

Kammeradvokaten

13. DECEMBER 2017

7519843 SFS/JNO

## Kompensationsaftalen mellem staten og APM (DUC)

Energistyrelsen har den 5. september 2017 modtaget en anmodning fra A.P. Møller – Mærsk A/S ("APM") om styrelsens godkendelse af en indirekte overdragelse af eneretsbevillingen til den franske energi-koncern Total S.A. ("Total"). Anmodningen må forstås sådan, at APM forventer, at styrelsens godkendelse også vil omfatte kompensationsaftalen.

Styrelsen har i den forbindelse bedt Kammeradvokaten vurdere statens mulighed for at godkende overdragelse af selve eneretsbevillingen (den koncessionsmæssige del af bevillingen) til Total men samtidig meddele afslag på, at kompensationsaftalen medoverdrages.

Kammeradvokatens vurdering og anbefaling kan sammenfattes således:

Staten har indgået kompensationsaftalen med hjemmel i statens almindelige adgang til at indgå aftaler til varettagelse af statens samfundsøkonomiske interesser. Det principielle udgangspunkt er derfor, at parternes rettigheder og pligter i henhold til kompensationsaftalen er styret af almindelige privatretlige aftaleregler, men dog med anerkendelse af de særlige forudsætninger for statens indgåelse af denne type aftaler. Spørgsmålet om overdragelse af kompensationsaftalen er derfor som udgangspunkt styret af de privatretlige regler om personskifte i skyldforhold.

I overensstemmelse hermed anførte ministeren i sit svar på spørgsmål 375 fra Energi-, Forsynings- og Klimaudvalget, at en ny erhverver af eneretsbevillingen ikke uden videre kunne indtræde i kompensationsaftalen. Spørgsmål 375 var abstrakt i sin formulering og baserede sig ikke på en konkret foreliggende situation. Der var derfor alene anledning til at angive det principielle udgangspunkt og ikke en mere detaljeret vurdering af mulighederne for konkret at overdrage kompensationsaftalen.

Kompensationsaftalen var en afgørende forudsætning for, at Nordsøaftalen kunne indgås og dermed at eneretsbevillingen kunne forlænges til 2042 på ændrede vilkår. Dette skyldtes navnlig to forhold.

For det første stod bevillingshaverne med forlængelsen af eneretsbevillingen frem til 2042 over for at skulle foretage langsigtede investeringer i Nordsøen, og det var afgørende, at der blev skabt sikkerhed for investeringerne. Det var parternes vurdering, at kompensationsaftalen sikrede ”DUC arbejdsro om aktiviteterne i Nordsøen de næste mange år.”, og hvis ikke aftalen var blevet indgået, måtte det ”forventes, at DUC i perioden frem til 2012 ikke ville følge en langsigtet strategi med implementering af ny teknologi og yderligere efterforskning.”, jf. økonomi- og erhvervsministerens redegørelse til Folketinget af 7. oktober 2003 om Nordsøaftalen.

For det andet indebar forlængelsen af eneretsbevillingen mere byrdefulde vilkår for DUC, fordi staten ville få større indtægter fra DUC’s olie- og gasproduktion i Nordsøen. Og uden ”sikkerheden i form af en kompensationsaftale ville DUC ikke have påtaget sig så byrdefulde vilkår, som aftalen om forlængelse af eneretsbevillingen indebærer”, jf. betænkning over forslaget til folketingsbeslutning<sup>1</sup>. Parterne var således enige om, at ”Det ville næppe være muligt gennem en aftale at opnå en så væsentlig ændring i fordelingen af overskuddet fra aktiviteterne i Nordsøen mellem staten og DUC uden kompensationsbestemmelsen, jf. Erhvervsministeriets notat af 17. december 2003 om kompensationsaftalen.

Selv om kompensationsaftalen ikke er indgået med hjemmel i undergrundsloven, men i statens almindelige adgang til aftaleindgåelse, kan den således ikke administreres isoleret fra eneretsbevilgen. Kompensationsaftalen er, som bilag 3 til det tillæg til eneretsbevillingen, der forlængede bevillingen frem til 2042, en integreret del af eneretsbevillingen. Det kommer bl.a. til udtryk i kompensationsaftalens § 7 og § 8.

Som en afgørende forudsætning for indgåelsen af Nordsøaftalen og som en integreret del af forlængelsen af eneretsbevillingen må det i administrationen af kompensationsaftalen indgå, at denne er en af de forudsætninger, som eneretsbevillingen hviler på. Kompensationsaftalen og bevillingsforlængelsen var hinandens forudsætninger. Derom var der ved indgåelsen af Nordsøaftalen enighed mellem Staten og APM.

Overdragelse af eneretsbevillingen kræver ministerens godkendelse efter undergrundsloven, da den ikke overdrages til en af de oprindelige konsortiedeltagere. Tilsvarende forudsætter overdragelse af kompensationsaftalen ministerens accept efter privatretlige regler.

Ministerens stillingtagen til overdragelse af kompensationsaftalen kan ikke ske uden hensyntagen til, at kompensationsaftalen er en afgørende forudsætning for forlængelsen af eneretsbevillingen. I den foreliggende situation ville en godkendelse af overdragelse af eneretsbevillingen efter undergrundsloven til Total, men nægtelse af overdragelse af kompensati-

<sup>1</sup> Betænkning afgivet af det Energifpolitiske Udvalg den 11. december 2003

onsaftalen Total efter vores vurdering give anledning til så alvorlige retlige betænkeligheder, at det reelt ikke er en retlig mulighed.

En række retlige grunde taler således med afgørende vægt for, at staten må acceptere, at kompensationsaftalen medoverdrages:

- Kompensationsaftalens karakter af forvaltningskontrakt indebærer, at nægtelse af at lade Total indtræde i kompensationsaftalen vil kræve en saglig begrundelse. Da kompensationsaftalen er en integreret del af og forudsætning for den eksisterende eneretsbevilling, må stillingtagen til, om Total kan indtræde i aftalen i forbindelse med overdragelse af eneretsbevillingen, særligt ske under hensyntagen til det indgreb i bevillingen, som det vil være, hvis indtræden nægtes. Som følge af indgrebets karakter, vil det kræve tungtvejende saglige grunde. På det foreliggende grundlag er der ikke sådanne tungtvejende saglige grunde, som kan begrunde, at det nægtes Total at indtræde i kompensationsaftalen i stedet for APM i en situation, hvor Total i øvrigt opfylder betingelserne i undergrundslovens § 29 for at overtage eneretsbevillingen.
- Kompensationsaftalen er principielt en privatretlig aftale, men den er som nævnt samtidig en integreret del af eneretsbevillingen. Det betyder, at ministerens godkendelse af overdragelsen af eneretsbevillingen efter undergrundslovens § 29 også omfatter kompensationsaftalen, med mindre ministeren gør det til et vilkår, at kompensationsaftalen ikke medoverdrages som en del af bevillingen. Som følge af kompensationsaftalens betydning som forudsætning for eneretsbevillingen, vil et sådant vilkår kræve tungtvejende saglige grunde. På det foreliggende grundlag er der ikke sådanne tungtvejende grunde, og der vil derfor ikke være hjemmel til at betinge godkendelsen af et sådant vilkår.
- Afvisning af at lade Total indtræde i kompensationsaftalen og af at godkende denne som en del af overdragelsen af eneretsbevillingen ville, hvis den lovligt kunne meddeles, være et så væsentligt indgreb i APM's adgang til at disponere over eneretsbevillingen og i forudsætningerne for Nordsøaftalen, at det ville rejse alvorlig tvivl om, hvorvidt det ville være et indgreb af ekspropriativ karakter, som ville udløse krav på erstatning til APM efter grundlovens § 73.
- Endelig vil der kunne rejses begrundet tvivl om, hvorvidt en afvisning af at lade kompensationsaftalen medoverdrage vil udgøre en restriktion efter EU-reglerne om kapitalens frie bevægelighed, som ikke kan retfærdiggøres.

Efter en samlet vurdering ville statens afvisning af at overdrage kompensationsaftalen sammen med eneretsbevillingen på denne baggrund give anledning til så alvorlige retlige

.....  
betænkeligheder, at det reelt ikke er en retlig mulighed. Derfor anbefaler vi, at staten ved en godkendelse af overdragelse af selve eneretsbevillingen til Total samtidig accepterer, at kompensationsaftalen medoverdrages.

København, den 13. december 2017  
Kammeradvokaten

v/Sune Fugleholm  
– Partner, Advokat (H)