



## Stiftelsesklagenemnda

### **Stiftelsesklagenemndas avgjørelse i sak 2019/0414**

Stiftelsesklagenemndas avgjørelse av klage av 19. juni 2019 fra Fjelberg Kraftlag SA på Stiftelsestilsynets vedtak av 28. mai 2019.

Saken gjelder Stiftelsestilsynets vedtak om å avslå søknad av 13. desember 2018 om omdanning av Fjelberg Kraftlag SA til et aksjeselskap. Avslaget er begrunnet med at det ikke foreligger saklig grunn til omdanning, jf. samvirkelova § 146 andre ledd tredje punktum.

#### **1 Stiftelsesklagenemndas kompetanse og sammensetning**

Stiftelsesklagenemndas kompetanse er fastsatt i lov 15. juni 2001 nr. 59 om stiftelser (stiftelsesloven) § 7a. Etter bestemmelsen avgjør Stiftelsesklagenemnda klager på enkeltvedtak fattet av Stiftelsestilsynet i medhold av bl.a. samvirkelova.,.

Stiftelsesklagenemnda har full prøvelsesadgang, jf. lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 34. Klagen er rettidig fremsatt og vilkårene for å behandle klagen er til stede, jf. forvaltningsloven §§ 29 og 32.

Ved Stiftelsesklagenemndas behandling og avgjørelse av klagen deltok leder Gudmund Knudsen, varamedlem Inger Julie Aasland og medlem Henning Sollid.

#### **2 Sakens bakgrunn i hovedtrekk**

Fjelberg Kraftlag SA, org. nr. 911 665 670, ble etablert som et partslag 10. mars 1947. Etter årsmøtevedtak den 30. april 2009 ble kraftlaget registrert som et samvirkeforetak underlagt samvirkelova. Kraftlaget eier fordelingsnett og har ansvar for kraftforsyningen i området som tidligere var Fjelberg kommune og som omfatter Halsnøy, Fjelbergøyene, Valen og Handeland.

Etter vedtektene § 2 er formålet følgende:

*«Fjelberg Kraftlag SA er eit allmenntilgjengelig samvirkeforetak med skiftande medlemstal og kapital.*

*Medlemene er ikkje ansvarlege andsynes føretaket sine kreditorar for gjelda til føretaket.*

*Føremålet til selskapet er å fremja interessene til innbyggjarar og verksemdar i forsyningsområdet gjennom å:*

- a) eiga eller delta som eigar av produksjonsanlegg for energi, infrastruktur for energiforsyning og elektronisk kommunikasjon.*
- b) omsetja elektrisk energi, eller delta i selskap for slik omsetning.*
- c) forvalta laget sin kapital slik at den gjev ei langsiktig og stabil inntekt.*
- d) driva, yta midlar til, eller eiga anna verksemd med naturleg tilknytning til føremålet.*

e) *delta i tiltak med allmennyttige føremål i kraftlaget sitt forsyningsområde.»*

Vedtektene § 13 regulerer oppløsning av laget. Her heter det:

*«Vedtak om oppløsning av laget skal skje etter dei same reglane som gjelder for vesentleg vedtektsendring.*

*I tilfelle det vert vedteke å løyse opp laget, vert all overskytande kapital etter at all gjeld til kreditorane er betalt, føretaket er avvikla etter lova og medlemskapitalkonto er oppgjort, overført til eit fond som har til føremål å fremja allmennyttige tiltak i forsyningsområdet til Fjelberg Kraftlag. Vedtekter for fondet, og korleis fondt skal styrast etter oppløysninga, skal fastsetjast av det årsmøtet som vedtar oppløysning av Fjelberg Kraftlag SA.»*

I søknad av 13. desember 2018 søkte Fjelberg Kraftlag SA Stiftelsestilsynet om omdanning til aksjeselskap. I omdanningsplanen datert 8. november 2018 redegjør kraftlaget for at en omdanning er i tråd med et uttalt ønske fra energistyresmaktene. Styret understreker at kraftlaget etter reglene i energiloven på sikt ikke kan fortsette som et samlet, vertikalt integrert selskap. En sammenslåing med Haugaland kraft AS vil derfor innebære at kraftlaget imøtekommer regulatoriske krav med gjennomføringsfrist i nær fremtid. Omdanningen er derfor ikke et mål seg selv, men et nødvendig steg for å gjennomføre den planlagte sammenslåingen med Haugaland Kraft AS.

I omdanningsplanen punkt 3 heter det:

*«Omdanninga frå samvirkeføretak til aksjeselskap inneber at Kraftlaget si samla verksemd blir overført til eit aksjeselskap som blir stifta ved omdanninga, jf. samvirkelova § 145 andre ledd. Kraftlaget sine medlemmer vil bli aksjonærer i Selskapet. Kor mange aksjar kvart medlem vil få, baserer seg på samhandelen med Kraftlaget dei siste fem åra rekna frå 30. juni 2018, dvs. i perioden 1. juli 2013 til 30. juni 2018, sjå nærare i punkt 4 nedanfor.*

*Dette inneber at verksemda i Kraftlaget ikkje vil bli endra av omdanninga, og at omdanninga heller ikkje vil medføra noko innskotsplikt for Kraftlaget sine medlemmer.*

[...]

*Sidan Kraftlaget sine medlemmer ikkje har full eigedomsrett til nettoformuen ved oppløysing, jf. vedtektene § 13 andre ledd, krev vedtak om omdanning til aksjeselskap tilslutning frå 4/5 av dei avgjevne røystene på årsmøtet, samt «sakleg grunn» og godkjenning frå Stiftelsestilsynet, jf. samvirkelova § 146 andre ledd. Når de gjeld kravet til sakleg grunn, viser styret til at omdanninga er eit svar på nye rammevilkår for nettselskap.[...]*»

I omdanningsplanens punkt 4, som omhandler fordelingen av aksjer til kraftlagets medlemmer, heter det:

*«Dei gjeldande vedtektene i Kraftlaget inneheld ingen reglar for omdanning. Det følgjer av samvirkelova § 147 tredje ledd at fordelinga av aksjar ved omdanning «skal skje etter føresegnene i § 135 femte ledd andre og tredje punktum», dvs. etter dei same lovreglar som gjeld ved oppløysing. Det ligg i dette at aksjane må fordelast mellom medlemmene på grunnlag av samhandelen deira med Kraftlaget. Lova sitt utgangspunkt er at det er samhandelen dei siste fem åra som er relevant, men det kan fastsetjast både lengre og kortare periodar, men likevel ikkje kortare enn eitt år.*

*Styret ønsker ikkje å fråvika hovudregelen i lova, og foreslår at perioden reknas frå 30. juni 2018. Alle personar og føretak som er medlemmer i Kraftlaget per 30. juni 2018, vil difor ha rett til aksjar i Selskapet. [...]*

*Det ligg i det ovannemnde at det i samband med omdanninga ikkje vil skje noko utbetaling av midlar som måtte stå inne på medlemskapitalkonti eller etterbetalingsfond. Det vil i samband med omdanninga heller ikkje skje noko utbetaling av andelsinnskot.»*

Søknad om omdanning ble avslått i vedtak av 28. mai 2019.

Fjelberg Kraftlag SA påklaget vedtaket i klage av 19. juni 2019. Stiftelsestilsynet har vurdert klagen, men har ikke funnet grunn til å omgjøre vedtaket. Saken ble oversendt Stiftelsesklagenemnda i brev av 2. juli 2019.

Kraftlaget sendte inn kommentarer til Stiftelsestilsynets innstilling i brev av 13. august 2019. Det foreligger også en del e-postkorrespondanse i saken, i hovedsak mellom Stiftelsestilsynet, Klagenemndssekretariatet og klager vedrørende et videoopptak som var lagt med som et av sakens dokumenter.

Stiftelsesklagenemndas avgjørelse bygger på de saksdokumenter som nemnda har mottatt innen behandlingen av klagen.

### **3 Stiftelsestilsynets vedtak**

Vedtaket av 28. mai 2019 lyder:

*«1. Den omsøkte vedtektsendringen for Fjelberg Kraftlag SA, org. nr. 911 665 670, avslås.*

*2. Fjelberg Kraftlag SA ilegges gebyr stort kr 14 000.»*

Stiftelsestilsynets vedtak er hjemlet i samvirkeloven § 146 andre ledd som lyder:

*«I samvirkeforetak der medlemmane har krav på alle gjenverande midlar ved oppløysing, blir vedtak om omdanning gjort med fleirtal som for vedtektsendring, dersom ikkje vedtektene inneheld strengare vedtakskrav. I andre foretak krevst fire femdels fleirtal av røystene. Vedtak etter andre punktum kan berre gjerast dersom det er sakleg grunn for det, og krev godkjenning frå Stiftelsestilsynet. Det kan stillast vilkår i ei slik godkjenning.»*

I vedtaket redegjør Stiftelsestilsynet innledningsvis for sakens faktiske bakgrunn, herunder den økonomiske situasjonen per 31. desember 2017:

Partskapital	kr	196 000
Medlemskapital	kr	482 000
Sum innskutt egenkapital	kr	977 000
Annen egenkapital	kr	74 318 000
Sum opptjent egenkapital	kr	74 318 000
<b>Sum egenkapital</b>	<b>kr</b>	<b>74 999 000</b>

Stiftelsestilsynet viser så til at kraftlaget i transaksjonen med Haugaland Kraft AS er verdsatt til 310 millioner kroner.

Videre viser Stiftelsestilsynet til at årsmøtets vedtak om omdanning må godkjennes av Stiftelsestilsynet. Det som skal prøves er om det er «saklig grunn» til omdanning. Etter samvirkelova § 146 andre ledd fjerde punktum kan Stiftelsestilsynet stille vilkår for godkjenning.

Deretter går Stiftelsestilsynet over til å vurdere hvorvidt det foreligger saklig grunn. Tilsynet skriver:

*«I hvilken grad samvirkeforetak skal ha anledning til å fordele nettoformuen til samvirkeforetakets medlemmer ved oppløsning er diskutert i lovens forarbeider, jf. Ot.prp.nr. 21 (2006-2007) på side 206-207. Som konklusjon er det fremholdt at:*

*"Utvalget har etter dette kommet til at lovutkastet bør åpne for at nettoformuen ved oppløsning tilfaller medlemmene. Lovens utgangspunkt bør imidlertid være at gjenværende midler skal gå til samvirkeformål eller allmennyttige formål" (vår understrekning)*

*Samvirkeforetak som sådan har følgelig anledning til å ha vedtektsbestemmelser om at nettoformuen skal kunne tilfalle medlemmene ved oppløsning, men utgangspunktet er at midlene skal gå til samvirkeformål eller allmennyttige formål. Kraftlagets vedtekter § 13 har en slik ordning, hvorefter det skal opprettes en stiftelse som har til formål å utdele midler til allmennyttige tiltak i forsyningsområdet til Kraftlaget.»*

Om bakgrunnen for denne vedtektsbestemmelsen viser Stiftelsestilsynet til tidligere korrespondanse i saken med tilhørende dokumentasjon. Videre viser tilsynet til at det i forarbeidene er lagt til grunn at det ikke bør være kurant å fravike lovens ordning gjennom endring av vedtektene. Det vises til at det skal foretas en avveining mot de som er tilgodesett i samvirkeforetakets opprinnelige vedtekter, tidligere medlemmer som har vært med på å bygge opp fellesformuen og offentlige myndigheter eller private som har støttet samvirkeforetaket

Stiftelsestilsynet viser til at det i søknaden er oppsummert at omdanningen er motivert av myndighetsstyrte rammevilkår og ønsket om konsolidering av nettselskaper mv. Dette anses å være et argument for at det foreligger saklige grunn.

Videre viser Stiftelsestilsynet til at det faktum at deler av samvirkelagets formue er tilfeldig opptjent ikke er et argument som taler for at medlemmene får hele nettoformuen, kun en del av denne. Det vises så til lovens normalordning om at alle gjenværende midler skal gå til samvirkeformål eller allmennyttige formål, tilsier at det vesentligste av kraftlagets verdier skal tilfalle det opprinnelige formålet etter vedtektene, altså stiftelsen. Etter tilsynets vurdering støtter også en avveining av de konkrete interessene i saken en slik slutning.

Deretter skriver Stiftelsestilsynet følgende:

*«Videre viser vi til at det i den konkrete saken foreligger indikasjoner på at medlemmene har hatt til intensjon eller har hatt en forventning om kortsiktig profitt når omdanningen skulle besluttes. Slik profitt kan oppnås gjennom salg av medlemmenes aksjer i Fjelberg Kraftlag AS tilbake til Haugaland Kraft AS eller annen transaksjon med tilsvarende resultat. Det er avtalt*

*at Fjelberg Kraftlag AS har en rett til å selge tilbake alle sine aksjer i Haugaland Kraft AS innen utløpet av 2019 til en pris som samlet tilsvarer kjøpesummen på kr 310 millioner, jf. integrasjonsavtalen punkt 2.3. Følgelig kan en slik realisasjon ha fremstått som en reell mulighet for medlemmene og skapt tilsvarende forventninger om kortsiktig profitt.»*

Det vises i fortsettelsen til en nyhetssak fra NRK samt en video som Stiftelsestilsynet har fått tilsendt, som skal underbygge at det i realiteten foreligger et kortsiktig profittmotiv i saken og at det er nærliggende at medlemmenes stemmegivning er påvirket av utsikter til slik kortsiktig profitt, som også er konkretisert i integrasjonsavtalens salgsrett.

Stiftelsestilsynet skriver så at omdanning av kraftlaget for å imøtekomme myndighetsstyrte rammevilkår kan gjennomføres som i større grad ivaretar andre interesser, herunder særlig at nettoformuen utdeles til det opprinnelige formålet etter vedtektene, en stiftelse med allmennyttige formål.

Stiftelsestilsynet viser så til at denne saken skiller seg fra tidligere omdanningssaker, blant annet Skånevik-Ølen kraftlag. I den saken mottok ikke tilsynet henvendelser som tilsa at intensjonen med omdanningen til aksjeselskap var å selge aksjeselskapets verdier og dele ut nettoformuen til aksjonærene slik det foreligger i denne saken. Videre hadde Skånevik-Ølen kraftlag inntatt i sine vedtekter at restkapitalen skulle gå til "*ålmennyttige tiltak i det opphavelige konsesjonsområdet*", men det var ikke angitt på hvilken måte dette skulle gjøres. For kraftlaget i herværende sak er det i vedtektene bestemt at det skal opprettes en stiftelse.

Avslutningsvis skriver Stiftelsestilsynet følgende:

*«Vi vurderer at Kraftlagets begrunnelse for omdanning, herunder som svar på myndighetenes krav og ønske om konsolidering av nettselskapet i kraftbransjen er et moment som tilsier at det foreligger saklig grunn til omdanning. I vurderingen av om det foreligger saklig grunn må det imidlertid foretas en avveining av interessene til de som er tilgodesett i de opprinnelige vedtektene, nåværende medlemmer og tidligere medlemmer, samt eventuelle offentlige myndigheter eller private som har støttet samvirkeforetaket finansielt eller på annen måte.*

*Stiftelsestilsynets vurdering er at Kraftlaget gjennom utdeling av nettoformuen i Kraftlaget til medlemmene per 30. juni 2018 ikke i tilstrekkelig grad ivaretar hensynene bak loven eller gjeldende vedtekter. Vi vurderer at interessene i saken tilsier at det vesentligste av Kraftlagets verdier skal tilfalle det opprinnelige formålet etter vedtektene – en stiftelse med allmennyttig formål innenfor Kraftlagets forsyningsområde. Dette vurderes også å være i tråd med hovedregelen og normalordningen etter samvirkeoven om at gjenværende midler (nettoformuen) skal gå til samvirkeformål eller allmennyttige formål. Stiftelsens søknad om å dele ut nettoformuen til Kraftlagets medlemmer per 30. juni 2018 avslås.»*

#### **4 Klagers anførsler**

Klager gjør prinsipielt gjeldende at vedtaket omgjøres og at søknaden godkjennes uten vilkår. Subsidiært at vedtaket omgjøres og at søknaden godkjennes med eventuelle vilkår.

Klagers anførsler kan oppsummeres slik:

- Vedtaket er ugyldig. Det er ikke i samsvar med samvirkeova § 146 andre ledd og Stiftelsestilsynets praksis i tilsvarende saker. Søknaden skulle ha vært godkjent, eventuelt på vilkår. Samvirkeovas regel skal hindre misbruk av samvirkeformen ut fra et kortsiktig profittmotiv. Det er ikke et slikt tilfelle vi står overfor i vår sak.

- Omdanning til aksjeselskap er saklig begrunnet. Det er en nødvendig forutsetning for å slå sammen to nettselskaper, en sammenslåing som er sterkt ønskelig både i et samfunnsperspektiv og et medlems- og kunde perspektiv.
- Stiftelsestilsynets avveining av de interessene som gjør seg gjeldende, er ikke i samsvar med de anvisningene som er gitt i samvirkelovas lovforarbeider. Det er lagt uforholdsmessig stor vekt på allmennyttige formål, hensynet til tidligere medlemmer og et påstått profittmotiv, mens forretningsmessige hensyn, medlemsinteresser og overordnede politiske målsetninger er skjøvet i bakgrunnen.
- Stiftelsestilsynet skulle ikke ha avslått søknaden, men eventuelt godkjent den på vilkår. Selv ut fra den interesseavveiningen som tilsynet har gjennomført, skulle søknaden ha vært godkjent, men på vilkår.
- Kraftlaget har forsøkt å komme Stiftelsestilsynet i møte ved å foreslå at omdanningen gjøres betinget av at deler av kraftlagets nettoformue overføres til en nyopprettet stiftelse. I kraftlagets balanseregnskap per 31. desember 2017 ble kraftlagets fordelingsnett og bygninger bokført til en samlet verdi på totalt 41 711 000 kroner. Kraftlaget har foreslått overfor Stiftelsestilsynet at denne verdien i sin helhet skal tilfalle det allmennyttige fondet som er nevnt i kraftlagets vedtekter.
- Kraftlaget har aldri presisert at Stiftelsestilsynet skal vurdere søknaden uten vilkår, slik tilsynet legger til grunn under punkt 1 i vedtaket. Kraftlaget har bedt Stiftelsestilsynet om å vurdere den opprinnelige søknaden som den er. Kraftlaget har skriftlig overfor Stiftelsestilsynet blant annet foreslått at 41 700 000 kroner av nettoformuen i forbindelse med omdanningen overføres til en stiftelse. Det er imidlertid Stiftelsestilsynet som har myndighet til å stille vilkår for en omdanning, og ikke kraftlaget.
- Stiftelsestilsynets vedtak utgjør usaklig forskjellsbehandling sammenlignet med Stiftelsestilsynets tidligere vedtak. I sammenlignbare vedtak, blant annet Skånevik Ølen Kraftlag) er det lagt vekt på at «*departementet ønsker at nettselskap skal slå seg sammen med andre for å møte kravene i energiloven*». Skånevik Ølen Kraftlag AS har også vedtekter som er tilnærmet identiske med de som er foreslått for det omdannede kraftlaget.
- Det er feil i det faktum Stiftelsestilsynets vedtak bygger på. Under henvisning til tilbakekjøpsklausulen i integrasjonsavtalen med Haugaland Kraft og en video Stiftelsestilsynet har fått tilsendt fra et medlemsmøte 15. oktober 2018, har Stiftelsestilsynet lagt til grunn at omdanningen er motivert av et kortsiktig profittmotiv. Dette til tross for at styret i Kraftlaget gjentatte ganger har avkreftet en slik motivasjon, og forklart at videoklippet Stiftelsestilsynet har fått tilsendt er tatt ut av en større sammenheng.
- Tilbakekjøpsklausulen var inntatt fordi en ønsket å kunne vurdere verdien av mottatte bud opp mot hverandre. Denne klausulen er imidlertid tatt ut av avtalen og Stiftelsestilsynet er gjort oppmerksom på dette. Stiftelsestilsynet har til tross for dette holdt fast på sitt syn om at omdanningen er motivert av et kortsiktig profittmotiv.
- Stiftelsestilsynets saksbehandling er ikke forsvarlig. Kraftlaget har ikke blitt gjort kjent med eller fått muligheten til å imøtegå informasjon Stiftelsestilsynet har vektlagt

i saken, herunder det som i vedtaket omtales som "mottatte tips og omtale i media". Dette er i strid med forvaltningsloven § 17.

## 5 Stiftelsestilsynets merknader til klagen

Stiftelsestilsynet har ikke funnet grunn til å omgjøre vedtaket. Ved brev av 2. juli 2019 fikk Stiftelsesklagenemnda oversendt klagen til avgjørelse.

Stiftelsestilsynet viser innledningsvis til at i den grad Stiftelsestilsynet har lagt vekt på konkrete opplysninger i tips og henvendelser er det antatt kjent for kraftlaget, da det gjelder uttalelser fra kraftlaget ved tillitspersoner i media og fra internt møte (videoopptak) avholdt 15. oktober 2018.

Stiftelsestilsynet viser så til at det i klagen er anført at tilsynet skulle ha vurdert vedtak om godkjenning på vilkår. Det var korrespondanse mellom tilsynet og kraftlaget knyttet til mulige vilkår, og kraftlaget kom med forslag til slike. Stiftelsestilsynet varslet kraftlaget om at vilkårene ikke i tilstrekkelig grad ivaretok hensynene bak loven. Tilsynet skriver:

*«I klagen er det vist til at det er Stiftelsestilsynet som har myndighet til å stille vilkår for omdanning, og at det ikke er en forhandling som sådan. Dette utgangspunkt er vi enig i. At aktuelle vilkår drøftes med søker er imidlertid i tråd med god forvaltnings-skikk uten at det medfører at det er en forhandling som sådan, slik også understreket i klagen. Særlig må dette gjelde i angjeldende sak, hvor det ikke foreligger praksis knyttet til slike vilkår fra tidligere.»*

*I den aktuelle situasjonen, hvor Kraftlaget klart hadde gitt uttrykk for at det vilkår Stiftelsestilsynet skisserte var uaktuelt, slik det også gjentas i klagen, vurderte vi at det var riktig å avslå søknaden. Dette ble også vurdert å være i tråd men det ble understreket at Stiftelsestilsynet «i sin vurdering ikke trenger å vurdere de mulige vilkårene som har vært diskutert», jf. sitatet ovenfor. Å godkjenne en søknad på vilkår som søker klart har gitt uttrykk for å ikke ville avvise ville ikke gitt et annet resultat. Vi finner av samme grunn ikke grunnlag for å omgjøre vårt vedtak, til et vedtak som innebærer vilkår Kraftlaget har gitt klart uttrykk for å ville avvise, både forut for avslag og i klagen.»*

Med hensyn til anførsel om uriktig rettsanvendelse viser Stiftelsestilsynet til at det i vedtaket er fremhevet at det foreligger momenter som tilsier at omorganiseringen som sådan er saklig begrunnet. Deretter skriver tilsynet:

*«I vurderingen av om det foreligger saklig grunn til å godkjenne at medlemmene får tilgang til nettoformuen, som er den endring som utløser kravet om Stiftelsestilsynets godkjenning, har vi vurdert at den interesseavveiningen som skal foretas tilsier at medlemmene kun får tilgang til en del av nettoformuen. Omorganiseringen stanses således av Kraftlagets vedtak og medlemmenes ønske om å få tilgang til verdiene i Kraftlaget og ikke av den planlagte omorganiseringen som sådan. Omorganiseringen kunne vært gjennomført i tråd med Kraftlagets eksisterende vedtekter uten behov for godkjenning fra Stiftelsestilsynet. Aksjene i det omdannede Fjelberg Kraftlag AS ville i et slikt tilfelle blitt eid av den stiftelse (fond) som Kraftlagets vedtekter bestemmer.»*

For øvrig viser tilsynet til at de øvrige anførselene vurderes å være vurdert/kommentert i saksgangen frem til påklaget vedtak, særlig i vedtaket, men også i forutgående korrespondanse som dermed utgjør supplerende begrunnelse for avslaget. Stiftelsestilsynet

utdyper for øvrig noe med hensyn til kravet om saklig grunn og den konkrete interesseavveiningen, uten at det fremkommer noe nevneverdig nytt i saken. Avslutningsvis kommenterer Stiftelsestilsynet anførselene knyttet til usaklig forskjellsbehandling, uriktig faktum og manglende kontradiksjon:

*«I klagen anføres at Stiftelsestilsynet er gjort kjent med at salgsretten er tatt ut av integrasjon avtalen med Haugaland Kraft. Vi er gjort kjent med at dette har vært tilbudt som ledd i diskusjon om vilkår for godkjenning, men har ikke fått tilsendt dokumentasjon som tilsier at avtalen er revidert på dette punkt. Vi vurderer det imidlertid uansett som sentralt at denne klausulen forelå når Kraftlagets medlemmer stemte for omdanning, med tilhørende vedtektsendring som gav medlemmene tilgang til nettoformuen i Kraftlaget. Det er denne konsekvensen vi har anført at har virket motiverende for den omsøkte omdanningen. Dette forhold har ikke endret seg på tidspunktet for Stiftelsestilsynets vedtak.»*

*I relasjon til punkt 5.3 i klagen påpekes at sitatet «Stiftelsens søknad om å dele ut nettoformuen til Kraftlagets medlemmer per 30. juni 2018 avslås» er korrekt sitert fra vedtakets punkt 4. At det her står «Stiftelsen søknad» beror på en feil, da det skulle stått «Kraftlagets søknad». Vi vil videre påpeke at sitatet står i en sammenheng og at premisset for at en omdanning av samvirkeforetak skal godkjennes av Stiftelsestilsynet er at medlemmene får større tilgang til nettoformuen enn etter samvirkelagets vedtekter. Stiftelsestilsynet vurdering er at interesseavveiningen i denne saken tilsier at det vesentlige av Kraftlagets nettoformue tilfaller den stiftelse (fond) som er angitt i Kraftlagets vedtekter.»*

## **6 Klagers supplerende merknader**

I brev av 13. august 2019 har klager inngitt merknader til Stiftelsestilsynets brev av 2. juli 2019.

Klager påpeker at Stiftelsestilsynet skal foreta en fornyet vurdering av saken, ikke forsvare vedtaket. Når det i klagen er tilkjennegitt at klager ønsker at søknaden vurderes på vilkår burde tilsynet ha gjort dette. På side 6 i innstillingen heter det at tilsynet "har skissert å kunne godkjenne søknaden på vilkår som innebærer at dagens medlemmer får tilgang til en del av nettoformuen(...)". På side 7 konkluderes det likevel med at søknaden skal avslås. Dette viser at tilsynets konklusjon ikke samsvarer med drøftelsen.

Nederst på side 5 i innstillingen har Stiftelsestilsynet vist til at kraftlaget verken i søknaden eller i klagen har fremført gode argumenter som tilsier at dagens medlemmer har en berettiget forventning til å bli tilgodesett med hele eller deler av kraftlagets nettoverdi. Stiftelsestilsynet uttalelse synes å hvile på en grunnleggende misforståelse av omdanningsreglene. Kravene om saklig grunn og godkjenning fra tilsynet gjør seg kun gjeldende der medlemmene, basert på loven og vedtektene, ikke har en berettiget forventning om å få tilgang på gjenværende midler ved oppløsning. Dersom vedtektene gir medlemmene full tilgang på nettoformuen ved oppløsning er det ikke krav om godkjenning og derfor ingen grunn til å involvere Stiftelsestilsynet. Det blir feilslått når tilsynet stiller krav/legger stor vekt på at medlemmene må ha en berettiget forventning som nevnt. Vurderingstemaet er om omdanning er saklig.

Stiftelsestilsynets alternative løsning, hvor en stiftelse skal bli eier av aksjene i det omdannede selskapet vil være i strid med samvirkelova § 145 tredje ledd og er således ikke et reelt alternativ. Dette ligger utenfor det Stiftelsestilsynet kan beslutte og mye av begrunnelsen for Stiftelsestilsynets vedtak faller derfor også bort.



Til tross for at klager i klagen har presisert at det er tale om en søknad om omdanning har tilsynet likevel vurdert saken under den forutsetning at det er tale om en søknad om å gi medlemmene tilgang til nettoformuen både i vedtaket og i innstillingen. Tilsynet fortar for det første en vurdering basert på galt vurderingstema. Når Stiftelsestilsynet har konkludert med at det foreligger saklige grunner for omdanning, legger ikke loven opp til at det i tillegg skal foretas en vurdering av om det er saklig grunn til at medlemmene skal få tilgang til hele eller det vesentlige av nettoformuen. Denne oppsplittingen av vurderingen er ny i den foreliggende saken og gjenfinnes ikke i tilsynets tidligere praksis. For det andre avfeier Stiftelsestilsynet forretningsmessige gode grunner som irrelevante i en vurdering etter samvirkelova § 146. En slik rettsanvendelse er i strid med de anvisninger som er gitt i lovforarbeidene.

Klager utdyper for øvrig anførselene fra klagen, men uten at det fremkommer noe nevneverdig nytt i saken.

## **7 Stiftelsesklagenemndas vurdering**

### **7.1 Sakens vurderingstema mm.**

Stiftelsesklagenemnda skal prøve Stiftelsestilsynets vedtak av 28. mai 2019 om å nekte omdanning av Fjelberg Kraftlag SA til aksjeselskap etter samvirkelova § 146 andre ledd.

Etter samvirkelova §§ 146, jf. 145 kan årsmøtet i et samvirkelag vedta at laget skal omdannes til et aksjeselskap. Slik omdanning karakteriseres ved at medlemmene i det omdannede samvirkelaget blir aksjeeiere i det aksjeselskapet laget omdannes til. Dersom aksjene tildeles andre enn medlemmene, er det ikke en omdanning etter samvirkelova. Det er således ikke forenlig med omdanningsreglene å utstede aksjene til en stiftelse, slik Stiftelsestilsynet tar til orde for i oversendelse av klagen til Stiftelsesklagenemnda, se 4 i Stiftelsestilsynets brev 2. juli 2019.

Samvirkelovens utgangspunkt er at det er opp til medlemmene å bestemme om laget skal omdannes til et aksjeselskap. En omdanning kan – som i saken her – inngå i en omstrukturering av virksomheten ved at laget etter omdanningen ved fusjon inngår i en større virksomhet. Omdanning til aksjeselskap vil da være en forutsetning.

Samvirkeloven § 146 andre ledd fastsetter hvilke flertallskrav som gjelder for årsmøtets vedtak om omdanning. Det skilles her mellom samvirkelag der medlemmene har full tilgang til nettoformuen ved oppløsning og der hvor de ikke har det. I siste tilfelle krever årsmøtevedtak om omdanning tilslutning fra fire femdeler av de avgitte stemmene. Det er dette flertallskravet som gjelder i saken her, og det er på det rene at dette flertallskravet er oppfylt. I tillegg må det foreligge saklig grunn for omdanningen, og godkjenning fra Stiftelsestilsynet. Etter samvirkelova § 146 andre ledd fjerde punktum kan det stilles vilkår for et vedtak om godkjenning av omdanningen.

Etter dette er det to spørsmål Stiftelsesklagenemnda skal ta stilling til. Er kravet om «saklig grunn» er oppfylt? Om så er tilfelle, blir spørsmålet om det skal stilles vilkår.

### **7.2 Kravet til «saklig grunn»**

Etter samvirkelova § 146 andre ledd skal det foretas en vurdering av om det foreligger «saklig grunn» for omdanningen. I Ot.prp. nr. 21 (2006-2007) side 307 er det angitt at «*ein «saklig grunn» etter tredje punktum er typisk at omdanninga er grunngitt i forretningsmessige omsyn,*

*til dømes at samvirkeforetaket med god grunn kan hevde at verksemda utøvd som aksjeselskap eller allmennaksjeselskap kan gjere det lettare å få tilført ekstern kapital.»*

I søknaden har klager redegjort for endringer i energiloven som medfører at konkurranseutsatt og monopolbasert virksomhet må organiseres i ulike selskaper. Videre at Norges vassdrags- og energidirektorat har innført nye krav som medfører at virksomhet som fremover drives i nettselskap, og som ikke utføres av nettselskapet selv, i all hovedsak må konkurranseutsettes. Det vises også til at det arbeides med å utrede en ny kundesentrisk markedsmodell for sluttbrukermarkedet for strøm, som innebærer at kraftleverandør blir strømkundens primærkontakt. Det vil således ikke være anledning for nettselskapene til å ha kontakt med kunden direkte. Klager skriver så:

*«Gitt fremtidige myndighetskrav kan ikke dagens organisering av FK opprettholdes. Styret i FK mener at det på sikt vil være svært krevende å opprettholde FK som et selvstendig selskap. Styret anser det derfor som riktig og nødvendig at FK blir en del av en større enhet, som vil gi rom for mer effektiv drift og å tilfredsstillere energimyndighetenes krav. I tillegg er sammenslåing av nettselskaper til større, og mer robuste og mer kostnadseffektive enheter et uttalt ønske fra energimyndighetene. Bakgrunnen for dette er blant annet å sikre forsyningsikkerhet, beredskap og reduksjon/utjevning av nettleien for abonnentene.»*

Videre viser klager til at kraftlaget er blant de ti nettselskapene med høyest nettleie i landet og at denne antas å kunne bli lavere ved en sammenslåing med Haugaland kraft. Omdanningen og den påfølgende sammenslåingen vil derfor komme alle nettkundene i forsyningsområdet til gode, uavhengig av om de er aksjonærer eller ikke.

Omdanningen til aksjeselskap er nødvendig for å kunne gjennomføre den planlagte sammenslåingen med Haugaland kraft AS.

Etter Stiftelsesklagenemndas syn er det klart at det er en forretningsmessig grunn for omdanningen og at det dermed foreligger saklig grunn for å årsmøtets vedtak om omdanningen til aksjeselskap. Omdanningen foretas fordi kraftlaget ønsker å tilpasse seg lovendringer og sentrale energimyndigheters ønsker om omorganisering av kraftbransjen. Ut fra opplysningene i saken legger Stiftelsesklagenemnda til grunn at laget neppe vil kunne fortsette som et selvstendig lag under sin nåværende organisasjonsform. Det vises også til at omdanningen og sammenslåing med Haugaland Kraft AS vil ha en positiv effekt for kundene ved at selskapet kan drives mer kostnadseffektivt, herunder at en ser for seg at en kan tilby lavere nettleie etter en sammenslåing.

De nevnte forhold er også ansett som saklig grunn i flere tidligere vedtak fra Stiftelsestilsynet i tilsvarende saker. Det vises i den forbindelse særlig til Stiftelsestilsynets vedtak av 21. april 2017 som gjaldt søknad om omdanning av Skånevik Ølen Kraftlag SA til aksjeselskap. Begrunnelsen for omdanningen var i stor grad likelydende som begrunnelsen for omdanning i foreliggende sak. Stiftelsestilsynet viste der til energilovens forarbeider og kom til at omdanningen var å anse som en tilpasning til de endringer lovgiver ønsket ved å endre energiloven. Det samme gjør seg gjeldende i den foreliggende saken.

I Stiftelsestilsynets vedtak vises det til at kraftlagets søknad om omdanning i realiteten er motivert av et kortsiktig profittmotiv, og at dette er til hinder for å godkjenne søknaden. Det vises i denne sammenheng til en avtale om rett til å selge aksjene tilbake til Haugaland Kraft AS for en pris som tilsvarer kjøpesummen på 310 millioner kroner og at Fjelberg kommune

hadde satt som vilkår for omdanningen at aksjene selges i løpet av 2019. Til det vil Stiftelsesklagenemnda si at nemnda ikke finner det dokumentert at ønsket om kortsiktig profitt var motiverende for styret eller medlemmene i forbindelse med søknaden om omdanning. Det kan selvsagt ikke utelukkes at et motiv om kortsiktig gevinst kan ha vært en del av bildet for deler av medlemsmassen, men etter Stiftelsesklagenemndas syn er det ikke holdepunkter for å legge til grunn at dette er den sentrale grunnen til omdanningen, og ikke den anførte forretningsmessige begrunnelsen. Dessuten vil nemnda tilføye at det kan ikke hindre en kommersielt begrunnet omdanning til aksjeselskap at en eller flere av medlemmene vil ønske å selge aksjene etter omdanningen og dermed realisere sin del av selskapets verdier. Dette er en iboende konsekvens av omdanningen til aksjeselskap og at laget dermed ikke lenger er underlagt samvirkelovens regler, men reglene i aksjeloven. Retten til å selge sine aksjer og dermed realisere aksjenes verdi er utgangspunktet etter aksjeloven, jf. aksjeloven § 4-15 første ledd. Det er en konsekvens som lovgiver må ha tatt høyde for når samvirkeloven åpner for å omdanne samvirkelag til aksjeselskap.

Stiftelsesklagenemnda har etter dette kommet til at det foreligger saklig grunn for årsmøtets vedtak om omdanning og at vedtaket derfor må godkjennes.

### **7.3 Vilkår for godkjenningen**

Spørsmålet blir så om det bør stilles vilkår for vedtaket om å godkjenne omdanningen, jf. samvirkelova § 146 andre ledd fjerde setning der det heter at «[d]et kan stillast vilkår i ei slik godkjenning».

I NOU 2002:6 Lov om samvirkeforetak side 273 flg. drøfter utvalget hvorvidt det bør kunne stilles vilkår for vedtak om godkjenning. Det heter her:

*"Videre er det foreslått at vedtektsendringer som medfører at medlemmene får en større tilgang til nettoformuen, bare skal kunne foretas dersom foreligger en saklig grunn til det. Et eksempel på hvor det vil kunne foreligge saklig grunn er hvor det skjer endringer i rammebetingelsene som gjør at foretakets egenkapital stiger betydelig i verdi. Et eksempel på dette er liberaliseringen av kraftmarkedet på nitti-tallet. Foretakene oppnådde store overskudd som ikke skyldes den alminnelige driften, men endringer i generelle rammevilkår. I slike tilfeller vil det etter utvalgets oppfatning kunne foreligge en saklig grunn for å endre vedtektene, slik at medlemmene i alle fall får tilgang på deler av nettoformuen. Ved vurderingen av om det foreligger saklig grunn, vil en avveining av de ulike interessene som nevnt ovenfor derfor stå sentralt. Etter utvalgets forslag vil Stiftelsestilsynet på denne bakgrunn også ha anledning til å stille vilkår for sin godkjenning. Slike vilkår vil for eksempel kunne innebære en fordeling av en gjenværende nettoformue mellom medlemmene og den eller de som er tilgodesett etter de opprinnelige vedtektene."*

Det som her er sagt gjelder den parallelle bestemmelsen for vedtektsendringer i samvirkelova § 135 sjette ledd, men gir veiledning også for spørsmålet om det bør settes vilkår for å godkjenne et vedtak om omdanning til aksjeselskap.

Etter vedtektene § 2 er Fjelberg Kraftlag SAs formål:

*«Føremålet til selskapet er å fremja interessene til innbyggjarar og verksemder i forsyningsområdet gjennom å:*

*a) eiga eller delta som eigar av produksjonsanlegg for energi, infrastruktur for energiforsyning og elektronisk kommunikasjon.*

- b) omsetja elektrisk energi, eller delta i selskap for slik omsetning.
- c) forvalta laget sin kapital slik at den gjev ei langsiktig og stabil inntekt.
- d) driva, yta midlar til, eller eiga anna verksemd med naturleg tilknytning til føremålet.
- e) delta i tiltak med allmennyttige føremål i kraftlaget sitt forsyningsområde.»

Den delen av formålet som er nevnt i bokstavene a) til d) blir videreført i den nye organisasjonsformen. Det allmennyttige formålet som er nevnt i bokstav e) bør derimot ivaretas ved at det opprettes en stiftelse med formål som nevnt i bokstav e), og som mottar deler av nettoformuen. Dermed ivaretas de interesser som denne bestemmelsen i formålet skal tilgodese.

Årsregnskapene for årene 2009 til 2018 viser at det har vært gitt betydelige midler til allmennyttige formål. Dette i form av støttebidrag til kultur og nærmiljøtiltak, samt støttebidrag til vegfinansiering. Støttebidragene har variert fra år til år, lavest i 2018 med 169 000 kroner, høyest i 2011 med 750 000 kroner. Gjennomsnittet i denne 10 årsperioden er ca. 500 000 kroner, her ikke justert for inflasjon. Etter Stiftelsesklagenemndas syn har derfor allmennheten en berettiget forventning om at det allmennyttige formål som er fastsatt i vedtektene § 2 e) vedvarer også i fremtiden.

Spørsmålet blir så hvor stor del av lagets nettoverdier som skal tilføres stiftelsen. Klager har selv foreslått følgende vilkår i sitt brev til Stiftelsestilsynet av 12. april 2019:

*«For å imøtekomme Stiftelsestilsynets signaler foreslår styret at det som ledd i omdanningen opprettes en stiftelse som mottar deler av nettoformuen til Kraftlaget, og som derigjennom kan arbeide for å fremme allmennyttige tiltak i forsyningsområdet til FK.»*

Kraftlaget viser videre til at selskapets fordelingsnett og bygninger ble bokført til en samlet verdi på totalt 41 711 000 kroner i integrasjonsavtalen med Haugaland Kraft AS. Styret foreslår derfor at stiftelsen som opprettes skal motta en del av nettoformuen tilsvarende denne verdien. Denne løsningen er gjentatt i klagen av 19. juni 2019.

Stiftelsesklagenemnda har kommet til at det beløpet som klageren selv foreslår er et passende beløp. Nemnda legger da vekt på at ved å tilføre stiftelsen 41 711 000 kroner vil dette kunne gi en avkastning som setter stiftelsen i stand til å foreta utdelinger omtrent på det nivået som kraftlaget i gjennomsnitt har gitt allmennyttige formål i den siste 10 årsperioden, se over.

Stiftelsesklagenemnda er etter dette kommet til at det bør fastsettes vilkår i tråd med kraftlagets eget forslag, dvs. at laget oppretter en allmennyttig stiftelse med formål som nevnt i vedtektene § 2 tredje avsnitt e) med en grunnkapital på 41 711 000 kroner før omdanningen til aksjeselskap blir gjennomført.

#### **7.4 Om det hefter saksbehandlingsfeil ved Stiftelsestilsynets vedtak**

Da Stiftelsesklagenemnda har kommet til at det skal gis godkjenning av søknad om omdanning, vil det ikke være nødvendig for nemnda å gå nærmere inn på klagers anførsler om usaklig forskjellsbehandling, feil faktum med videre.

## 8 Vedtak

Stiftelsesklagenemnda fatter etter dette følgende vedtak:

**Klagen over Stiftelsestilsynets vedtak 28. mai 2019 om avslag på søknad om godkjenning av omdanning av Fjelberg Kraftlag SA tas til følge slik at årsmøtets vedtak av 6. desember 2017 om omdanning godkjennes. Et vilkår for godkjenningen er at Fjelberg Kraftlag SA før det gjennomfører omdanningen til aksjeselskap oppretter en stiftelse med et allmenntilgitt formål i kraftlagets forsyningsområde med en grunnkapital på 41 711 000 kroner.**

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Vedtaket er enstemmig vedtatt.

Stiftelsestilsynets vedtak er endret delvis til gunst for klager. Etter forvaltningsloven § 36 kan klager kreve dekket vesentlige sakskostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket. Eventuelt krav om dekning av sakskostnader bes rettet til Stiftelsesklagenemnda.

Bergen, 17. desember 2019

Gudmund Knudsen  
Leder

*Dokumentet er godkjent elektronisk*