



Samferdselsdepartementet

Sendt pr. e-post: postmottak@sd.dep.no

Deres ref.: 18/562

Dato: 19. juni 2018

Vår ref.: 265741

Høring- NOU 2018:4 Sjøveien videre - Forslag til ny havne- og farvannslov

1. Innledning

Vi viser til departementets høringsbrev av 13.3.2018 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonderer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for samferdsel og sjø- og luft- og annen transportrett inklusive sjøforsikring og lovutvalget for fangst, fiskeri og havbruk. Lovutvalget for samferdsel og sjø- og luft- og annen transportrett inklusive sjøforsikring består av Geir Gustavsson (leder), Henrik Hagberg, Anders Svinø, Mats Erik Sæther og Amund Bjøranger. Lovutvalget for fangst, fiskeri og havbruk består av Grunde Bruland (leder), Kjetil Haare Johansen, Kenneth Mikkelsen, Stig Erik Mortensen og Mons Alfred Paulsen.

2. Kapittel 7 – lovens formål, virkeområde, definisjoner

I lovforslagets kapittel 7 er det dissens ved spørsmålet om loven skal bruke formuleringen «reder» eller «rederi». Flertallet ønsker å bruke ordlyden «reder» som defineres som *«den som er utpekt som driftsansvarlig selskap i fartøyets sikkerhetsstyrings sertifikat og den som for øvrig står for sentrale*

funksjoner knyttet til driften av fartøyet». Utvalgets mindretall ønsker at man heller bruker uttrykket «rederi», som defineres som «den som i skipets skipsstyrings sertifikat er opplyst å være driftsansvarlig selskap».

Advokatforeningens vurderinger:

Ordet «reder» har et videre anvendelsesområde enn «rederi», noe som også illustreres av innholdet i de to foreslåtte alternative definisjonene. Ved å benytte seg av ordet «reder», sørger man for at både fysiske og juridiske personer omfattes. Det kan være fordelaktig at også fysiske personer faller innunder definisjonen. Uttrykket «reder» er for øvrig godt innarbeidet i bransjen. Advokatforeningen tiltrer følgelig flertallets syn på at loven skal bruke begrepet «reder».

3. Kapittel 9.2 – fremkommelighet i farvann

Flertallet legger til grunn at staten skal ha hovedansvaret for sikkerhet og fremkommelighet i farvannet. Det vises særlig til at Kystverket – med sin kompetanse og lange erfaring med sjøsikkerhetsarbeidet – har de beste forutsetninger for å trygge sikkerhet og fremkommelighet for alle som ferdes til sjøs. Flertallet viser til at statens ansvar i praksis først og fremst vil gjelde i trafikkerte områder, og særlig i hoved- og biled og i farvannet for øvrig inn mot de kommunale trafikkhavnene. Det vil også innebære en forenkling at ansvaret tillegges en aktør, og det er påregnelig at denne ansvarsfordelingen vil medføre en mer enhetlig utøvelse av samfunnet og en større ivaretagelse av samfunnets ressurser.

Utvalgets mindretall er uenig i at staten skal ta over ansvaret. Det anføres at dagens funksjonsfordeling mellom kommune (havn) og stat (Kystverket) fungerer godt, og i samsvar med lovens intensjon. Mindretallet fremhever særlig at havna besitter den lokale kunnskapen om farvannet. Videre fremheves at aktørene i havna forventer at havna utøver sin forvaltningsvirksomhet, og at havna har tilgjengelige ressurser for å sikre fremkommelighet.

Advokatforeningens vurderinger:

Flertallet ønsker at kommunen gjennomgående skal ha myndighet og ansvar i havn, mens staten skal ha ansvar og myndighet og sjøansvar utenfor havn. Flertallets forslag viser en forenklet ansvars- og myndighetsfordeling sammenlignet med tidligere (se figur 9.1 i høringsuttalelsen). En klarere ansvarsfordeling er videre sentralt med tanke på at den ansvarlige myndighet må reagere straks med konkrete tiltak dersom det oppstår hindringer som skaper vanskeligheter for skipstrafikken. Det er i praksis også slik at Kystverket vil samarbeide med den aktuelle havna og bruke dens kunnskap om nærområdene dersom det trengs. En god kommunikasjonslinje mellom havn og Kystverket vil dermed avhjelpe mange av de ulempene mindretallet anfører. Advokatforeningen tiltrer dermed synspunktet til utvalgets flertall.

4. Kapittel 9.10.3 – sikkerhetsavgift

Det foreligger en uenighet om innholdet i lovens § 23 tredje ledd skal videreføres ved at også eier – i likhet med reder og agent – kan holdes solidarisk ansvarlig. Flertallet legger til grunn at solidaransvaret også skal omfatte fartøyet eier. Standpunktet begrunnes med at der reder ikke er eier av fartøyet, vil staten ikke kunne forholde seg til eier for betaling av sikkerhetsavgiften. Etter dagens system vil eier, gjennom eksempelvis utleie av fartøyet til en reder, få inntekt fra fartøyet, herunder gjennom

transportoppdrag på farvann som er overvåket av sjøtrafikksentraler. Som følge av dette, ønsker flertallet at også eier skal kunne gjøres ansvar for betaling av sikkerhetsavgift.

Mindretallet uttaler, uten en nærmere begrunnelse, at rederiet er naturlig ansvarssubjekt for betaling av sikkerhetsavgift i tillegg til agenten.

Advokatforeningens vurderinger:

En endring i tråd med flertallets forslag vil utgjøre en utvidelse av solidaransvarets virkeområde sammenlignet med någjeldende lovs § 23 tredje ledd. Det fremstår som rimelig at fartøyets eier - som tjener penger på oppdrag i farvann som overvåkes av sjøtrafikksentralen – kan holdes solidarisk ansvarlig for avgiften. Advokatforeningen tiltrer dermed utvalgets flertall sin vurdering.

5. Kapittel 10.4 Mottaksplikt

Flertallet mener at det ikke er nødvendig med en egen bestemmelse om mottaksplikt. Det er flertallets synspunkt at en slik bestemmelse ikke er et egnet virkemiddel for å sikre sjøtransporten tilgang til havnestrukturen. I det vesentlige begrunnes dette med at sikringen av sjøtransportens tilgang til havner ivaretas gjennom den ulovfestede forvaltningsrettslige læren om myndighetsmisbruk og av konkurranseretten.

Et mindretall er uenig med at dagens bestemmelse om mottaksplikt bør fjernes. Mindretallet hevder at reglene om myndighetsmisbruk og konkurranseretten i praksis ikke gir sjøtransporten et effektivt vern for ikke-diskriminerende tilgang til havnenettet. Samtidig fremhever mindretallet den preventive betydningen av en lovfestet regel om mottaksplikt som fungerer som et vern mot usaklig forskjellsbehandling.

Advokatforeningens vurderinger:

I den någjeldende havne- og farvannsloven § 39, er utgangspunktet at aktører har rett til å anløpe havner og havneterminaler. Bestemmelsen regulerer hvilke hensyn som lovlig kan begrense denne retten. Et lignende utgangspunkt fulgte av den tidligere havne- og farvannslov § 10 (1). De legislative hensynene bak bestemmelsen er hensynet til fri konkurranse, allmenn og ikke-diskriminerende tilgang til viktig infrastruktur. Det er påregnelig at en uttrykkelig regulering i loven har en preventiv effekt, samt at en videreføring av nåværende bestemmelse er egnet til å innvie tillit hos utenlandske aktører som søker tilgang til det norske markedet gjennom sjøtransport.

Etter Advokatforeningens syn, har bestemmelsen likevel ingen selvstendig betydning ved siden av den ulovfestede myndighetsmisbrukslæren og konkurranselovgivningen. Samtidig legger Advokatforeningen det særlig vekt at en overlapping mellom to regelverk kan svekke forutberegneligheten i sjøtransportbransjen. Særlig er det problematisk at både någjeldende lovs § 39 og konkurranseloven, som håndheves av ulike organer, skal ivareta konkurranseformål. Ettersom konkurranseloven må anses for å ivareta konkurranserettslige hensyn i forholdet mellom konkurrerende rederier, tiltrer Advokatforeningen flertallet sitt forslag.

6. Kapittel 10.6 Kommunale havners kapitalforvaltning

Samlet sett mener flertallet at hensynet til det kommunale selvstyret og kommuners kontroll over egen

økonomi innebærer at lovbestemte begrensinger i kommuners økonomiske frihet fordrer en særskilt begrunnelse. Flertallet mener at slike regler ikke kan begrunnes i hensynet til kommunen selv, men må begrunnes i overordnende nasjonale hensyn. Det kan ut fra denne argumentasjonen trekkes en slutning om at flertallet mener at det er uheldig at sektorlovgivningen, slik som havne- og farvannsloven, setter begrensinger på kommunenes handlefrihet.

Mindretallet mener at en lovfestet begrensing på kommunens handlefrihet ikke er i strid med prinsippet om kommunalt selvstyre. Mindretallet viser til at en slik regulering kun er et eksempel av mange på de begrensinger som gjelder for kommunens virksomhet.

Advokatforeningens vurderinger:

Slik som det fremgår av høringsuttalelsen, er havnekapitalen strengt regulert; havnekapitalen kan kun brukes til havnerelaterte formål. Men det er også på det rene at dagens regelverk styrker havnenes konkurranseevne og videreutvikling av havnene. Likevel kan det – ut fra et samfunnsøkonomisk perspektiv – argumenteres for at det bindes unødig mye midler i enkelte havner. En økt liberalisering kan dermed medføre at disse midlene gjøres tilgjengelige for andre kommunale formål. Samtidig er det klart at en deregulering på sikt kan føre til en svekkelse av havnenes økonomi, slik at havnene ikke lenger har midler til å foreta nødvendige investeringer. Det er også en reell risiko for at en slik liberalisering kan medføre at kommunene får incentiver til å øke avgiftene for havnetjenestene. Følgelig tiltrer Advokatforeningen mindretallet sitt standpunkt.

I realiteten er vurderingstemaet en avveining mellom det kommunale selvstyret og hensynet til konkurransedyktig sjøfart. Et mulig kompromiss vil være regulering som innebærer at kommunen kan anvende en viss andel av havnekapitalen på andre kommunale formål. En slik løsning vil både innebære en liberalisering og en større ivaretagelse av det kommunale selvstyret. Andelen bør beregnes slik at havnekapitalen etter uttak er på et slikt nivå at havnene klarer å sikre en konkurransedyktig sjøfart.

7. Oppsummering

Advokatforeningen deler i all hovedsak synet til utvalgets flertall, med unntak av flertallets syn på reguleringen av de kommunale havners kapitalforvaltning.



Jens Johan Hjort
leder

Vennlig hilsen



Merete Smith
generalsekretær

Saksbehandler: Trude Molvik
tm@advokatforeningen.no