



Moderniseringsdepartementet
Postboks 8004 Dep. Dep
0030 Oslo

Deres ref.:

Vår ref.: 2004/1370
MA3-M6 INBR 411.4

Saksbeh.:

Dato: 13.01.2005

■ Høring - ny lov om akvakultur

Konkurransetilsynet viser til Moderniseringsdepartementets brev av 7. desember 2004, vedlagt brev fra Fiskeri- og kystdepartementet og høringsnotat vedrørende ovennevnte sak.

1 Høringsforslaget

Forslag til ny lov om akvakultur erstatter lov av 14. juni 1985 nr. 68 om oppdrett av fisk, skalldyr m.v. (oppdrettsloven) og lov av 21. desember 2000 nr. 118 om havbeite (havbeiteloven). Mens det i dag er to lover som regulerer akvakulturvirksomhet vil dette næringsfeltet heretter reguleres av en akvakulturlov.

Lovforslaget er et resultat av en gjennomgang av regelverket for oppdrett og havbeite med hensikt å fremme forslag til ny lov som gir en mer helhetlig og fremtidsrettet regulering for næring og forvaltning.

Høringsforslaget fra Fiskeri- og kystdepartementet har til hensikt å fremme næringens lønnsomhet, vekst og konkurransekraft innenfor rammene av en miljøtilpasset produksjon, og bidra til næringsutvikling på kysten.

En stor del av virkemidlene i dagens oppdrettslov og havbeitelov videreføres i forslaget til ny akvakulturlov. De fleste forskrifter som regulerer etablering, drift og avvikling vil bli videreført slik de er i dag. De nye forslagene omfatter at loven skal gjøres nøytral i forhold til teknologi, saksbehandlingsprosessen forenkles og effektiviseres, og tildelingsprosessen for laks og ørret skal forenkles. Videre foreslås det å innføre en registreringsordning, overføringer av og pantsettelse av akvakulturtillatelser. Loven skal også gi klarere retningslinjer og standarder for forvaltningen av hensynet til miljøet.

At den nye loven skal være nøytral med hensyn til bruk av teknologi, innebærer bla. at det ikke lenger vil være et vilkår at anlegg skal benyttes eller at spesifikke handlinger må utføres for at virksomheten skal omfattes av loven.

Den nye loven skal gi en forenkling og effektivisering av saksbehandlingsprosessen. Etter loven skal den tildelende myndighet ha et overordnet ansvar i saksbehandlingen og skal se til at de relevante myndigheter foretar en effektiv og samordnet søknadsbehandling. Lovforslaget innebærer også en forenkling av tildelingsprosessen for laks- og ørretkonsesjoner.

Videre foreslås det å lovfeste rett til å kunne overføre tillatelser, samt mulighet for pantedgang i akvakulturtillatelser, uten offentlig godkjenning. Det foreslås videre å etablere et akvakulturregister som skal sørge for at pantet får det nødvendige rettsvern.

Den nye loven trekker opp klarere retningslinjer og standarder for forvaltningen av hensynet til miljø. Det fastsettes ufravikelige krav til forsvarlig miljøstandard gjennom hele virksomhetens levetid. Næringen vil etter det nye forslaget ha en oppryddingsplikt ved avvikling av virksomheten.

Eierskap som virkemiddel for utvikling av næringen foreslås avvirket i den nye loven. I dagens oppdrettslov reguleres eierskapet hos innehavere av tillatelser til laks og ørret, og det stilles krav i loven om lokalt eierskap ved tildeling av tillatelse.

2 Konkurransetilsynets merknader

Forholdet til Konkurranseloven

Konkurranseloven § 10

Fiskeri- og Kystdepartementet uttaler på side 40 i høringsnotatet at "Samarbeid som i utgangspunktet er forbudt kan imidlertid likevel være lovlig dersom forholdet ikke merkbart påvirker konkurransen i Norge".

Konkurransetilsynet ønsker å presisere at konkurranseloven § 10 første ledd stiller tre grunnvilkår som alle må foreligge for at forbudet i bestemmelsen kommer til anvendelse. For det første må det foreligge et samarbeid mellom uavhengige foretak. For det andre må dette samarbeidet ha konkurransebegrensende formål eller virkning. For det tredje må samarbeidet på en merkbart måte påvirke konkurransen i markedet. Dersom ett eller flere av disse vilkårene ikke er godtgjort, kommer forbudet ikke til anvendelse. Beskrivelsen i høringsnotatet er derfor noe upresis, siden samarbeid som ikke merkbart påvirker konkurransen i markedet ikke vil være forbudt.

Fra samarbeid som rammes av forbudet i første ledd kan det gjøres unntak etter § 10 tredje ledd dersom samarbeidet har effektivitetsgevinster som oppveier den konkurransebegrensende effekten. For at effektivitetsgevinstene skal regnes som tilstrekkelige må alle de fire kumulative vilkårene i tredje ledd være oppfylt.

Overføring av akvakulturtillatelser og foretakssammenslutninger

Fiskeri- og Kystdepartementet kommenter Konkurransetilsynets kompetanse til å kontrollere foretakssammenslutninger på side 28 og 40 i høringsnotatet.

Konkurranseloven kapittel 4 gir Konkurransetilsynet kompetanse til å gripe inn mot foretakssammenslutninger som kan føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen. Konkurransetilsynet ønsker i denne forbindelse å presisere at et grunnleggende vilkår for anvendelsen av kapittel 4 er at det foreligger en "foretakssammenslutning", jfr. konkurranseloven § 16 første ledd. Således vil overføring av akvakulturtillatelser bare falle inn under Konkurransetilsynets kontroll i den grad de utgjør en foretakssammenslutning i lovens

forstand. Begrepet foretakssammenslutning sammenfaller med forståelsen som foreligger av dette begrepet i EU/EØS. Praksis og retningslinjer fra EU/EØS er derfor relevant.

Fusjoner, oppkjøp og fellesforetak kan alle på nærmere vilkår utgjøre en foretakssammenslutning i lovens forstand, jfr. konkurranseloven §§ 17 og 16 annet ledd. Med hensyn til oppkjøp vil også kjøp av eierandeler og driftmidler kunne være tilstrekkelig til å utgjøre en foretakssammenslutning. Ved oppkjøp av enkeltstående eiendeler, er det avgjørende for om det foreligger en foretakssammenslutning om det kan knyttes omsetning til eiendelen¹.

Overføring av akvakulturtillatelse vil på denne bakgrunn innebære en foretakssammenslutning dersom overføringen er del av en større transaksjon som innebærer overføring av selskapsrettslig kontroll, eller dersom tillatelsen overføres alene og det kan knyttes omsetning til tillatelsen.

Tildeling av tillatelse

Objektivitet i kvalifiseringskrav for virksomheter som søker tillatelse

Etter gjeldende oppdrettslov tildeles konsesjoner etter en såkalt "skjønnhetskonkurranse". Skjønnhetskonkurranse innebærer at myndighetene vurderer hvem av søkerne som i høyest mulig grad oppfyller tildelingskriteriene. I høringsnotatet fremkommer det at "det er svært ressurskrevende å skulle prioritere mellom søkere i en skjønnhetskonkurranse, uten at dette nødvendigvis gir tilstrekkelig uttelling i forhold til oppnåelse av tildelingens næringspolitiske målsettinger". Dagens ordning er ressurskrevende også for søkerne. Tilsynet er enig i denne vurderingen og støtter derfor forslaget om å endre prosessen med tildeling av oppdrettskonsesjoner.

Forslaget om ny tildelingsordning for oppdrettstillatelse innebærer at det gjennomføres en prekvalifisering av søkerne før tildelingen av konsesjoner, hvor aktører som oppfyller tildelingens vilkår for etablering og drift velges ut. Utvelgelsen skal baseres på krav som skal ivareta behovet for en miljømessig forsvarlig etablering og bidra til at den omsøkte virksomheten i det videre innrettes hensiktsmessig i forhold til de hensyn loven skal ivareta. Tildelingsprosessen er videre foreslått å skje enten gjennom loddtrekning mellom de søkere som tilfredsstiller kravene, eller en auksjonsordning der de kvalifiserte søkerne byr på konsesjonen.

Konkurransetilsynet forstår det imidlertid slik at det åpnes for å opprettholde ordningen med skjønnhetskonkurranse parallelt med den nye forslaget. På side 11 i høringsnotatet står det at departementet foreslår at "det i tillegg til tildeling gjennom skjønnhetskonkurranse som i dag, åpnes for å anvende en enklere prosess for å prioritere mellom søkere ved tildelingen av antallsbegrensede tillatelse". Videre heter det at "Departementet mener at uavhengig av om man anvender skjønnhetskonkurranse eller enklere prosedyrer for den enkelte tildeling, bør det etableres et grunnprinsipp om at søkere oppfyller visse minimumskrav for å komme i betraktning".

Konkurransetilsynet støtter innføring av en prekvalifiseringsrunde med objektive og etterprøvbare minimumskrav, da det synes egnet til å definere aktører som innehar de nødvendige egenskapene for å kunne bidra til vekst og nyskaping innenfor rammene av en miljøtilpasset produksjon.

Etter tilsynets vurdering synes innholdet i kravene foreløpig å være noe upresist, noe som kan åpne for skjønsmessig vurdering fra departementets side. I høringen heter det bla at "søkere som skal delta i konkurransen må kvalifisere seg gjennom å sannsynliggjøre at de er egnet til å realisere de aktuelle næringspolitiske målsettinger ved tildelingen". Videre heter det at "kravene

¹ Se Kommisjonens meddelelse om fusionsbegrepet etter Rådets Forordning (EØF) nr. 4064/89 om kontroll med fusjoner og virksomhedsovertagelser, OJ 1998 C66/02 avsnitt 11.

vil variere med virksomhetens art, driftsmetoder og utviklingstrinn, og tilpasses konkret i det enkelte tilfellet". Konkurransetilsynet vil påpeke at dersom kravene ikke er objektive og etterprøvbare vil prekvalifiseringen kunne representere en forlengelse av "skjønnhetskonkurransen".

Konkurransetilsynet vil understreke at det ikke støtter en prekvalifisering med karakter av å være en skjønnhetskonkurranse. For å unngå at prekvalifiseringen blir en videreføring av skjønnhetskonkurransen, eller på annen måte får et høyt innslag av skjønnsmessig vurdering, er det sentralt at det utøves forsiktighet ved utformingen av kravene i prekvalifiseringen. Konkurransetilsynet vil understreke behovet for at kravene som stilles i prekvalifiseringsrunden er objektive og etterprøvbare, herunder minstekrav til finansiering, driftsplan og kompetanse. Aktører som oppfyller disse vilkårene, og samtidig oppfyller krav til forsvarlig miljøstandard gjennom hele levetiden, må regnes som kvalifiserte søkere. Dette er viktig for ikke å skape unødige etableringshindringer.

Konkurransetilsynet er skeptisk til et tildelingssystem der det åpnes for skjønnhetskonkurransen som tildelingsmetode parallelt med innføring av en prekvalifiseringsrunde basert på objektive minimumskrav, da et slikt tildelingssystem ikke vil kunne sikre likebehandling og vil være vanskelig å etterprøve.

Departementet bør også understreke overfor aktørene at det på sikt kan skje endringer i kravene.

Tildeling av tillatelse ved auksjon

I den nye loven om akvakultur foreslås det at den endelige tildelingen av konsesjoner skjer enten ved trekning eller auksjon. Konkurransetilsynet har ved flere anledninger tidligere argumentert for å tildele konsesjoner gjennom auksjoner, og fastholder synspunktet at tildelingsmetoder basert på betalingsviljen i markedet er det mest hensiktsmessige. Tillatelser til å drive akvakulturvirksomhet er en knapp ressurs og bør ut fra effektivitetshensyn fordeles til de aktører som verdsetter ressursen høyest og dermed har høyest betalingsvillighet.

Konkurransetilsynet er positive til at det ved auksjon ikke stilles restriksjoner på for eksempel geografisk tilhørighet og eierskap. En auksjon som organiseres optimalt, og herunder ikke legger slike føringer på aktørene, vil fordele tillatelsene til virksomhetene som driver mest effektivt og kan benytte tillatelsen best. Aktører som driver kostnadseffektivt vil være villige til å by mer enn bedrifter som ikke innehar tilsvarende kostnadseffektivitet. Dersom for eksempel to bedrifter med ulike grensekostnader søker konsesjon vil hver enkelt aktør ved auksjon by prisen opp mot den forventningen aktøren har om fremtidige inntjeningsmuligheter gitt at den får tillatelsen. Prisen på tillatelsen fastsettes således på grunnlag av aktørenes egne vurderinger av konsesjonens verdi og vil representere markedsverdien. En auksjon vil dermed gi en samfunnsøkonomisk effektiv ressursallokering og bidra til høyest mulig verdiskaping.

Tilsynet er generelt skeptisk til tildelingsmetoder der utvelgelsen skjer etter andre kriterier enn betalingsvilligheten i markedet. Både tildelingsmetoder som skjønnhetskonkurranse og tilfeldig trekning blant de kvalifiserte søkerne kan medføre at konsesjonene ikke tilfaller de mest kostnadseffektive aktørene. Ved trekning kan resultatet bli at bedriften med høyest grensekostnad vinner konsesjonen, og virksomheten som er best egnet til å drive virksomheten stenges ute. Dermed kan noe av verdiskapingspotensialet i næringen gå tapt.

Konkurransetilsynet støtter også forslaget om at akvakulturtillatelser kan pantsettes. Dette vil føre til at bankens kostnader ved å tiltre pantet blir betydelig lavere og at bankene får økt



handlingsrom. Akvakulturnæringen vil således kunne oppnå en kredittverdighet mer på linje med øvrig næringsvirksomhet.

Konkurransetilsynet stiller seg positiv til at tillatelsene gjøres mest mulig omsettelige, da dette vil kunne fremme effektiv ressursbruk.

Konkurransetilsynet har for øvrig ingen merknader til høringsforslaget utover dette.

Kopi til:

Fiskeri- og kystdepartementet Postboks 8118 Dep 0032 Oslo