelige omsøkt 180 MW til 100 MW. Endringene ble gjort for å redusere virkningene for reindrift, landskap og bebyggelse. Departementet finner at det ved behandlingen av søknaden om økt installert effekt av 2015 skulle vært gjort en vurdering av om konsesjonen til det tilgrensede Raudfjell vindkraftverk kunne få slike sumvirkningseffekter at krav til konsekvensutredninger utløses. Særlig gjelder dette når Sandhaugen vindkraftverk med søknaden av 2015 hadde et helt annen formål enn tidligere angitt, jf. under.

4.2 Endret formål og begrunnelse for tiltaket

Sandhaugen vindkraftverk ble omsøkt og tildelt konsesjon 2002 med det formål å teste ut turbiner i arktisk klima. Dette er gjentatt og understreket i de etterfølgende søknader og vedtak om endringer og fristforlengelse. I NVEs vedtak av 28. januar 2014 heter det blant annet at:

"NVE konstaterer at det nå søkes om forlengelse av utsatt frist for idriftsettelse med bakgrunn i behovet for å bedre testresultatene ved utprøving og drift av vindturbiner i arktisk klima. NVE konstaterer også at det har vært utfordrende å fattet investeringsbeslutning om å bygge og drive testfeltet på Sandhaugen med de siste års rammebetingelser. Etter NVEs vurdering vil testsenteret for vindturbiner på Sandhaugen være viktig for å danne et grunnlag for utbygging av andre vindkraftverk i regionen, herunder de konsesjonsgitte Kvittfjell og Raudfjell vindkraftverk."

I NVEs klageoversendelse av 22. november 2018 vurderer direktoratet det slik at formålet med tiltaket ikke har avgjørende betydning for de avveininger som er gjort i konsesjonsbehandlingen.

Det fremkommer etter departementets syn at formålet med Sandhaugen vindkraftverk i perioden 2002 til 2014 var å teste turbiner i arktisk klima og gjennom det legge til rette for utbygging av andre vindkraftverk i regionen, særlig Kvittfjell og etter hvert også Raudfjell vindkraftverk. Departementet viser i den forbindelse til at test- og pilotanlegg generelt underlegges en mindre omfattende vurdering av prosjekt- og samfunnsøkonomi enn rene produksjonsanlegg. Formålet med testanleggene er å teste ut teknologi, og kost/nyttebetraktninger av den produserte kraften er derfor ikke like relevante.

I søknaden av 29. juni 2015 om økt effektinstallasjon heter det imidlertid at NMK arbeider for å få på plass investeringsbeslutning og anleggsstart for Kvittfjell, Raudfjell og Sandhaugen vindkraftverk.

I NVEs godkjenning av søknaden av 30. juni 2015, begrunnes økt effektinstallasjon med at det *"etter NVEs vurdering er (...) avgjørende at tiltakshaver kan utnytte konkurransen i leverandørmarkedet og de siste års teknologiutvikling for å sikre at en utbygging av Sandhaugen vindkraftverk kan bli økonomisk bærekraftig"*.

Det endrede formålet med utbyggingen fremgår også tydelig av søknaden om endret effektinstallasjon av 19. april 2017 der søknaden oppsummeres med at *"for å kunne bygge ut samtidig og med samme turbiner som på Kvittfjell og Raudfjell søker NMK FoU om at konsesjonen utvides til 16 MW og at fristen for idriftsettelse av Sandhaugen vindkraftverk fastsettes til 01.06.2020"*.

Av NVEs vedtak av 25. april 2017 fremgår følgende:

"NVE konstaterer at det søkes om forlengelse av utsatt frist for idriftsettelse med bakgrunn i behovet for å bygge ut Sandhaugen vindkraftverk parallelt med Kvitfjell og Raudfjell vindkraftverk. Etter NVEs vurdering er det hensiktsmessig å bygge ut de tre vindkraftverkene samtidig, slik at konsesjonær kan utnytte potensialet for tekniske og økonomiske samdriftsfordeler."

Departementet konstaterer at det i perioden etter 2014 har skjedd en klar endring av formålet og begrunnelsen for vindkraftprosjektet. Fra å være et pilot- og testsenter som skulle kunne legge til rette for etterfølgende etablering av storskala vindkraftproduksjon på Raudfjell og Kvitfjell, fremstår prosjektet ved behandlingen i 2015 og 2017 som et ordinært, kommersielt produksjonsanlegg der det sentrale er å rekke en realisering samtidig som Raudfjell/Kvitfjell.

Med bakgrunn i ovennevnte finner departementet at søknaden i 2015 om å øke effekten fra 9 til 15 MW, i realiteten presenterte et nytt prosjekt. I søknaden fravikes planene om et testsenter for turbiner på til sammen inntil 9 MW til fordel for et ordinært produksjonsanlegg på 15 MW. Departementet finner at det endrede formålet for utbyggingen krever at behandlingen av søknaden omfatter en vurdering av om grunnlaget for å gi konsesjon er tilstede, det vil si om vindkraftverket slik det da fremsto var samfunnsmessig rasjonelt, jf. energiloven § 1-2.

5 Oppsummering og avveining

Departementet konstaterer at Sandhaugen vindkraftverk gjennom behandlingen av en rekke planendringssøknader i perioden 2002 til 2017, har gått fra å være et testsenter for turbiner i arktisk klima, med en maksimal effekt på 7 MW og med formål å legge til rette for etterfølgende storskala utbygging, til å bli et ordinært produksjonsanlegg på 16 MW der det sentrale er å kunne bygge ut samtidig med utbyggingen av Raudfjell/Kvitfjell.

Departementet konstaterer videre at det ikke ved behandlingen av noen av planendrings-søknadene er gjennomført høringer eller foretatt nye utredninger eller for øvrig vurdert om det er samfunnsmessig rasjonelt å åpne for ytterligere et ordinært vindkraftverk i dette området, herunder hvilke samlede effekter dette kan gi for allmenne og private interesser.

Departementet har kommet til at det ikke var grunnlag i energilovens bestemmelser om søknadsbehandling å unnlate å sende søknaden på høring.

Med alle de vedtak som ble fattet gjennom en periode på 15 år, skulle det i løpet av dette tidsrom vært foretatt en vurdering av om de opprinnelige utredningene fremdeles sto ved lag, herunder om nye omstendigheter gjorde seg gjeldende. Departementet peker da særlig på tre omstendigheter som burde vært utredet nærmere; henholdsvis det endrede formålet med konsesjonen og spørsmålet om utbyggingen er samfunnsmessig rasjonell, den endrede situasjonen som oppsto ved at det ble gitt konsesjon til Raudfjell vindkraftverk, herunder

sumvirkninger av den samlede utbyggingen, og de endringer i reindriften i området, som har funnet sted de senere år.

Departementet finner at det er feil og mangler ved saksbehandlingen og begrunnelsen knyttet til flere av vedtakene i saken. Etter departementets vurdering kan flere av manglene ha hatt innvirkning på vedtakenes innhold. Saksbehandlingsfeil leder ikke nødvendigvis til at vedtakene er ugyldige. I saker som er til gunst for en part og til skade for andre som i denne saken, må det gjøres en avveining av de motstridende interessene. Vekten av partenes interesser i utfallet og om noen kan bebreides for feilen, er momenter i vurderingen, jf. Eckhoff/Smith, Forvaltningsrett 11 utgave 2018 side 475 flg. Departementet finner det ikke nødvendig i denne saken å ta stilling til om saksbehandlingsfeilene leder til ugyldighet.

Uansett spørsmålet om gyldigheten av vedtakene, måtte departementet i alle tilfeller vurdere om det var grunnlag for å gi ytterligere utsatt frist for idriftsettelse fra 30. september 2017 til 1. juni 2020. I og med at departementet ikke har behandlet saken tidligere, er det grunn til å gjøre en bredere vurdering enn det som vanligvis gjøres ved søknader om utsatt frist for idriftsettelse. For at det skal gis konsesjon, må fordelene ved tiltaket samfunnsmessig fremstå som rasjonelt, jf. energiloven § 3-1, jf. § 1-2. Vilkåret for å gi utsatt frist for idriftsettelse er dermed at tiltaket fortsatt vurderes som samfunnsmessig rasjonelt.

Departementet vil bemerke at søknaden om utsatt frist er basert på tidligere søknader og vedtak i saken, og det foreligger ikke et oppdatert kunnskapsgrunnlag eller en nærmere beskrivelse av fordeler og ulemper ved det endrede prosjektet som gjør det mulig å vurdere om konsesjonen bør videreføres. Etter departementets vurdering tilsier endringene i prosjektet, den lange tiden siden opprinnelig konsesjon og de endrede faktiske forholdene i plan- og influensområdet, at saken nå bør underlegges en ny konsesjonsbehandling.

Departementet viser til at det tilligger konsesjonsmyndighetenes skjønn å vurdere om fristforlengelse skal innvilges. Hvorvidt konsesjonæren har innrettet seg etter at forlengelse vil bli gitt, er derfor ikke avgjørende. I denne saken foreligger det dessuten en rekke endringer og fristforlengelser, og departementet mener det må være påregnelig for sakens parter at myndighetene på et tidspunkt mener det må gjøres en nødvendig vurdering av om konsesjonen kan opprettholdes. Departementet legger til grunn at tiltakshaver uansett ikke hadde klart å realisere tiltaket innenfor den fristen som gjaldt før forlengelsen av 25. april 2017, og viser for øvrig til at det 23. august 2018 ble søkt om ytterligere endringer i prosjektet.

Departementet har på dette grunnlag kommet til at søknaden om forlengt frist for idriftsettelse skal avslås. Dette innebærer at spørsmålet om økt installert effekt bortfaller, da fristen for å realisere anlegget er utløpt.

Departementet har konsultert Sametinget i klagesaksbehandlingen. Sametinget slutter seg til departementets vurderinger.

6 Konklusjon

Klagen på vedtak om fristforlengelse og økt installert effekt av 25. april 2017 tas til følge.

Det gis ikke forlenget frist for idriftsettelse av anlegget. Fristen for å realisere anlegget er utløpt.

Departementet vedtak i klagesaken kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd, første punktum.

Med hilsen

Per Håkon Høisveen (e.f.)
ekspedisjonssjef

Trond Ulven Ingvaldsen
avdelingsdirektør

Dokumentet er elektronisk signert og har derfor ikke håndskrevne signaturer

Kopi

Fylkesmannen i Troms og Finnmark
Norges vassdrags- og energidirektorat
Sametinget

Adresseliste

Norsk Miljøkraft AS Postboks 5215 Tromsdalen 9285 TROMSØ
Tone Mette Yttergård m.fl.