



Det juridiske fakultet

Akvakulturloven § 9 tredje ledd

Materielle og prosessuelle regler som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd i vurderingen om nedjustering i produksjonskapasiteten skal vedtas

Vetle Skogen

Masteroppgave i rettsvitenskap JUR-3902 desember 2019

Innholdsfortegnelse

1	Innledning.....	1
1.1	Tema og problemstilling.....	1
1.2	Bakgrunn og aktualitet.....	2
1.3	Metodefremstilling	4
1.4	Avgrensning.....	6
2	Reguleringen av oppdrettsnæringen.....	8
2.1	Innledning.....	8
2.2	Konsesjonssystemet.....	8
2.3	Trafikklyssystemet.....	10
2.3.1	Innledning.....	10
2.3.2	Inndeling i produksjonsområder.....	11
2.3.3	Lakselus som miljøindikator	11
2.3.4	Kapasitetsjusteringer som følger av trafikklyssystemet.....	13
2.4	Grunnleggende prinsipper og hensyn i reguleringen av oppdrettsnæringen.	14
3	Materielle vilkår som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.	18
3.1	Innledning.....	18
3.2	Skal vedtak om nedjustert produksjonskapasitet kategoriseres som et omgjøringsvedtak.	18
3.3	Legalitetsprinsippet og omgjøringsvedtak.....	21
3.4	Vilkårene for omgjøringsvedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd.....	25
3.4.1	Hvilke vurderinger følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.	25
3.4.2	Hensynet til miljøet	26
3.4.3	Hensynet til konsesjonshaveren.	30
3.5	Nødvendighetskravet til tiltaket.....	31
3.5.1	Mål-middel vurdering av tiltak om reduksjon i produksjonskapasiteten.	33
3.5.2	Avveiningsvurderinger som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.....	36

3.5.3	Oppsummering	40
3.6	Domstoloverprøving av forvaltningsskjønnet.	41
4	Prosessuelle regler som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.....	45
4.1	Innledning.....	45
4.2	Hvilken beslutningsform er et vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten?	45
4.2.1	Hvilke prosessuelle regler skiller beslutningsformene enkeltvedtak og forskrift? 47	
4.2.2	Oppfyller reglene etter fvl. § 37 kravet om forsvarlig saksbehandling?	49
4.3	Hvilke prosessuelle regler bør tilpasses for oppdrettsaktørens rettssikkerhet?	50
5.	Avsluttende kommentarer	53
5	Kildeliste	55
	Lover:	55
	Traktat:	55
	Forskrift:.....	55
	Forarbeider:	55
	Dokumenter fra det offentlige:	56
	Rettspraksis:	57
	Litteratur:.....	57
	Artikler:	58
	Annet	58

1 Innledning

1.1 Tema og problemstilling

Temaet for denne oppgaven knytter seg til nedjusteringstiltak for produksjonskapasiteten i oppdrettsnæringen. En nedjustering i produksjonskapasiteten vil bety at oppdrettsaktørene ikke kan produsere den mengde fisken de i utgangspunktet har rett til. Reguleringen av produksjonskapasiteten skal gjøres i medhold til trafikklyssystemet, og det er nærings- og fiskeridepartementet som bestemmer hvorvidt det skal fattes slike tiltak.

Selve vedtaket om reduksjon i produksjonskapasiteten er hjemlet i produksjonsområdeforskriften § 9. Denne forskriftsbestemmelsen er igjen hjemlet i akvakulturloven § 9 tredje ledd. Nærings- og fiskeridepartementet (heretter kjent som departementet), kan gjennomføre tiltak om å nedjustere produksjonskapasiteten i de tilfeller det er «nødvendig ut fra hensynet til miljøet», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd. Oppgaven skal dermed redegjøre for de materielle og prosessuelle regler som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd for å kunne endre produksjonskapasiteten. Oppgaven reiser to hovedproblemstillinger.

Den første hovedproblemstillingen er hvordan departementet skal foreta en avveining om det skal fattes vedtak om nedjustering i produksjonskapasiteten. Dette er en stor problemstilling som berører mange underproblemstillinger tilknyttet legaliteten av vedtaket. Oppgaven vil derfor redegjøre for hvilke hensyn som gjør seg gjeldende i de materielle reglene etter akvakulturloven § 9 tredje ledd. Siden problemstillingen er hvordan departementet skal foreta avveiningen, skal oppgaven også redegjøre for den rettslige vektingen til de ulike hensyn. Som oppgaven vil redegjøre for nærmere er at miljøvurderingen som ligger til grunn som avgjørelsesgrunnlag er noe usikker når det gjelder miljøtilstandene. Dette skaper usikkerhet rent rettslig i hvilken grad departementet kan vekte miljøhensyn over motstående hensyn.

Oppgavens andre hovedproblemstilling er å redegjøre for de prosessuelle regler som følger av lovbestemmelsen, og i hvilken grad disse reglene ivaretar de berørte parters rettsikkerhet og kravet om forsvarlig saksbehandling.

1.2 Bakgrunn og aktualitet

Akvakulturnæringen har utviklet seg til å bli en av de viktigste næringene i Norge. Det ble nylig kjent at norsk eksport av sjømat har passert 100 milliarder kroner for 2019.¹ I 2018 ble det eksportert norsk sjømat for 99 milliarder kroner, som er en økning på 5 % fra 2017, hvorav oppdrettsfisk utgjorde omtrent 72% av verdien.² Rapporten «Verdiskaping basert på produktive hav i 2050» peker på utviklingstrekk og et økonomisk omsetningspotensial i de marine næringene som estimeres til 550 milliarder kroner i 2050.³ Norsk oppdrettsnæring er et stykke unna den estimerte utviklingen som fremgår av den nevnte rapporten.

En av grunnene til at veksten i akvakulturnæringen ikke har resultert i den økonomiske utvikling som potensialet tilsier er naturproblemer, hvor lakselus er en av momentene.⁴ Lakselus og rømming av oppdrettsfisk anses som de to største miljøutfordringene oppdrettsnæringen påfører det ytre miljø ved siden av mange andre faktorer.⁵ På bakgrunn av de miljøutfordringer som assosieres med akvakulturnæringen følges næringen tett av politikere, tilsynsmyndigheter og miljøorganisasjoner.⁶

Regjeringen har store ambisjoner for oppdrettsnæringen, og fremmet derfor Meld.St. 16 (2014–2015) *Forutsigbar og miljømessig bærekraftig vekst i norsk lakse- og ørretoppdrett* (også omtalt som havbruksmeldingen) som redegjør for hvordan reguleringen kan reguleres på en mer miljøvennlig og forutsigbar måte. I meldingen drøftes og redegjøres det for hvorfor og hvordan myndighetene bør regulere produksjonskapasiteten i oppdrettsnæringen. I meldingen ble et nytt system for reguleringen av produksjonskapasiteten lagt frem, det såkalte «trafikklyssystemet». Systemet har sitt navn etter de tre ulike «fargene» oppdrettsvirksomhetens miljøpåvirkning anses å ha på det miljøet. Systemet ble innført 15. oktober 2017 gjennom ikrafttredelse av en rekke forskriftsbestemmelser, og da særlig produksjonsområdeforskriften.⁷

¹ Fisk.no, (2019, 3.desember), «Eksport av sjømat passerer 100 milliarder kroner».

² Fiskeridirektoratet, årsrapport 2018, s. 1.

³ Rapport fra en arbeidsgruppe oppnevnt av Det Kongelige Norske Videnskabers Selskab (DKNVS) og Norges Tekniske Vitenskapsakademi (NTVA), «Verdiskaping basert på produktive hav i 2050» (2012). s. 73.

⁴ Halfdan Mellbye, *Rettslig regulering av norsk akvakultur*, Oslo 2018 s. 69.

⁵ Havforskningsinstituttet, «Risikoreport norsk fiskeoppdrett 2017» Fisken og havet, særnr. 2-2017, s. 14.

⁶ Mellbye (2018) s. 13.

⁷ Forskrift 16. januar 2017 nr. 61 om produksjonsområder for akvakultur av matfisk i sjø av laks, ørret og regnbueørret (produksjonsområdeforskriften).

Trafikklyssystemet deler kysten inn i 13 ulike produksjonsområder. Innenfor hvert produksjonsområde vurderes omfanget av lakselus påvirkning på villaks. Dersom miljøpåvirkningen er uakseptabel vil produksjonskapasiteten kunne senkes. Samme høst som trafikklyssystemet ble innført var det to produksjonsområder som hadde uakseptabel miljøtilstand. Det ble imidlertid bestemt at det ikke skulle fattes vedtak om nedjustering i produksjonskapasiteten før neste vurderingen i 2019.⁸

På grunn av vedtak om nedjustering i produksjonskapasitet ble det stilt spørsmål om departementet hadde tilstrekkelig lovhjemmel til å fatte slike vedtak. Akvakulturloven § 9 ble endret ved lov 21. juni 2019 nr. 64 om endring i akvakulturloven (tilpasning av produksjon av hensyn til miljøet) slik at nytt tredje ledd ble tilføyd i bestemmelsen. Departementet mente at lovendringen ville redusere lovtolkningsspørsmålene, øke legitimiteten til trafikklyssystemet og redusere incentivene til å ta ut søksmål.⁹ Lovendringen har ifølge departementet ikke ført til en rettslig endring, men heller en klargjøring i gjeldende rett.

Det politiske og rettslige målet ved innføringen av trafikklyssystemet er å skape en større vekst, uten at det skal gå utover miljøet. For å oppnå dette målet uttales det i forarbeidene til akvakulturloven § 1 at næringen skal driftes og reguleres på en slik måte at den tilpasses hensynet til det marine biologiske mangfoldet og havmiljøet.¹⁰ Det betyr ganske enkelt at næringens vekst skal skje etter de premisser naturen setter.

Departementet har valgt lakselus som miljøindikator ettersom dette er en av de største utfordringene for oppdrettsnæringen og for det ytre miljø.¹¹ Store alle laksebestandene når forvaltningsmålene i Norge. Dette betyr at det er nok gytefisk til at den naturlige reproduksjonen oppnås.¹² Likevel er det tall som indikerer at lakseinnsiget de siste 12 årene, inkludert 2018, har vært lavt.¹³ Tidlig på 1980-tallet var det årlige innsiget på mer enn 1 million laks, men de siste fem årene er det omtrent 500 000 laks.¹⁴ Rapporten fra vitenskapelig råd viser

⁸ Prop.95 L (2018-2019) s. 6.

⁹ Ibid. s. 6-7.

¹⁰ Ot.prp.nr.61 (2004-2005) s. 53.

¹¹ Meld. St. 16 (2014-2015) *Forutsigbar og miljømessig bærekraftig vekst i norsk lakse- og ørretoppdrett*, s. 10 punkt 2.4.

¹² Ole Kristian Fauchald, «Hvilket krav stiller Grunnloven § 112 til lakseoppdrettsnæringen?», *Fridtjof Nansen institutt*, rapport 6, 2016, s. 9 avsnitt 2.

¹³ Vitenskapelig råd for lakseforvaltning, «Status for norsk laksebestander 2019», *Rapport fra Vitenskapelig råd for lakseforvaltning*, nr. 12, (2019) s. 13. Innsig betyr at laksen trekker inn mot land.

¹⁴ Ibid.

imidlertid til at det er andre elementer som har ført til en slik påvirkning på villaksen. Men de understreker at oppdrettsnæringen, og da særlig det økte antallet lakselus som en av hovedproblemene.¹⁵

Bærekraftig utvikling er et grunnleggende prinsipp i miljøretten. Det fremgår av lov 17. mai 1814 kongeriket Norges Grunnlov (Grunnloven, GrL.) § 112 første ledd at retten til et godt miljø er en materiell rett for alle. Videre kommer kjernepunktene til prinsippet om bærekraftig utvikling til uttrykk i bestemmelsen. Prinsippet om bærekraftig utvikling vil bli nærmere redegjort for i kapittel 2.4, men prinsippet skal etter dets formål verne miljøet slik at naturressursene ikke forspilles slik at senere generasjoner ikke får dra nytte av de. Prinsippet om naturens tålegrense har direkte sammenheng med bærekraftig utvikling ettersom man ikke må overstige den miljøpåvirkningen som naturen tåler. Hva naturen til enhver tid tåler av miljøpåvirkning er vanskelig å stadfeste, men er basert på kunnskapsgrunnlaget som man har til enhver tid.¹⁶ Miljøreguleringen av akvakulturloven har som mål å være i samsvar med integrasjonsprinsippet. Trafikklyssystemet og vekting av miljøhensyn i vedtektene om produksjonsreduksjon i oppdrettsnæringen er satt inn som tiltak for å oppnå dette. Integrasjonsprinsippet skal sikre at miljøhensyn integreres i beslutningsprosesser som angår miljøet.¹⁷

Som nevnt overfor er trafikklyssystemet nytt, og akvakulturloven er relativt ny. Det foreligger dermed ingen fasit på hvordan departementet skal avveie de ulike hensynene opp mot hverandre ved vedtakelse om nedjustering i produksjonskapasiteten. Denne oppgaven skal se nærmere på tolkingen av akvakulturloven § 9 tredje ledd, og avveie de hensyn som gjør seg gjeldende i dette dynamiske og komplekse rettsfeltet. Bedre forståelse av loven og reguleringssystemets funksjon vil føre til økt forutberegnelighet og rettsikkerhet. Dette vil igjen etablere et trygt og spirende grunnlag for akvakulturnæringens vekst i fremtiden.

1.3 Metodefremstilling

Dette er hovedsakelig en rettsdogmatisk oppgave hvor jeg skal vurdere gjeldende rett. Det innebærer at avhandlingen vil samle, bearbeide, systematisere og presentere det rettslige stoffet som regulerer og har relevans for problemstillingene. Redegjørelsen av de

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ot.prp.nr.61 (2004-2005) s. 62. Denne uttalelsen er nærmere tilknyttet kunnskapsgrunnlaget tilknyttet akvakulturloven § 9, men den vil få overføringsverdi til vurderingen av naturens tålegrense.

¹⁷ Hans Christian Bugge, *Lærebok i miljøforvaltningsrett*, 4. utgave, Oslo 2015 s. 142.

rettsgrunnlag som er relevante for oppgavens problemstilling vil dermed bli redegjort for ved en tematisk oppdeling.

Utfordring for kartleggingen av de rettskildene som angår dette temaet er at rettskildetilfanget er begrenset på bakgrunn av manglende rettspraksis og forvaltningspraksis. Akvakultur som rettsområde har i tillegg fått lite oppmerksomhet i juridisk teori, og den første faglitteraturboken om norsk akvakultur og havbruksrett ble lansert i 2018.¹⁸

Tilknyttet problemstillingene denne oppgaven skal behandle vil store deler av oppgaven se på vektingen av de relevante hensyn som gjør seg gjeldende. Akvakulturloven er en fullmaktslov, hvor mye av lovgiver og lovanvendelseskompetanse er delegert til departementet. Ved siden av akvakulturloven er mye av reguleringen på forskriftsnivå, og da særlig når det gjelder regulering av produksjonskapasiteten. Både akvakulturloven § 9 tredje ledd og produksjonsområdeforskriften § 9 er sparsommelig utformet, som bærer preg av mye skjønn. Høringsnotater vil også bistå i forståelsen departementet har før vedtakelsestidspunktet. Det er noe usikkert hvilken rettskildemessig vekt et slikt dokument vil ha ettersom det kun er et notat, og vedtaket ikke er fattet. I denne oppgaven vil disse høringsnotatene, og utkast til forskriftsbestemmelser kun benyttes som illustrasjonsmateriale.

Ved siden av lovens forarbeider og de fastsatte forskrifter til bestemmelsene i akvakulturloven, må en se hen til annen lovgivning som har rettslig betydning for tolkning av bestemmelsene i akvakulturloven. I denne oppgaven vil mange av drøftelsene redegjøre naturmangfoldlovens rettslige betydning for myndighetsutøvelsene. Grunnloven § 112 vil også få rettslig relevans på bakgrunn av integrasjonsprinsippet.

Det som har vært en utfordring er at trafikklyssystemet er nytt, og forskriftsbestemmelsen for nedjustering i produksjonskapasiteten ikke er ferdig. For å redegjøre for de hensyn og begrunnelser for hvorfor reguleringssystemet er gjennomført på en bestemt måte har man benyttet kilder som går utenfor den tradisjonelle rettskilden. Stortingsmeldinger, høringsnotater og hørings svar er benyttet for å forklare trafikklyssystemet. I tillegg er dette et rettsfelt som i stor grad baserer regulering på utenomrettslig forskning, som blant annet ekspertrådets uttalelser om lakseindustri dødsfall. Rapporter om villaks er også benyttet i

¹⁸ Mellbye (2018).

denne oppgaven for å vise til bakgrunnsinformasjon slik at anvendelser av diverse lovbestemmelser og prinsipper blir forstått.

Avslutningsvis vil oppgaven foreta en rettspolitisk analyse hvorav oppgaven vil påpeke hvordan gjeldende rett bør være, og da særlig tilknyttet den prosessuelle delen som fremgår av kapittel 4 i oppgaven. Dette er en krevende del ettersom det ikke foreligger noen forvaltningspraksis å analysere, slik at analysen vil bero på de sider av gjeldende rett som oppgaven for øvrig vil ta stilling til. Ved å vise til de redegjørelser som er blitt gjort vil man kunne foreta en slutning om hva som vil være mest hensiktsmessig.

1.4 Avgrensning

Denne oppgaven skal redegjøre for de materielle og prosessuelle regler som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd, og vil dermed ikke behandle erstatningsspørsmål i tilknytning til reduksjonstiltak.¹⁹ Oppgaven skal kun behandle de rettsregler og rettskilder som angår de materielle og prosessuelle reglene departementet må forholde seg til for å fatte vedtak om nedjustering av produksjonskapasiteten. I denne sammenheng må man se hen til trafikklyssystemet og hvordan det nye reguleringsystemet fungerer. Selv om det hovedsakelig er de røde produksjonsområdene som må redusere produksjonen, vil også de gule og grønne områdene bli nevnt. De øvrige farge-kategoriene skal benyttes for å eksemplifisere inngrepets karakter, og hvem som blir berørt av en slik lovhjemmel som § 9 tredje ledd.

Før vedtakelse av nytt tredje ledd i akvakulturloven § 9 og produksjonsområdeforskriften ble det anført at dette vil være brudd på Grl. § 97 og Den europeiske menneskerettighetskonvensjonens første tilleggsprotokoll (EMK 1-1). Dette er interessante problemstillinger, men havner noe utenfor oppgavens problemstillinger. Grl. § 97 legger til grunn at ingen lov skal gis tilbakevirkende kraft. Spørsmålet angående denne grunnlovsbestemmelsen er hvorvidt et vedtak om reduksjon i kapasitet etter trafikklyssystemet vil innebære et tilbakevirkende inngrep i en posisjon som er vernet av Grl. § 97.²⁰

¹⁹ Håvard Berntzen, «rødt trafikklys og nedjustering av akvakulturtillatelse», MarLus nr. 518, 2019. Forfatter foretar en analyse av hjemmelsgrunnlaget for nedjustering av akvakulturtillatelse i medhold av trafikklyssystemet samt utvalgte erstatningsrettslige spørsmål ved nedjusteringsvedtak.

²⁰ Nærmere redegjørelse av forholdet mellom Grl. § 97 og nedjustering av produksjonskapasitet, se til Prop.95 L (2018-2019) s. 14-15, som referer til Meld. St. 16 (2014-2015) s. 66-67.

Oppgaven vil kun ta for seg oppdrettstillatelser for kommersiell matfisk. Det følger av produksjonsområdeforskriften § 2 andre ledd, andre punktum at forskriften ikke gjelder regulering av produksjonskapasitet på lokaliteter.

En annen avgrensning som er blitt gjort grunnet manglende plass er unntaksbestemmelsen etter produksjonsområdeforskriften § 12. Denne bestemmelsen gir de oppdrettsaktører som holder lusenivået på sine oppdrettsanlegg til et minimum vil få dispensasjon fra nedjusteringen. De som oppfyller disse kriteriene kan innvilges vekst selv om produksjonsområdet de tilhører har uakseptabel miljøpåvirkning. Denne unntaksbestemmelsen fattes som enkeltvedtak, og vil trolig inkluderes i forskriftsbestemmelsen om nedjustering av produksjonskapasiteten. Dette betyr at de aktører som oppfyller kriteriene holdes utenfor en kollektiv nedjustering som sikkerhet.

2 Reguleringen av oppdrettsnæringen

2.1 Innledning

Temaet for dette kapitlet er reguleringen av oppdrettsnæringen. Formålet er å gi en kortfattet oversikt over det kompliserte og sammensatte regelverket for å danne et bakteppe for de mer konkrete problemstillinger i kapittel 3 og 4.

Formålet med et nytt reguleringssystem er å standardisere tillatelsessystemet i større grad, ved å se hen til produksjonsområdenes miljøtilstand for å vurdere om produksjonskapasiteten skal økes, fryses eller reduseres.

I det følgende kapitlet vil oppgaven først ta stilling til konsesjonssystemet for så å se nærmere på trafikklssystemet, og hvordan det regulerer oppdrettsnæringen. Til slutt skal øvrige hensyn og prinsipper som følger av reguleringen av oppdrettsnæringen belyses nærmere.

2.2 Konsesjonssystemet

At en næring kontrolleres gjennom et såkalt konsesjonssystem er vanlig i Norge, men er særlig viktig i miljøforvaltningen ettersom risikoen for overbruk og ødeleggelse av åpne ressurser er stor.²¹ Konsesjonssystemet kan dermed begrunnes på bakgrunn av at staten tillater noen selskaper å benytte seg av lokaliteter i havet som i utgangspunktet tilhører allmennheten, hvorav staten er forvalter.

For å kunne drive med akvakultur kreves det at oppdrettsaktører innehar akvakulturtillatelser, jf. akvakulturloven § 4 andre ledd. Dette er et absolutt krav i dagens regulering av oppdrettsnæringen.²² Det er to typer tillatelser som kan gis ut til oppdrettsaktører. Den ene er oppdrettstillatelser og den andre er lokalitetstillatelser. Oppgaven skal ikke behandle lokalitetstillatelser ettersom nedjustering i produksjonskapasitet kun angår oppdrettstillatelser.

Både tillatelsene tilknyttet oppdretts- og lokalitetstillatelsene bestemmer hvilken maksimal tillatt biomasse (MTB) hver aktør kan ha. Biomassen er totalvekten av fisken i anlegget til enhver tid. Det betyr at det ikke er tillatt å overstige den tillatte MTB på noen tidspunkt.²³

²¹ Bugge (2015) s. 32.

²² Forskrift 22. desember 2004 nr. 1798 om tillatelse til akvakultur for laks, ørret og regnbueørret (laksetildelingsforskriften) § 5.

²³ Forskrift 17. juni 2008 nr. 822 om drift av akvakulturanlegg (akvakulturdriftsforsikring) § 47 første ledd for oppdrettstillatelser, og tredje ledd for lokalitetstillatelser.

Normal størrelse på en tillatelse er 780 tonn med unntak av Troms og Finnmark hvor tillatelsen har en størrelse på 945 tonn.²⁴

Det følger av akvakulturloven § 4 at det er departementet som «kan» gi tillatelse til å drive akvakultur etter §§ 6 og 7. Begrepet «kan» viser til at det er departementet som har skjønnsmyndighet til å gi ut eller nekte utgivelse av tillatelser. Dette fremgår også av forarbeidene, Ot.prp.nr. 61 (2004-2005) side 57, hvor det legges til grunn at det er departementet alene som skal avgjøre om næringsaktørene skal få ytterligere tillatelser. Det er altså myndighetene som har den diskresjonære kompetansen, og at ingen har et rettskrav på konsesjon for akvakultur.

Hensynene akvakulturloven skal fremme fremgår av formålsbestemmelsen i akvakulturloven § 1. Hovedformålet med loven er at den «(...) skal fremme akvakulturnæringens lønnsomhet og konkurransekraft innenfor rammene av en bærekraftig utvikling, og bidra til verdiskapning på kysten». Næringens lønnsomhet og konkurransekraft skal dermed skje innenfor rammene av en «bærekraftig utvikling». Det vil si at reguleringen av næringen skal tilpasses miljøet og biomangfoldet slik at næringen ikke ødelegger for fremtidige generasjoner.²⁵

Etter akvakulturloven § 6 er det kun bokstav a som er av direkte relevans til oppdrettstillatelser, hvorav det må være «miljømessig forsvarlig» å gi tillatelser. Vilkåret som fremgår av akvakulturloven § 6 første ledd bokstav a skal da ses i sammenheng med miljønormen som fremgår av § 10.²⁶ Miljøhensyn og da særlig en «bærekraftig utvikling» i akvakulturnæringen kan dermed ses på som en rød tråd igjennom hele reguleringen av næringen.

For å få en tillatelse må aktørene betale vederlag til myndighetene. Innbetaling av vederlag følger av akvakulturloven § 7 første ledd bokstav e, og vederlaget fastsettes for den enkelte tildelingsrunde.²⁷ Dette fremgår blant annet av de forskjellige forskriftene som gjelder for de ulike tildelingsrundene. I de siste 10 årene har prisen per tillatelse økt betraktelig, og oppdrettsnæringen betaler store penger for disse tillatelsene. Våren 2018 ble det gjennomført auksjon av ny oppdrettstillatelser. I den auksjonsrunden ble det oppnådd priser som tilsvarer en verdi av nesten 200 millioner kroner per oppdrettstillatelse.²⁸ Dette viser at tildeling av

²⁴ Laksetildelingsforskriften § 15.

²⁵ Ot.prp. nr. 61 (2004-2005) s. 53

²⁶ Ot.prp. nr. 61 (2004-2005) s. 59

²⁷ Laksedelingsforskriften § 16 første ledd.

²⁸ Mellbye (2018) s. 90.

oppdrettstiltaleser er av stor verdi for næringsaktørene ettersom man kan tjene store penger av videresalg eller bruk som pant for lån i banken.

Spørsmålet videre er om et slikt vederlag tillegger næringsaktørene en ytterligere rettighet til en slik tillatelse. Denne oppgaven omhandler myndighetenes muligheter til å vedta reduksjon i oppdrettsproduksjon, som betyr at en tillatelse aktørene har betalt store summer for blir redusert. Akvakulturloven § 7 sier ingenting om betydningen av innbetaling av vederlag for en tillatelse, men det følger av laksetildelingsforskriften § 16 tredje ledd at vederlag ikke refunderes ved eventuell senere inndragning av tillatelse på grunn av akvakulturloven § 9. Forarbeidene til akvakulturloven § 7 legger til grunn at «det forhold at det tas vederlag for tillatelser gir ingen særlige rettigheter i forhold til de tillatelser som gis eller er gitt vederlagsfritt».²⁹ Myndighetenes vedtekter om produksjonsreduksjon gir dermed ingen aktører en særskilt rettighet som verner dem mot statens utøvende myndighet. Konesjonshavers rettsbeskyttelse verner ikke mot omgjøring dersom forvaltningen har omgjøringskompetanse etter loven.³⁰

Det foreligger heller ingen særlig beskyttelse mot ny lovgivning, og en konsesjonshaver må som regel akseptere at det i medhold av lov stilles både strengere driftskrav og en utvidet adgang til tilbakekall.³¹

2.3 Trafikklyssystemet

2.3.1 Innledning

Det overordnede hensynet og målet ved å innføre et slikt reguleringsystem var å harmonisere oppdrettsnæringens vekst innenfor rammene av en miljømessig bærekraftig utvikling, jf. produksjonsområdeforskriften § 1. Produksjonen av oppdrettslaks har stagnert mye på grunn av miljøproblemer, hvor lakselus-problematikken er en av hovedkomponentene.

Trafikklyssystemet skal på bakgrunn av de miljømessige utfordringene redusere lakseindustri dødsfall ved å nedjustere produksjonskapasiteten i de produksjonsområder som har uakseptabel miljøpåvirkning. I de produksjonsområder hvor miljøpåvirkningen er akseptabel vil

²⁹ Ot.prp. nr. 61 (2004-2005) s. 61.

³⁰ Torstein Eckhoff, Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 10. utgave, Oslo 2014 s. 443.

³¹ *Ibid.*

produksjonskapasiteten øke. Systemet skal dermed forsøke å bekjempe luseproblematikken, men samtidig øke veksten i oppdrettsnæringen ut fra naturens tålegrense.

Hvordan trafikklyssystemet skal oppnå de miljømålene departementet har satt skal drøftes i det følgende.

2.3.2 Inndeling i produksjonsområder

Det fremgår av produksjonsområdeforskriften § 3 at kysten er inndelt i tretten ulike produksjonsområder. Departementet opprettet disse produksjonsområdene som en forutsetning for å kunne innføre et indikatorbasert system hvor hvert produksjonsområde sin miljøpåvirkning kan måles.³² Inndelingen av kysten ble gjort ut ifra modeller utført av Havforskningsinstituttet slik at det vil være relativt lite smittespredning mellom produksjonsområdene.³³ En slik inndeling av kysten vil på grunnlag av den minskede smitten mellom de geografiske områdene simplifiserer prosessen å fastlå miljøpåvirkningene ut ifra den utvalgte indikatoren.

Inndelingen av de ulike produksjonsområdene ble gjort fordi man ikke lengre kunne regulere smitte av lakselus på lokalitetsnivå. Dagens oppdrettsanlegg påvirker ikke bare sitt eget nærområde, men store geografiske arealer grunnet vannstrømmer. Reguleringen av akvakulturnæringens driftskrav må derfor reguleres ut fra hva som er akseptabel samlet påvirkning fra alle anlegg i et produksjonsområde. Trafikklyssystemet regulerer dermed akvakulturdriften etter prinsippet om samlet belastning. Prinsippet om samlet belastning og økosystem-tilnærming følger av nml. § 10 som innebærer at påvirkning av et økosystem skal vurderes ut fra den samlede belastningen som økosystemet er eller vil bli utsatt for. Trafikklyssystemet har dermed gått bort fra å vurdere hver enkelt anleggs miljøpåvirkning.

2.3.3 Lakselus som miljøindikator

Departementet ønsker med trafikklyssystemet å sikre at produksjonskapasiteten ikke overstiger miljøets tålegrense ved å knytte spesifikke miljøindikatorer til en handlingsregel for kapasitetsjustering i oppdrettsnæringen.³⁴ Indikatorer benyttes for å vise til forhold som er for

³² Meld. St. 16 (2014–2015) s. 9.

³³ Ibid. s. 50.

³⁴ Ibid. s. 54.

kompliserte eller for kostbare å måle direkte, men den skal dermed etter dens hensikt vise til et tydelig signal om en tilstand eller endring i tilstand.³⁵

I produksjonsområdeforskriften § 8 andre ledd beskrives miljøindikatoren og beslutningsprosessen knyttet til denne slik:

«Påvirkningen av lakselus (*Lepeophtheirus salmonis*) på vill laksefisk er miljøindikator. Departementet vurderer om miljøpåvirkningen i et produksjonsområde er akseptabel, moderat eller uakseptabel»

Innholdet i den faglige vurderingen er videre beskrevet i Meld.St.16 (2014-2015). På side 60 vises det til en tabell som legger til grunn de grenseverdier for påvirkning av lakselus. Grenseverdiene er basert på hvor stor del av villakspopulasjonen som dør grunnet lakslusinfeksjon. I de områdene hvor dødeligheten er på under 10 % får området fargen grønn og anses å ha akseptabel miljøpåvirkning. I de tilfellene dødeligheten er mellom 10-30 % får området fargen gul og miljøpåvirkningen anses å være moderat. I de områdene som får fargen rød er dødeligheten over 30 %, og miljøtilstanden anses å være uakseptabel.³⁶

Lakselus er i dag den eneste sykdommen innenfor oppdrettsnæringen som utgjør en kjent og målbar miljøpåvirkning på villfisk.³⁷ Lakselus er per nå ikke et fiskehelseproblem for oppdrettslaks, men på grunn av den store mengden lakseoppdrett som produseres på kysten genereres mengden lakselus betydelig.³⁸ Forskning viser dermed til at infeksjonspresset er langt større på villfisk i de områder hvor kvantiteten på lakseoppdrett er større enn i de områder med mindre lakseoppdrett.³⁹ Det er mange komponenter som spiller inn i smitte av lakselus, hvorav tetthet av oppdrettslaks i omgivelsene anses som hovedårsaken til økt infeksjonsnivå.

I den første vurderingen av miljøpåvirkning som ble gjennomført i 2017 var det to områder som ble kategorisert som farge rød, hvor begge produksjonsområdene var på Vestlandet.⁴⁰

³⁵ Ibid.

³⁶ Ibid. s. 60.

³⁷ Ibid. s. 55.

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Rapport fra ekspertgruppe for vurdering av lusepåvirkning, «Vurdering av lakselusindusert villfiskdødelighet per produksjonsområde i 2016 og 2017» s. 60. Ekspertgruppen konkluderer med at produksjonsområde 3 og 4 har uakseptabel miljøpåvirkning.

Produksjonsområde 3 (PO 3) hadde per 30.08.2019 111 tillatelser fordelt på 23 selskaper. Dette er langt flere enn i Nord-Norge hvor lakselus ikke er like truende overfor villfisk.

2.3.4 Kapasitetsjusteringer som følger av trafikklyssystemet

Konsekvensen av at produksjonsområdene får ulike farger er at aktørene i røde områder mulig må redusere sin produksjonskapasitet grunnet uakseptabel miljøpåvirkning. Dersom miljøpåvirkningen er moderat kan de aktører i gule områder opprettholde den produksjonskapasiteten de allerede har. De aktørene som er i grønne områder, hvorav miljøpåvirkningen er akseptabel, kan få tilbud om kapasitetsøkning.⁴¹

Vedtaket om nedjustering i produksjonskapasiteten skal fattes etter produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd som lyder:

«Ved uakseptabel miljøpåvirkning i et produksjonsområde kan departementet ved forskrift nedjustere produksjonskapasiteten i produksjonsområdet.»

Det følger av høringsforslaget til ny forskrift om nedjustering av produksjonskapasiteten at den totale oppdrettstillatelsen skal reduseres med 6 %, slik at oppdrettsaktørene kun får benyttet 94 % av den tillate MTB.⁴²

Det fremgår verken av loven, forskriftene eller forarbeidene hva som er grensen for hvor mye produksjonskapasiteten skal reduseres. Dersom et rødt produksjonsområde ikke endrer miljøtilstanden til neste vurderingsrunde kan produksjonskapasiteten i utgangspunktet reduseres med ytterligere 6 %.

De positive sidene med trafikklyssystemet er forutberegnelighet for næringsaktørene, ved at aktørene vet hvilken tålegrense deres produksjonsområde har for deres videre utvikling. Ved innføringen av trafikklyssystemet har departementet og underordnet forvaltningsorgan etablert en mer effektiv saksbehandlingsmodell. De næringsaktørene som skal søke om nye oppdrettstillatelser vil i større grad være mer bevisst om hvilke standard myndighetene legger til grunn og hvilke fakta de kan legge til grunn som avgjørelsesgrunnlag. Trafikklyssystemet bygger også på hensyn og miljørettslige prinsipper som ivaretar både miljøet, befolkningens

⁴¹ Se §§9-11 i Produksjonsområdeforskriften.

⁴² Nærings- og fiskeridepartementet, «Utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i produksjonsområder for lakseoppdrett med uakseptabel miljøtilstand», datert 11. oktober 2019, høringsfrist 29. november 2019. § 3.

interesser til en bærekraftig utvikling av havressursene samt oppdrettsnæringens muligheter til utvikling og vekst.

De negative sidene ved trafikksystemet er på den andre siden hvilke faktisk grunnlag som skal legges til grunn for kategoriseringen av de 13 produksjonsområdene langs den norske kyst. Som nevnt er lakselus den eneste miljøindikatoren som ligger til grunn, og det er fortsatt usikkerhet tilknyttet kunnskapsgrunnlaget.⁴³ Kritikken angående lakselus som eneste miljøindikator, og usikkerhet ved kunnskapsgrunnlaget, er direkte knyttet opp mot forholdsmessighetsvurderingen som følger av nødvendighetskravet etter akvakulturloven § 9 tredje ledd.⁴⁴

Det finnes nok av forurensningsfaktorer i akvakulturdrift som for eksempel mengde fisk som rømmer fra oppdrettsanleggene og forurensning av havbunnen.⁴⁵ Flere miljøindikatorer, eller en delt miljøindikator kunne vært mer hensiktsmessig ettersom dette vil få en mer realistisk indikator på miljøets tålegrense og samlet belastning på økosystemet.

2.4 Grunnleggende prinsipper og hensyn i reguleringen av oppdrettsnæringen.

Oppdrettsnæringen reguleres i dag slik at den holder seg innenfor rammene av bærekraftig utvikling.⁴⁶ For å oppnå dette miljømålet har departementet innført trafikkløssystemet som skal justere produksjonskapasiteten ut ifra naturens premisser. Som nevnt er den primære rettskilden for vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten akvakulturloven § 9 tredje ledd. Selv om § 9 tredje ledd er den primære rettskilden for vedtaket, er akvakulturloven støttet opp av miljørettslige prinsipper. Trafikkløssystemet og øvrige bestemmelser i akvakulturloven legger til grunn at akvakulturnæringen skal vokse i samsvar med bærekraftig utvikling.

Bærekraftig utvikling er et miljørettslig prinsipp som er utviklet gjennom et samspill mellom nasjonal og internasjonal rettsutvikling.⁴⁷ Miljørettslige prinsipper er rettslige prinsipper innenfor miljøretten. Rettslige prinsipper er ikke entydig og vil endres etter tid, slik at

⁴³ Råd fra styringsgruppen for vurdering av lusepåvirkning – september 2017, datert 15.september 2017, s. 5.

⁴⁴ Se til punkt 3.5 for en nærmere redegjørelse av forholdsmessighetsvurderingen.

⁴⁵ Meld. St.16 (2014-2015) punkt 10.2.

⁴⁶ Se til akvakulturloven § 1, FOR-2018-05-15-731 § 1, FOR-2017-01-16-61 § 1, FOR-2008-06-17-822 § 1.

⁴⁷ Ingvild Ulrikke Jakobsen, Tore Henriksen, «Prinsippene om føre var og økosystemtilnærming – hvilken betydning har lovfestingen for marin ressursforvaltning?» i *Pro Natura, Tidsskrift til Hans Christian Bugge på 70-årsdagen*, Oslo 2012, s. 227-248 (s. 229).

rettsprinsipper er tilpasningsdyktig i et dynamisk rettsforhold.⁴⁸ Spørsmålet er dermed hvilken rettslig betydning og vekt disse prinsippene får ved en rettslig vurdering. Den normative karakteren av et rettsprinsipp vil vanligvis anses som et reelt hensyn, ettersom et prinsipp i motsetning til en rettsregel ikke viser til et bestemt resultat.⁴⁹ Dette taler for at rettslige prinsipper skal anvendes som reelle hensyn i avveiningene til myndighetene. For å fastlegge vekten til disse prinsippene må man tolke rettsgrunnlaget og rettskildene som er av betydning.⁵⁰

På bakgrunn av at akvakulturloven § 1 viser til prinsippet om bærekraftig utvikling vil dette prinsippet være av særlig relevans for tolkningen av akvakulturloven § 9 tredje ledd. Hensikten bak nedjustering av produksjonskapasiteten av oppdrettsfisk er å redusere dødeligheten av villaks.⁵¹ Ettersom villaksen er en del av naturmangfoldet som norske myndigheter er forpliktet til å ivareta vil særlig Grl. § 112 være av rettslig betydning. Det følger av Grl. § 112 første ledd at,

«Enhver har rett til et miljø som sikrer helsen, og til en natur der produksjonsevne og mangfold bevares. Naturens ressurser skal disponeres ut fra en langsiktig og allsidig betraktning som ivaretar denne rett også for etterslekten».

Bestemmelsen legger dermed til grunn at retten til et godt miljø er en materiell rett for alle. Videre viser bestemmelsen til at den skal verne allmenne samfunnsinteresser knyttet til miljøet og dens biologiske mangfold. I tillegg uttrykker Grl. § 112 første ledd annet punktum kjernepunktene i prinsippet om bærekraftig utvikling. Spørsmålet er hvilken vekt Grunnlovsbestemmelsen får for akvakulturloven § 9 tredje ledd. Det er imidlertid ikke lovgivers intensjon at Grl. § 112 skal få selvstendig rettslig betydning i vurderingen om vedtak om nedjustering av produksjonskapasitet skal fattes. Oppgaven skal redegjøre for hvilken tolkningsvekt prinsippet om bærekraftig utvikling, jf. Grl. § 112 vil få i avveiningen som oppgaven skal redegjøre for inn under punkt 3.4.2.

⁴⁸ Hans Petter Graver, «I prinsippet prinsipiell – om rettsprinsipper», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 2006, s. 189-221 (s. 194).

⁴⁹ Graver (2006) s. 195.

⁵⁰ Jakobsen, Henriksen, (2012) s. 229.

⁵¹ Se til punkt 2.3.

Siden Grl. § 112 er en Grunnlovsbestemmelse, som i tillegg hører inn under kap. E Menneskerettigheter vil den være av særlig betydning i vektingen av momenter inn under myndighetsutøvelser.

Ved siden av formålsbestemmelsen i akvakulturloven § 1, følger det videre av akvakulturloven §§ 9 tredje ledd og 10 at loven skal ivareta miljøhensyn. Etersom akvakulturloven generelt setter miljøhensynet i sentrum av vurderingen taler dette for at Grl. § 112 og øvrige miljøhensyn skal tillegges vekt i myndighetenes avveining.⁵²

På bakgrunn av at akvakulturloven § 9 tredje ledd hjemlet vedtak som vil berøre naturmangfoldet, vil naturmangfoldloven få rettslig relevans i lovtolkningen og skjønnsutøvelser. Naturmangfoldloven er en sektorovergripende lov som vil supplere i tolkning og anvendelse av andre lover som faller inn under naturmangfoldlovens anvendelsesområder.⁵³ Naturmangfoldlovens formål følger av § 1 hvor «naturen med dens biologiske, landskapsmessige og geologiske mangfold og økologiske prosesser tas vare på ved bærekraftig bruk og vern». For at lovens formål skal oppnås må de alminnelige bestemmelser om bærekraftig bruk i naturmangfoldloven kap. II få anvendelse ved tolkning av og skjønnsutøvelsen i akvakulturloven.⁵⁴ Det følger av forarbeidene at naturmangfoldloven vil gjelde side om side med andre lover, men i hvilken grad, er avhengig av hvordan bestemmelser det er snakk om.⁵⁵

I henhold til nml. § 7 skal disse prinsippene som følger av naturmangfoldlovens kap. II «legges til grunn som retningslinjer ved utøving av offentlig myndighet», og vurderingen som er gjort under saksforberedelse skal fremgå av beslutningen. Som oppgaven kommer nærmere inn på er tiltak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd fattet i forskrift, og er dermed utøving av offentlig myndighet. Dette innebærer at de prosessuelle regler og prinsipper som følger av naturmangfoldloven må følges ved utformingen av vedtak om nedjustert produksjonskapasitet.

Hva som inngår i disse prinsippene i naturmangfoldloven vil bli redegjort for i punkt 3.4.1. Vektingen av disse prinsippene som følger av nml. § 7-12 kan imidlertid stadfestes, hvorav vedtak som ikke har foretatt en forsvarlig vekting av disse nevnte prinsippene kan få rettslige

⁵² Inge Lorange Backer, «Integrasjonsprinsippet – er det noe bedre alternativ?» i Pro Natura, Festskrift til Hans Christian Bugge, Oslo 2012, s. 42-62 (s. 49-50).

⁵³ Jakobsen, Henriksen, (2012) s. 231.

⁵⁴ Inge Lorange Backer, Naturmangfoldloven Kommentartutgave, Oslo 2010 s. 44.

⁵⁵ Ot.prp.nr.52 (2008-2009) side 55.

konsekvenser. På bakgrunn av fvl. § 17 som tar stilling til forvaltningens utredningsplikt kan vedtak kjennes ugyldig i de tilfeller myndighetene ikke har tatt tilstrekkelig stilling til føre var-prinsippet, jf. nml. § 9.

Konklusjonen er at de miljørettslige tolkningsprinsippene som fremgår av grl. § 112 og nml. §§ 7-12 skal tillegges vekt ved tolkningstvil og i avveiningen departementet foretar. Denne konklusjonen vil være viktig å ha med seg videre inn i analysen av oppgavens problemstillinger.

3 Materielle vilkår som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.

3.1 Innledning

I kapittel 2 har oppgaven redegjort for reguleringen av akvakulturnæringen. Det ble videre redegjort for hvordan trafikklyssystemet skal regulere produksjonskapasiteten i henhold til miljøets tålegrense. I kapittel 3 vil oppgaven redegjøre for hvilke vurderinger departementet må foreta for å kunne fatte tiltak om nedjustering i produksjonskapasiteten i oppdrettstillatelser.

Det fremgår av produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd at departementet «kan» nedjustere produksjonskapasiteten i et produksjonsområde ved «uakseptabel miljøpåvirkning». Det betyr at nedjusteringsvedtaket er hjemlet i produksjonsområdeforskriften § 9. Denne bestemmelsen er igjen hjemlet i akvakulturloven § 9 tredje ledd.

For å fastsette hvilke hensyn departementet må ta stilling til i deres skjønnsutøvelse, er det hensiktsmessig å avgjøre om det er tale om et omgjøringsvedtak eller et nytt vedtak. Dersom det er tale om et omgjøringsvedtak, vil dette få innvirkning på materielle vilkår som departementet må ta med i vurderingen hvorvidt tiltaket er nødvendig eller ikke. Bakgrunnen for denne innfallsvinkelen til spørsmålet, er at de oppdrettstillatelsene aktørene har vil bli innskrenket ved omgjøringsvedtak. Rettigheten oppdrettsaktørene har fått til å produsere oppdrettsfisk springer ut av disse tillatelsene, og har innrettet seg etter disse. Myndighetene må derfor ha gode grunner for å innskrenke en rett aktørene allerede har. Når man har avgjort hvilken type vedtak dette er, vil oppgaven redegjøre for legalitetsprinsippet.

3.2 Skal vedtak om nedjustert produksjonskapasitet kategoriseres som et omgjøringsvedtak.

Konsesjonshavere har gjennom tillatelsesordningen fått tildelt oppdrettstillatelser som enkeltvedtak, jf. lov 2. oktober 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven, fvl.) § 2 første ledd bokstav b. Utgangspunktet er at bindende forvaltningsvedtak gjelder for både myndighetene og for den som har fått en gode.⁵⁶ Det betyr at den som har fått en rettighet skal kunne stole på at vedtaket står, og at de kan innrette seg etter den. Likevel er det gode grunner for at myndighetene skal kunne endre et

⁵⁶ Torstein Eckhoff, Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 11. utgave, Oslo 2018, s. 308.

forvaltningsvedtak til ugunst for individer selv om vedtaket ikke er påklaget eller bragt inn for en domstol.⁵⁷

Produksjonsområdeforskriften § 9 er selve hjemmelen for nedjusteringsvedtaket. Denne forskriftshjemmelen er hjemlet i akvakulturloven § 9 tredje ledd. Dette betyr at den rettslige kategoriseringen av nedjusteringsvedtaket må vurderes ut fra akvakulturloven § 9 tredje ledd. Spørsmålet er om et slikt nedjusteringsvedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd er et omgjøringsvedtak eller vedtak i ny sak.

Som nevnt overfor er endringer i tillatelsens utnyttelse en endring i konsesjonshaverens rettighet. Endringskompetansen til departementet fremgår av ordlyden «kan departementet i forskrift (...) redusere muligheten til å utnytte tillatelser» hvorav departementet kan endre et allerede gyldig enkeltvedtak som er til ugunst for den berørte. Det er også uttalt i forarbeidene til akvakulturloven § 9 at den som har en tillatelse ikke har noen rett til å holde på denne rettigheten uendret.⁵⁸ Ettersom forarbeidene uttaler at det ikke foreligger en rett til å holde på rettighetene uendret, kan en antitetisk tolkning av forarbeidene tale for at myndighetene kan fatte vedtak som endrer rettighetene knyttet til en oppdrettstillatelse. Av den grunn er det rimelig å anse nedjusteringsvedtak som et omgjøringsvedtak.

Det følger av forvaltningsloven at myndighetene kan endre et vedtak etter annen lov eller ulovfestet forvaltningsrettslige omgjøringsregler.⁵⁹ Selv om det er mange argumenter som taler for at vedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd vil det være hensiktsmessig å vise til fvl. § 35 som regulerer omgjøringsadgangen til myndighetene. Etter fvl. § 35 siste ledd kan forvaltningen omgjøre et vedtak dersom annen lovgivning gir forvaltningen en utvidende endringskompetanse enn det som følger av § 35 første ledd. Dette innebærer at man kan omgjøre gyldige vedtak som partene har innrettet seg etter, og selv om det er til skade for konsesjonshaveren.⁶⁰ Miljøretten er et rettsfelt hvor forvaltningen behøver en utvidende endringskompetanse, og da spesielt om det foreligger nye forhold og nye vurderinger.⁶¹ Miljøet er kompleks, og det er ikke alt man har kunnskap om ved vedtakelsestidspunktet. Etterfølgende

⁵⁷ Eckhoff/Smith (2018) s. 308.

⁵⁸ Ot.prp.nr.61 (2004-2005), s. 62.

⁵⁹ Hans Petter Graver, *Alminnelig forvaltningsrett*, 4. utgave, Oslo 2015 s. 493

⁶⁰ Eckhoff/Smith (2014) s. 309

⁶¹ Graver (2015) s. 494.

kunnskap om fare for vesentlig skader på miljøet bør gi myndighetene et videre rom for omgjøringsmyndighet.

Dersom myndighetene beslutter å omgjøre et gyldig vedtak som den berørte parten har innrettet seg etter, bør det foretas en forholdsmessighetsvurdering hvorvidt omgjøringsvedtaket er nødvendig.⁶² Det fremgår av forarbeidene til forvaltningsloven, at man skal vise forsiktighet ved omgjøring av vedtak, og da se til de interesser som må avveies.⁶³ Argumentet angående forholdsmessighet har gode grunner for seg ettersom dette er et inngrep, og det stilles visse forsvarlighetskrav ettersom det er myndighetene som innskrenker innbyggernes allerede eksisterende rettighet. Begrepet «nødvendig», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd taler for denne forståelsen, hvorav vedtaket må være forholdsmessig.

Vedtaket om nedjustering av produksjonskapasiteten etter akvakulturloven § 9 tredje ledd er ikke permanent ettersom det skal foretas en ny vurdering av produksjonsområdets miljøtilstand, jf. produksjonsområdeforskriften § 8 tredje ledd. Formålet er å endre produksjonskapasiteten i henhold til miljøforholdene som følger av trafikkløssystemet, og kan dermed oppjusteres om områdets miljøtilstand tilsier det. Produksjonsområdeforskriften § 11 tredje ledd legger til grunn at de tillatelser som er nedjustert skal justeres opp til samme nivå som før nedjusteringen. Videre følger det av produksjonsområdeforskriften § 11 tredje ledd at aktørene ikke skal betales vederlag for tilbakestilling av produksjonskapasiteten. Hvorvidt aktørene må søke om en slik tilbakestilling er noe uklart ettersom akvakulturloven ikke nevner noe om dette. Dette taler for at et vedtak om produksjonsreduksjon etter akvakulturloven § 9 tredje ledd anses som nytt vedtak i «samme sak» og ikke et vedtak i en ny sak.

Konklusjonen er at vedtak om nedjustering av produksjonskapasiteten etter produksjonsområdeforskriften § 9, jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd er et omgjøringsvedtak. At vedtak om nedjustering av produksjonskapasiteten kategoriseres som omgjøringsvedtak gir myndighetene en enklere måte å regulere akvakulturnæringen. Myndighetenes kompetanse til å endre forvaltningsvedtak er viktig for å sikre at forvaltningen av naturressurser skjer på en betryggende måte. Ettersom nedjusteringstiltak i produksjonskapasiteten er et omgjøringsvedtak må det foretas en forholdsmessighetsvurdering.

⁶² Graver (2015) s. 494. Dette synspunktet støttes av blant annet Bugge (2015) s. 308.

⁶³ Ot.prp.nr.3 (1976-1977) s. 96 avsnitt 2.

Forholdsmessighetsvurderingen baseres på en avveining av om endringen er nødvendig opp mot den berørtes ulemper i tilknytning til endringen.

3.3 Legalitetsprinsippet og omgjøringsvedtak

Akvakulturaktørene trenger tillatelser for å drive akvakulturvirksomhet, og når aktørene har fått en slik rettighet, trenger myndighetene hjemmel i lov for å kunne redusere denne rettigheten. En reduksjon i produksjonskapasiteten etter akvakulturloven § 9 tredje ledd fratrar ikke oppdrettsaktørenes rettigheter til akvakulturdrift fullstendig, men innskrenker denne rettigheten.

Legalitetsprinsippet er et bærende prinsipp i en fungerende rettsstat, som går ut på at forvaltningen trenger hjemmel i lov eller annen rettsgrunnlag for å for å innskrenke borgerens rettigheter.⁶⁴ Prinsippet er grunnlovfestet etter Grunnloven § 113 som lyder «Myndighetenes inngrep overfor den enkelte må ha grunnlag i lov». Også andre rettssubjekter enn enkeltpersoner går inn under begrepet «den enkelte», slik at også private selskaper vernes av denne grunnlovsbestemmelsen.⁶⁵

Ettersom vedtaket om nedjustering av produksjonskapasiteten fattes etter produksjonsområdeforskriften § 9 er spørsmålet hvorvidt denne forskriftsbestemmelsen holder seg innenfor akvakulturloven § 9 tredje ledd. Det følgende spørsmålet oppgaven skal ta stilling til er hvordan legalitetsprinsippet gjør seg gjeldende overfor fullmaktslovgivningen. Høyesterett har uttalt seg om legalitetsprinsippet ved fullmaktslovgivning i HR-2018-1907-A avsnitt 49.

«En forvaltningsmyndighet kan imidlertid ikke uten lovhjemmel definere sin egen forskriftskompetanse, jf. HR-2017-625-A avsnitt 44. Ved fullmaktslovgivning på forvaltningsrettens område gir Grunnloven § 113 uttrykk for det grunnleggende prinsipp at myndighetshandlinger og myndighetsbeslutninger skal være forankret i folkeflertallets vilje, jf. Dok.nr.16 (2011–2012) side 248. Den utøvende makt kan med andre ord ikke gå lenger i sin maktbruk overfor borgerne enn det fullmaktene fra lovgiver gir uttrykk for, jf. Rt-2014-1105 avsnitt 26»

⁶⁴ Eckhoff/ Smith (2014) s. 341.

⁶⁵ Høyesterett har anvendt legalitetsprinsippet når den private part var et selskap. Se Hr-2018-1907-A.

Høyesterett viser her til den materielle siden av legalitetsprinsippet som betyr at forvaltningen må holde seg innenfor de grenser lovbestemmelsen viser til.⁶⁶ Dette innebærer at produksjonsområdeforskriften § 9 må være innenfor de rammer akvakulturloven § 9 tredje ledd viser til. Problemstillingen er således hvilke grenser lovbestemmelsen setter for departementet. Ved uklarheter ved hvilke grenser lovbestemmelsen setter for forvaltninger må man ta stilling til lovens ordlyd.⁶⁷ Men i de tilfeller hvor det foreligger tolkningstvil må det foretas en avveining av de relevante rettskildefaktorer som sikrer en tilstrekkelig klarhet og forutberegnelighet for borgerne.⁶⁸ I de tilfeller hvor fullmaktsreglene blir for generelle brister dette med legalitetsprinsippets funksjon som sikkerhetsventil overfor borgerne slik at rettsikkerheten ikke bevares ved forvaltningens vedtekter.⁶⁹ Dette innebærer at desto større inngrepet er, jo strengere utgjør rammene for forvaltningens handlingsrom.

Vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten kan kun fattes i de tilfeller det er «nødvendig ut fra hensynet til miljøet», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd. Bestemmelsen er med andre ord ikke uttrykkelig klar i sitt innhold når det gjelder hvordan man skal tolke «nødvendig» eller «hensynet til miljøet». Spørsmålet om hvor klar en lovhjemmel må være er avhengig av hvilket rettsområde inngrepet dreier seg om, noe Høyesterett uttalte seg om i Rt. 1995 s. 530 (Fjordlaksdommen).

Rt. 1995 s. 530 (Fjordlaksdommen) viser til hvordan man skal ta stilling til premissene en lov stiller for eventuelle inngrep. I denne saken var det spørsmål om Fiskeoppdretternes Salgslag hadde hjemmel i lov til å innføre en innfrysningsordning som innebar at oppdretterne måtte betale en avgift på 5 kr per kilo fisk for å finansiere ordningen. Høyesterett tar stilling til legalitetsprinsippet på generelt grunnlag og uttaler på side 537 «(...) kravet til lovhjemmel må nyanseres blant annet ut fra hvilket område en befinner seg på, arten av inngrepet, hvordan det rammer og hvor tyngende det er overfor den som rammes».

Dommen viser til at denne typen næringslovgivning tillater en videre adgang til å trekke inn andre hensyn enn lovteksten i de rettslige vurderingene enn andre lover. Miljøretten kan dermed anses som et rettsfelt hvor det ikke stilles like strenge krav til legalitetsprinsippet, og prinsippet

⁶⁶ Graver (2015) s. 80.

⁶⁷ Se til Rt. 2014 s. 1281 (48).

⁶⁸ Rt. 2014 s. 1281 (48).

⁶⁹ Graver (2015) s. 81-82

anses å være relativ.⁷⁰ Høyesterett legger også til grunn at andre rettskildefaktorer enn loven selv må etter omstendighetene trekkes inn for å stadfeste hvilke materielle vilkår man må oppfylle.

Når det gjelder vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten etter akvakulturloven § 9 tredje ledd må man se på akvakulturlovens helhet for å kunne se hvilke hensyn som spiller inn i en slik vurdering av grensene for myndighetenes inngripende vedtekter. Akvakulturloven § 9 tredje ledd, og dens materielle vilkår er basert på en dynamisk tolkning basert på miljøtilstandene. Denne forståelsen av bestemmelsen følger av forarbeidene hvor det kan foretas endringer alt etter hva kunnskapsgrunnlaget til enhver tid tilsier.⁷¹

Karakteren av en reduksjon i produksjonskapasitet er av midlertidig karakter ettersom produksjonsområdenes miljømessige bæreevne skal undersøkes annen hvert år.⁷² Størrelsen på reduksjonen er også av relevans ettersom den vil indikere hvilken tap aktørene lider av. Nedjusteringen vil være 6 %, som vil føre til store inntektstap, samt tapt markedsverdi på tillatelsen. Dette er faktorer som viser til inngrepets alvorlighet, men oppdrettsaktørene mister ikke hele tillatelsen, som taler i retning av at inngrepet ikke er svært inngripende.

Tolkningsvilen er enda mer aktuell i de tilfeller hvor det er variabler i kunnskapsgrunnlaget hvorvidt produksjonsområdene har akseptabel, moderat eller uakseptabel miljøpåvirkning. Desto større variabler i kunnskapsgrunnlaget, desto mer uklar blir lovhjemmelen for om det kan fattes vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd. I de tilfeller hvor lovhjemmelen blir mer uklar, blir spørsmålet hvor utvidet rammene for å inkludere ytterligere hensyn enn lovhjemmelen tilsier blir.

Til tross for at miljøhensynene tillegges stor vekt i akvakulturloven, foreligger det ingen generell regel om hvilke hensyn som skal vektlegges.⁷³ Likevel må miljøhensyn kunne være utslagsgivende dersom reguleringshjemmelen er å hindre miljøulemper.⁷⁴ Rt. 1993 s. 528 (Lunner Pukkverk) har særlig relevans når det gjelder rammene for skjønnsutøvelse for lovbestemmelser angående miljøet. I den nevnte saken var spørsmålet om det var tillatt å legge

⁷⁰ Backer (2012) s. 139.

⁷¹ Ot.Prp. nr. 61 (2004-2005) s. 62.

⁷² Produksjonsområdeforskriften § 8 tredje ledd.

⁷³ Bugge, (2014) s. 144.

⁷⁴ Bugge, (2014) s. 144.

avgjørende vekt på andre miljøhensyn enn dem som fremgår av forurensningsloven § 11.⁷⁵ Høyesterett konkluderte med at dette var tillatt ettersom det anførte hensynet «har vesentlig betydning på tvers av forvaltningssektorene».⁷⁶ Høyesterett viser også til daværende Grl. § 110 b (nåværende § 112), og hvordan den kan anvendes som tolkningsmoment grunnet integrasjonsprinsippet.⁷⁷ Dette taler for at Grl. § 112 vil ha relevans i skjønnsutøvelsen til departementet hvorvidt vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 skal fattes. Likeså vil øvrige miljørettslige prinsipper som føre var-prinsippet tillegges vekt. Hvorvidt disse miljøhensyn skal tillegges avgjørende vekt vil derimot bero på en tolkning av akvakulturloven § 9 tredje ledd for det aktuelle tilfellet.⁷⁸

Ettersom vedtak om produksjonsreduksjon er et omgjøringsvedtak er det de materielle vilkårene man må ta stilling til. I de tilfeller der kunnskapsgrunnlaget tilsier at det er over 30 % sannsynlig at villaks-populasjonen dør vil miljøtilstanden anses som å være uakseptabel i henhold til produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd. Det prekære spørsmålet blir da hvorvidt miljøtilstanden kan anses å være uakseptabelt, selv om kunnskapsgrunnlaget ikke er like sikkert. Svaret på et slikt spørsmål blir om en mer utvidet tolkning av vilkåret kan utledes av «hensynet til miljøet», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd.

Som i Fjord laks-dommen vil de materielle vilkårene i akvakulturloven § 9 tredje ledd bero på et videre tolkningsrom. Det vil altså si at uttrykket «uakseptabel miljøtilstand» vil kunne tolkes noe utvidende på grunnlag av «hensynet til miljøet», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd. Det betyr at man må ta stilling til de hensyn og prinsipper akvakulturloven innebærer, både for miljøets henseende, men også overfor de private. Selv om det tillates å trekke inn andre hensyn enn lovhjemmelen viser til, skal bestemmelsen i forskriften holde seg innenfor de rammer den overordnede lovhjemmelen viser til. Departementet kan dermed ikke tolke «hensynet til miljøet» for utvidende i forhold til produksjonsområdeforskriften § 9 hvor vilkåret er at miljøtilstanden er «uakseptabel».

Ved å drøfte legalitetsprinsippet vil myndighetenes vurderinger angående reguleringstiltak ofte tvinges til å bli bedre og mer overbevisende.⁷⁹ Departementets begrunnelse av vedtaket vil

⁷⁵ Lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og avfall (forurensningsloven).

⁷⁶ Se til Rt. 1993 s. 528 (Lunner Pukkverk) s. 535 avsnitt 2.

⁷⁷ Ibid.

⁷⁸ Denne avveiningen vil bli nærmere redegjort for inn under punkt 3.5.

⁷⁹ Mellbye (2018) s. 29.

diskuteres nærmere i kapittel 4, men ettersom vedtaket fattes som forskrift er ikke myndighetene pliktig å begrunne avgjørelsen i like stor grad. Et av problemene når det gjelder legalitetsprinsippet knyttet til omgjøringsvedtaket er at ordlyden er vag, og samtlige miljøhensyn og prinsipper vil kunne vektes høyt i skjønnsutøvelsen. Dette rokker ved de berørte sin forutberegnelighet og rettssikkerhet. Dersom det er tvil i hvilke hensyn som kan falle inn under en lovbestemmelse kan det være mer hensiktsmessig å avvente med tiltak slik at man ikke «presser» hjemmelsgrunnlaget.⁸⁰

3.4 Vilkårene for omgjøringsvedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd

3.4.1 Hvilke vurderinger følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.

Oppgaven har til nå vist at akvakulturloven § 9 tredje ledd åpner omgjøringsvedtak. Likevel har ikke departementet myndighet til å fatte et slikt nedjusteringsvedtak uten videre. Akvakulturloven § 9 tredje ledd fungerer også som rettslig skranke for omgjøringsvedtaket ettersom tiltak må være «nødvendig».

Dersom de materielle vilkårene i akvakulturloven § 9 tredje ledd ikke oppfylles vil vedtak om reduksjon i produksjonskapasitet ikke være tilstrekkelig hjemlet, og vil dermed ikke anses som gyldig. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

«Dersom det er nødvendig ut fra hensynet til miljøet, kan departementet i forskrift endre tillatelsers omfang og redusere muligheten til å utnytte tillatelser innenfor ett eller flere nærmere angitte områder».

Bestemmelsen legger dermed til grunn at tiltak må være «nødvendig ut fra hensynet til miljøet», hvorav miljøhensynet er objektet, og nødvendighetskravet må være oppfylt. Man kan tolke bestemmelsen dit hen at miljøhensyn veier tyngre enn motstående hensyn i de tilfeller endringer av konsesjonstillatelser anses som «nødvendig».

Hvorvidt tiltaket skal være nødvendig baserer seg etter hvilke miljøpåvirkning hver av produksjonsområdene har. Som oppgaven har nevnt i punkt 3.3 må miljøpåvirkningene være uakseptable i et produksjonsområde før departementet kan nedjustere produksjonskapasiteten. Beregningen av produksjonsområdenes miljøpåvirkning baserer seg på en faglig vurdering,

⁸⁰ Eckhoff/Smith (2018) s. 372.

men som nevnt inn under punkt 2.3.3 kan kunnskapsgrunnlaget variere fra år til år, og være beheftet med usikkerhet.

I det følgende vil oppgaven først ta for seg de hensyn og rettslige prinsipper som gjør seg gjeldende inn under «hensynet til miljøet», for så å ta stilling til de hensyn som ivaretar konsesjonshaverne. Ved å kartlegge disse hensynene departementet er pliktig å ta stilling til, blir det enklere å ta stilling til forholdsmessighetsvurderingen som følger av bestemmelsens nødvendighetskrav.

3.4.2 Hensynet til miljøet

For at departementet skal kunne fatte vedtak om reduksjon av produksjonskapasiteten etter akvakulturloven § 9 tredje ledd må tiltaket være nødvendig ut fra «hensynet til miljøet». Bestemmelsen sier lite om hvordan man skal forstå hensynet til miljøet, og hvilke premisser som inngår i vurderingen av hva som oppfyller hensynet til miljøet. Det som er klart ut fra ordlyden er at det ikke kan fattes tiltak om endring i utnyttelse av tillatelser på annet grunnlag enn miljøhensyn. Dette samsvarer med trafikklyssystemet som etter sin hensikt skal regulere akvakulturnæringen og dens miljømessige bærekraft ut fra den miljøindikatoren departementet har valgt, som i dette tilfellet er lakselus.⁸¹

Begrepet «miljø» favner bredt, og kan dermed ut fra begrepets betydning berøre mange ulike aspekter ved det naturmiljøet. Dette kan ses i sammenheng med akvakulturloven § 1 som fremhever bærekraftig utvikling som miljømålet for akvakulturnæringen. En slik formulering i akvakulturloven § 9 tredje ledd gjør at bestemmelsen får en dynamisk tilnærming til de miljøproblemer som angår akvakulturdriften.

Departementet har imidlertid avgrenset betydning av begrepet «miljø» i den forstand at miljøpåvirkningen i de ulike produksjonsområdene kun skal avgjøres ut ifra den valgte miljøindikatoren.⁸² Dersom departementet finner det mer hensiktsmessig å endre miljøindikatoren ved et senere tidspunkt kan dette gjøres ved å endre forskriftene.

En utdypning om «hensynet til miljøet» finnes i akvakulturloven § 10 som legger til grunn at «akvakultur skal etableres, drives og avvikles på en miljømessig forsvarlig måte». Ordlydsfortolkning av «miljømessig forsvarlig måte» indikerer at dette er en rettslig standard i

⁸¹ Produksjonsområdeforskriften § 8 andre ledd.

⁸² Ibid.

den grad at hva som menes med forsvarlig drift vil endres i samsvar med det kunnskapsgrunnlaget man har til enhver tid.⁸³ At miljønormen som fremgår av akvakulturloven § 10 første ledd er en rettslig standard er formålstjenlig slik akvakulturloven er strukturert, og akvakulturnæringen som dynamisk rettsfelt. Forholdet mellom akvakulturloven § 9 tredje ledd og § 10 er tilknyttet hverandre i den grad at miljønormen, vil få tolkningsverdi i vurderingen hvorvidt det er nødvendig å endre produksjonskapasiteten ut fra hensynet til miljøet.

Ordlyden sier imidlertid lite om hva som faktisk er avgjørelsesgrunnlaget for hva som skal anses som miljømessig forsvarlig. Forarbeidene til akvakulturloven § 10 uttaler at driften av akvakultur ikke på noe tidspunkt skal føre til «vesentlig negative effekter» på miljøet.⁸⁴ Ordlydsfortolkning av «vesentlige negative effekter» tilsier at effektene av miljøpåvirkningene ikke kan overstige en viss terskel, som er i samsvar med prinsippet om naturens tålegrense. Dette innebærer at det tillates en viss miljømessig påkjenning av akvakultur, men at den negative effekten fortsatt må være innenfor rammene naturens tålegrense.

Forholdet mellom akvakulturloven §§ 9 tredje ledd og 10 illustreres i den grad at de produksjonsområder som har uakseptabel miljøpåvirkning, anses å påføre det ytre miljøet vesentlig negative effekter. Dette innebærer at det vil være nødvendig å nedjustere produksjonskapasiteten ut fra hensynet til miljøet.

Oppgaven har til nå vist til hva som vil være vurderingen av hva som inngår inn under «hensynet til miljøet», og hva som går inn under miljømessig forsvarlig drift. Svaret på om de faktiske forhold oppfyller vilkåret i akvakulturloven § 9 tredje ledd, er likevel ikke så enkelt. Oppdrettsnæringen har anført at vedtak ikke kan fattes på grunnlag av usikkerhet tilknyttet miljøvurderingene.⁸⁵

På bakgrunn av at akvakulturnæringen har negativ påvirkning på det ytre miljøet, og da særlig overfor villaksen vil naturmangfoldloven ha relevans for forståelsen av «hensynet til miljøet», og i vurderingen om miljøpåvirkningen i et produksjonsområde er uakseptabel. Som nevnt inn under punkt 2.4 er nml. en sektorovergripende lov som vil komme til anvendelse i de tilfeller

⁸³ Ot.prp.nr.61 (2004-2005) s. 64.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ Prop.95 L (2018-2019) s. 16-17.

myndighetsutøvelser berører naturmangfoldet.⁸⁶ Det følger av nml. § 7 at «prinsippene i §§ 8 til 12 skal legges til grunn som retningslinjer ved utøving av offentlig myndighet, (...)».

Ettersom det er bevist at det ikke er formålstjenlig å vurdere oppdrettsanleggenes miljøpåvirkning individuelt, har man i stedet vurdert miljøpåvirkningene kumulativt innad i hvert produksjonsområde. Dette er som nevnt i punkt 2.3.2 i samsvar med nml. § 10 hvor man skal vurdere påvirkningen av et økosystem «(...) ut fra den samlede belastning som økosystemet er eller vil bli utsatt for». Bestemmelsen viser dermed til at et enkelt tiltak ikke vil være tilstrekkelig i vurderingen av den samlede belastningen på miljøet. Det er blitt utgitt en stor mengde oppdrettstillatelser, og man vil etter nml. § 10 være nødt til å vurdere den samlede effekten disse har på miljøet.⁸⁷

Som nevnt overfor er nml. § 10 svært relevant når det gjelder en kumulativ vurdering av miljøpåvirkninger i et produksjonsområde, og ikke hver enkelt oppdrettsanlegg. Dette innebærer at en oppdrettsaktør er nødt til å nedjustere produksjonskapasiteten, selv om oppdrettsanleggene driftes i samsvar med lovregler og forskrifter. Forarbeidene til akvakulturloven § 9 tredje ledd legger imidlertid til grunn at tillatelser kan endres som om driften er i samsvar med miljønormen.⁸⁸ Vedtak om nedjustering av produksjonskapasitet overfor en aktør vil trolig ikke redusere risikoen for smitte av lakselus. Dersom samtlige aktører innad i et produksjonsområde reduserer produksjonskapasiteten, kan dette imidlertid forbedre miljøets tilstand.⁸⁹

Neste spørsmål er hvilke hensyn som gjør seg gjeldende i de tilfeller det foreligger usikkerhet til kunnskapsgrunnlaget tilknyttet miljøpåvirkningene i et produksjonsområde. Som oppgaven vil redegjøre nærmere for i punkt 3.5.1 har departementet en utredningsplikt som setter faktagrunnlag for forvaltningens avgjørelser, jf. fvl. § 37. Nml. § 8 inneholder et prinsipp om kunnskapsbasert forvaltning, og vil få stor betydning for kunnskapskravet som stilles før vedtak kan fattes angående naturmangfoldet. Det følger av nml. § 8 første ledd at «offentlige beslutninger som berører naturmangfoldet skal så langt det er rimelig bygge på vitenskapelig kunnskap om arters bestandsituasjon (...) samt effekten av påvirkninger». Prinsippet om kunnskapsbasert forvaltning utfyller og forsterker utredningsplikten til departementet, jf. fvl.

⁸⁶ Jakobsen, Henriksen (2012) s. 235.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Ot.prp. nr. 61 (2004-2005) s. 62.

⁸⁹ Meld. St. 16 (2014-2015) punkt 10.2.1.

§§ 17 og 37.⁹⁰ I de tilfeller det er tvil om konsekvensene av et tiltak utfyller føre var-prinsippet nml. § 8.⁹¹

Om akvakulturloven § 9 tredje ledd skal tolkes i lys av Grl. § 112 og nml. § 9 på grunn av integrasjonsprinsippet, vil man måtte nyansere strenge utgangspunktet om kunnskapsgrunnlaget. Det følger av nml. § 9 første punktum at det skal tas sikte på å unngå mulig vesentlig skade på naturmangfoldet i de tilfeller det ikke foreligger tilstrekkelig kunnskap. Bestemmelsen uttrykker dermed et generelt forsiktighetsprinsipp, og skal etter dens hensikt håndtere usikkerhet ved kunnskapsgrunnlaget.⁹² Kravet om kausal sammenheng mellom lakselus-smitte fra oppdrettsanleggene og dødeligheten på villaks kan dermed anses å modifieres.

Føre var-prinsippet vil også benyttes som relevant hensyn ved rettsanvendelsen. Prinsippet kan dermed ha betydning både for lovtolkning og subsumsjon.⁹³ Som nevnt overfor skal prinsippet benyttes for håndtering av usikkerhet grunnet manglende kunnskapsgrunnlag. Likevel må prinsippet vike for andre hensyn dersom sakens karakter og øvrige hensyn tilsier det.⁹⁴

Det oppgaven har tatt stilling til nå er hvilke hensyn som gjør seg gjeldene inn under «hensynet til miljøet», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd. I vurderingen av hvilke hensyn som departementet må ta stilling til, er det mye usikkerhet hvorvidt oppdrettsanleggene faktisk påfører villakspopulasjonen en vesentlig negativ effekt. Denne usikkerheten er tilknyttet kunnskapsgrunnlaget. Redegjørelsen overfor har imidlertid kommet frem til er at miljørettslige prinsipper etter Grl. § 112 og føre var-prinsippet vil vektes høyt når kunnskapsgrunnlaget for vedtaket er usikkert.

Likevel må vekten av disse miljøprinsippene begrenses ettersom legalitetsprinsippet viser til at miljøpåvirkningene skal være uakseptable for at vedtaket skal være tilstrekkelig hjemlet. Kravet om forsvarlig saksbehandling hvor vedtak må være saklig og ikke sterkt urimelig setter rammer for anvendelsen av føre var-prinsippet.⁹⁵ Avveiningene mellom miljøhensynene og motstående hensyn vil bli nærmere vurdert inn under punkt 3.5.

⁹⁰ Bugge (2015) s. 247.

⁹¹ Ot.prp.nr.52 (2008-2009) s. 380.

⁹² Backer (2012) s. 67

⁹³ Bugge (2015) s. 149.

⁹⁴ Ibid. s. 146.

⁹⁵ Bugge (2015) s. 151.

3.4.3 Hensynet til konsesjonshaveren.

Inn under punkt 3.2 ble tiltak om reduksjon i produksjonskapasiteten kategorisert som et omgjøringsvedtak, slik at det må foretas en avveining mellom miljøhensyn opp mot den berørte sine interesser.⁹⁶ På dette grunnlaget skal oppgaven nå redegjøre for konsesjonshavernes hensyn.

Akvakulturloven § 9 tredje ledd viser ikke til konsesjonshavernes hensyn, og forarbeidene uttaler seg i liten grad om disse hensynene. Det uttales likevel i forarbeidene at departementet kan ta stilling til samfunnsøkonomiske hensyn om det foreligger tvil ved miljøvurderingen, eller at konklusjonen angående produksjonsområdenes miljøpåvirkning varierer fra år til år.⁹⁷

Det fremgår av akvakulturloven § 1 at akvakulturnæringens lønnsomhet og konkurransekraft skal være innenfor rammene av bærekraftig utvikling, men oppdrettsaktørens interesser skal likevel vektes. Uavhengig om konklusjonene om produksjonsområdenes miljøtilstand varierer skal konsesjonshavernes interesser til økonomisk vekst, stabilitet, og konkurransekraft fortsatt vektlegges.

Som nevnt inn under punkt 2.2, betaler oppdrettsaktørene vederlag for hver tillatelse. Våren 2018 ble det gjennomført auksjon for nye oppdrettstillatelser, og det ble oppnådd priser som tilsvarer en verdi av nesten 200 millioner kroner per oppdrettstillatelse.⁹⁸ Dette viser at tildeling av oppdrettstillatelser er av stor verdi for næringsaktørene ettersom man kan behefte disse med pant for bedre lånevilkår, eller selge disse videre.⁹⁹

Oppdrettsaktørene har likevel ingen vern ved å betale dette vederlaget for den aktuelle tillatelsen. Forarbeidene til akvakulturloven § 7 legger til grunn at «det forhold at det tas vederlag for tillatelser gir ingen særlige rettigheter i forhold til de tillatelser som gis eller er gitt vederlagsfritt»¹⁰⁰. Myndighetenes vedtekter om produksjonsreduksjon gir dermed ingen aktører en særskilt rettighet som verner dem mot statens utøvende myndighet. Konsesjonshaveres rettsbeskyttelse verner ikke mot omgjøring dersom forvaltningen har omgjøringskompetanse etter loven.¹⁰¹ På bakgrunn av vederlagets størrelse kan ikke vederlaget ses bort ifra når det

⁹⁶ Graver (2015) s. 494.

⁹⁷ Prop.95 L (2018-2019) s. 11.

⁹⁸ Mellbye (2018) s. 90.

⁹⁹ Se til akvakulturloven § 19 første ledd. Se til Mellbye (2018) s. 220- 222.

¹⁰⁰ Ot.prp. nr. 61 (2004-2005) s. 61.

¹⁰¹ Eckhoff, Smith (2014) s. 443.

gjelder avveiningen av nødvendighet. Oppdrettsnæringen bruker i tillegg store summer og ressurser på hver tillatelse. Om en oppdrettsaktør øker sin MTB, innebærer dette at aktøren vil måtte øke forbruket på for, teknologi samt arbeidskraft. Denne næringen behøver derfor forutberegnelighet og trygge rammer for å drive oppdrett.

Sjømat Norge sendte inn en høringsuttalelse tilknyttet endring i akvakulturloven § 9 hvor de uttalte seg om deres syn på lovforslaget, og hvilken negativ effekt dette vil ha for næringen. Inn under et av punktene forsøker Sjømat Norge å eksemplifisere hvilken økonomisk påkjenning en reduksjon på 6 % medfører. Sjømat Norge påstår at oppdrettsnæringen som helhet i produksjonsområde 3 (Karmøy til Sotra)¹⁰² vil miste omtrent 1 milliard kr i panteverdi fordi tillatelsene ikke kan benyttes fullstendig.¹⁰³

Oppdrettstillatelser er fundamentet for å drive akvakultur, og en innskrenking i utnyttelsen av disse tillatelsene reduseres inntektskilden. Dette vil medføre negative ringvirkninger overfor lokalsamfunnet grunnet mindre skatteinntekter, samt færre arbeidsplasser.¹⁰⁴

Ved siden av de økonomiske tap, er mangel på forutberegnelighet og rettsikkerhet, hensyn som støtter konsesjonshavernes interesser. Oppdrettsaktørene har tilegnet seg en tillatelse de har innrettet seg etter, og om myndighetene skal få en utvidende adgang til å fatte tiltak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd rokker dette ved rettssikkerheten. En for vid og utvidende ordlydsfortolkning av inngrepshjemmelen vil dermed svekke næringens tillit til myndighetene.

3.5 Nødvendighetskravet til tiltaket

Oppgaven har til nå redegjort for miljøhensynene som gjør seg gjeldende etter akvakulturloven § 9 tredje ledd, og de hensyn som ivaretar oppdrettsaktørenes interesser. Inn under dette delkapittelet skal oppgaven ta stilling til forholdsmessighetsvurderingen som fremgår av begrepet «nødvendighet» i akvakulturloven § 9 tredje ledd.

Etter akvakulturloven § 1 skal loven sørge for at næringsutvikling og konkurransekraft skal skje innenfor rammene av bærekraftig utvikling. Om vedtak skal anses som «nødvendig» vil som regel et vedtak om reduksjon gå på bekostning av andre hensynene loven skal ivareta. En

¹⁰² Se til produksjonsområdeforskriften § 3.

¹⁰³ Sjømat Norge, Høringsuttalelse om endring av akvakulturloven, s. 4-5. Dette er kun en uttalelse fra Sjømat Norge og vil dermed ikke ha rettslig betydning. Den er utelukkende benyttet for å illustrere hvilken økonomisk påkjenning et vedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd kan medføre.

¹⁰⁴ Ibid.

forholdsmessighetsvurdering vil på bakgrunn av dette være hensiktsmessig for myndighetenes regulering av miljøets bærekraft, men samtidig ta høyde for næringsaktørens interesser.

Spørsmålet videre er hvilke avveininger departementet må ta stilling til i en slik forholdsmessighetsvurdering. Forholdsmessighetsprinsippet er et overordnet rettslig prinsipp i norsk forvaltningsrett når det gjelder forvaltningens kompetanse.¹⁰⁵ Både EU/EFTA-domstolen og Den europeiske menneskerettighetsdomstolen (EMD) anvender forholdsmessighetsvurderinger.¹⁰⁶ EFTA-domstolen og EMD sin vurdering av forholdsmessighetsprinsippet er riktignok avgrenset slik at det kun er vedtak som innebærer en restriksjon på de fire friheter, samt brudd på EMK som vil kunne behandles på samme måte som de internasjonale domstoler.¹⁰⁷ De internasjonale domstolene opererer likevel med en tretrinns-modell som består av en egnethetsvurdering, en nødvendighetsvurdering og en avveiningsvurdering.¹⁰⁸ Denne tretrinns-modellen har blitt benyttet av flere norske teoretikere i sin formidling av forholdsmessighetsvurderingen.¹⁰⁹

Tretrinns-modellen viser til tre elementer som må oppfylles for at det inngripende vedtaket skal anses som forholdsmessig. For det første kreves det at tiltaket må være egnet til å realisere det bestemte målet for å kunne anses som nødvendig. Vurderingen hvorvidt et tiltak er egnet vil være av faktisk og faglig karakter og ha sammenheng med realiseringen av de myndighetenes bestemte mål.¹¹⁰ For det andre kreves det at tiltaket ikke går utover det som er nødvendig i det enkelte tilfellet. Inngrepet skal dermed ikke være større eller mer alvorlig enn det som er nødvendig for å oppnå målet. For det tredje må tiltaket være nødvendig slik at fordelene skal overstige ulempene.¹¹¹ Etter akvakulturloven § 9 tredje ledd fremkommer det klart ut fra ordlyden at det er tiltakets egnethet og nødvendighet som er det sentrale, og som er bedre kjent som mål-middel avveining.¹¹²

¹⁰⁵ Eckhoff, Smith (2018) s. 407.

¹⁰⁶ Tor-Inge Harbo, «Forholdsmessighet i kontekst», *Lov og Rett*, 2015, s. 513-535 (s. 514).

¹⁰⁷ Graver (2015) s. 131-132.

¹⁰⁸ *Ibid.* s. 128-129.

¹⁰⁹ Se til Graver (2015) s. 128-129. Samme gjør Eckhoff, Smith (2018) s. 407 og Jan Fridthjof Bernt, «krav om forholdsmessighet ved kontroll av offentlig myndighetsutøving» i *forholdsmessighetsvurderinger i forvaltningsrett*, Karl Harald Døvig (red.) (Bergen 2015) s. 37.

¹¹⁰ Graver (2015) s. 128.

¹¹¹ *Ibid.* s. 128-129.

¹¹² Harbo (2015) s. 514

Samtidig som akvakulturloven § 9 tredje ledd etter ordlyden viser til en mål-middel avveining er tiltaket om nedjustering i produksjonskapasiteten et omgjøringsvedtak som åpner for en forholdsmessighetsvurdering mellom miljøhensyn og konsesjonshavernes interesser.

3.5.1 Mål-middel vurdering av tiltak om reduksjon i produksjonskapasiteten.

Mål-middel vurderingen går ut på at man skal vurdere hvorvidt et tiltak er egnet og nødvendig til å oppfylle formålet med tiltaket. Det er denne vurderingen som er grunnlaget for utsagnet om at man ikke skal skyte spurv med kanon.¹¹³ For tiltak om nedjustering av produksjonskapasiteten må man se til formålet, som i dette tilfellet er å redusere dødeligheten av villaks.

I egnethetsvurderingen skal påbudet eller forbudet være «egnet til å realisere de formål inngrepet har».¹¹⁴ Vurderingen hvorvidt et tiltak er egnet til å oppnå et bestemt mål er som regel basert på faglige vurderinger.¹¹⁵ Målet ved nedjustering i produksjonskapasiteten er å oppnå en miljømessig forsvarlig akvakultur, hvor man minsker dødeligheten av villaks grunnet luseinfeksjon forårsaket av oppdrettsnæringen.¹¹⁶

Ut ifra de formål tiltak etter produksjonsområdeforskriften § 8 samt akvakulturloven § 9 tredje ledd skal oppfylle er vedtak om nedjustering av produksjonskapasitet godt egnet for egnethets- og nødvendighetsvurdering.

Problemstillingen inn under denne egnethets- og nødvendighetsvurderingen er vektingen av hensynene for oppdretternes rettsikkerhet og forutberegnelighet dersom kunnskapsgrunnlaget for tiltaket ikke er tilstrekkelig. Det følger av ekspertgruppen at det foreligger usikkerhet tilknyttet kunnskapsgrunnlaget om produksjonsområdenes faktiske miljøpåvirkning.¹¹⁷

Ettersom egnethetsvurderingen følger av faglige vurderinger, må en se hen til fvl. § 17 og nml. § 8, og ta stilling til om kunnskapsgrunnlaget gir en tilstrekkelig redegjørelse for inngrepets egnethet til å redusere dødsfall av villaks. Det følger av fvl. § 17 at «forvaltningsorganet skal påse at saken er så godt opplyst som mulig før vedtak treffes». Denne utredningsplikten skal ikke forstås bokstavelig, men gir uttrykk for at myndighetene skal påse at saken er opplyst ut

¹¹³ Ibid. s. 525

¹¹⁴ Bernt (2015) s. 37.

¹¹⁵ Graver (2015) s. 128.

¹¹⁶ Se til Produksjonsområdeforskriften § 8.

¹¹⁷ Råd fra styringsgruppen for vurdering av lusepåvirkning (2017), datert 15.september 2017, s. 5.

fra sakens karakter og faktiske innhold.¹¹⁸ Kunnskapsgrunnlaget som kreves ved offentlige beslutninger som berører naturmangfoldet er nærmere regulert i nml. § 8 som utfyller utredningsplikten etter fvl. § 17.

Den faglige vurderingen som kunnskapsgrunnlaget bygger på har imidlertid påpekt at økt oppdrettsproduksjon og tetthet fører til økt produksjon av lakselus.¹¹⁹ Forskningen har kommet frem til at det vil være mest hensiktsmessig å redusere produksjonskapasiteten ut ifra dødeligheten av villfisk i de bestemte produksjonsområder.¹²⁰ Usikkerheten er nærmere tilknyttet hvorvidt hver av produksjonsområdene faktisk oppfyller de grenseverdier som følger av produksjonsområdeforskriften § 8 første ledd.¹²¹

Føre var-prinsippet etter nml. § 9 vil dermed få særlig relevans ettersom kunnskapsgrunnlaget er usikkert. Hensynet bak utredningsplikten og kravet om kunnskapsgrunnlaget etter nml. § 8 er å sikre at myndighetene ikke fatter vedtak på feilaktig grunnlag. Oppdrettsaktørene har krav på en forsvarlig saksbehandling hvorav vedtaket er fattet på korrekt faktisk grunnlag, og hvor myndighetene forholder seg til de vilkår som følger av lovbestemmelser vedtaket fattes etter. Dersom kunnskapsgrunnlaget ikke klarer å stadfeste hvorvidt et produksjonsområde påfører uakseptabel eller moderat miljøpåvirkning svekkes tiltakets egnethet. Likevel er det holdepunkter for å si at det er sannsynlig at skaderisikoen kan være alvorlig overfor villaksen dersom tiltak ikke fattes.¹²² Ettersom det er grunnlag for å si at det er høy sannsynlighet for en slik skaderisiko skal føre var-prinsippet ilegges større vekt. Som det følger av nml. § 9 skal ikke mangel på kunnskapsgrunnlag være et hinder for myndighetene å foreta tiltak som skal ivareta naturmangfoldet.

Det nevnes likevel i punkt 3.4.2 i oppgaven at føre var-prinsippet ikke kan få for stor vekt. Om det er usikkerhet angående den faktiske miljøpåvirkningen vil dette svekke legalitetsprinsippet. Dette er et inngrep i oppdrettsaktørenes rett til å drive en næring, og de økonomiske tapene kan være store. Dette taler for at det kreves en viss sikkerhet for at tiltaket oppfyller egnetheten.

¹¹⁸ Eckhoff, Smith (2018) s. 270.

¹¹⁹ Meld. St. 16 (2014-2015) s. 55.

¹²⁰ Ibid. punkt 10.2.1.

¹²¹ Råd fra styringsgruppen for vurdering av lusepåvirkning (2017) s 2-3.

¹²² Vitenskapelig råd for lakseforvaltning (2019) s. 13. Se videre til Fauchald (2016) for en utdypende vurdering av Grl. § 112, men hvor forfatteren ser nærmere på kvalitetsnormen til villaksen.

I sivilretten er det alminnelige beviskravet sannsynlighetsovervekt. Spørsmål om hvilket skadepotensial akvakulturnæringen faktisk har overfor villaksen vil være særlig relevant tilknyttet beviskravet. Men ettersom dette er et rettsfelt som berører naturens økosystemer og biologisk mangfold, er det vanskelig å ha kunnskap om hvordan næringen påvirker dem.¹²³ Førre var-prinsippet vil derfor få relevans i tilknytning til beviskravet. Backer argumenterer for at førre var-prinsippet får betydning for forvaltningens skjønnsutøving. Med dette mener han at prinsippet kan ilegges avgjørende vekt på om et tiltak betyr en risiko for miljøskade, og at gjelder selv om det ikke kan konstateres noen sannsynlighetsovervekt for at miljøskaden vil inntre.¹²⁴ Dette taler i retning av at beviskravet er litt under sannsynlighetsovervekt som beviskrav.

På bakgrunn av skaderisikoen, vil førre var-prinsippet ha avgjørende vekt når det gjelder beviskravet for at det faktisk foreligger en kausal sammenheng mellom lakselus-smitte fra oppdrettsanleggene og økt sannsynlighet for dødsfall overfor villakspopulasjonen. På bakgrunn av førre var-prinsippets betydning og tolkningsvekt sammenholdt med GrL § 112 vil kravet om beviskravet dermed ikke være for strengt. Vektingen av hensynene vil selvfølgelig variere alt etter hvor konkret den faglige vurderinger er, og hvor store variabler som faktisk ligger til grunn.

Nødvendighetsvurderingen går ut på at forvaltningen ikke skal iverksette unødvendige inngrep overfor den private part.¹²⁵ Det er her tale om «det minste middels prinsipp», som altså går ut på at man ikke skal benytte et inngripende tiltak om samme resultat kan oppnås ved andre og mindre inngripende tiltak.¹²⁶ Det kan tenkes at man finner andre mindre inngripende tiltak i senere tid, og dette kan være på grunnlag av forvaltningens manglende kunnskap på vedtakelsestidspunktet.

Det er vanskelig å si hva som er mindre inngripende tiltak i forhold til produksjonstilpasninger etter trafikklyssystemet, eller mer egnede tiltak for å oppnå målet ved trafikklyssystemet. Departementet har imidlertid uttalt i forarbeidene at andre tiltak har blitt brukt for å bekjempe lakselus.¹²⁷ Dagens avlusningsmetodikk har etter departementets synspunkt ingen fremdrift

¹²³ Mellbye (2018) s. 19.

¹²⁴ Backer (2012) s. 68-69.

¹²⁵ Bernt (2015) s. 37.

¹²⁶ Ibid.

¹²⁷ Prop.95 L (2018-2019) s. 10.

ettersom den strenge reguleringen av mengde lakselus per fisk er oppnådd, uten å påføre for store skader på oppdrettsfisken.¹²⁸ På tross av Mattilsynets aktive forvaltning etter ulike forskrifter, påføres det fortsatt uakseptabel miljøpåvirkning, slik at ytterligere tiltak er nødvendig.¹²⁹ I stedet for å regulere smittepresset på lokalitetsnivå har departementet igjennom trafikklyssystemet ønsket å regulere miljøpåvirkning på produksjonsområdenivå. Dette betyr at produksjonskapasiteten kan reduseres selv om produksjonen drives i henhold til alle krav som følger av loven og forskrifter om den samlede miljøpåvirkningen for det gitte produksjonsområde er uakseptabel.¹³⁰

Konklusjonen angående tiltakets egnethet og nødvendighet er at den oppfyller mål-middel kriteriene. Selv om kunnskapsgrunnlaget ikke kan påvise en fullstendig årsakssammenheng mellom oppdrettsanleggene og dødsfall på villaks, vil nml. § 9 få betydelig vekt. Det tilstrekkelig med forskning som påpeker at økt produksjon og tetthet forårsaker økt antall lakselus, som igjen øker lakseindusert dødsfall.¹³¹

3.5.2 Avveiningsvurderinger som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.

I denne vurderingen skal man ta stilling til det tredje elementet som går ut på at man skal foreta en vurdering om «fordelene ved å foreta inngrepet overstiger ulempene».¹³² Dette elementet kan anses som en interesseavveining hvor man skal foreta en avveining mellom ulike hensyn.¹³³ Hvis det er tale om rent økonomiske verdier vil vurderingen bero på «kost-nyttevurderinger».¹³⁴ Dersom det er snakk om ikke-økonomiske verdier vil vurderingen bero på vekting av de hensyn som taler for at inngrepet veier tyngre enn de som taler mot.¹³⁵

Når det gjelder vedtak om nedjustering i produksjonskapasiteten er det verken snakk om rent økonomisk eller ikke-økonomiske verdier, men en blanding. Miljøhensynene, hvor blant annet prinsippet om bærekraftig utvikling taler for inngrepet i oppdrettsaktørenes oppdrettstillatelser, mens de hensyn som taler mot inngrepet dreier seg om økonomiske interesser. Oppdrettsaktørenes rettsikkerhet og forutberegnelighet taler også mot inngrepet.

¹²⁸ Ibid.

¹²⁹ Ibid.

¹³⁰ Ot.prp.nr.61 (2004-2005) s. 62.

¹³¹ Meld. St. 16 (2014-2015) punkt 10.2.1.

¹³² Bernt (2015) s. 37.

¹³³ Harbo (2015) s. 514.

¹³⁴ Graver (2015) s. 129.

¹³⁵ Ibid.

Hvordan man skal vurdere denne interesseavveiningen vil som regel bero på et verdibasert skjønn. Vurderingen vil etter Graver sitt synspunkt være tale om å veie styrken av de samfunnsinteresser som er nedfelt i lovgivningen opp mot hensynet til de berørte sine interesser.¹³⁶

Spørsmålet inn under avveiningsvurderingen er dermed hvilke terskel som skal legges til grunn i vurderingen. En ordlydstolkning av begrepet «nødvendig» tilsier at det må foreligge en viss terskel for at miljøhensynene skal overgå konsesjonshavernes interesser. For at omgjøring etter «alminnelige forvaltningsrettslige regler» skal kunne fattes må de hensyn som taler for omgjøring veie «vesentlig tyngre» enn de som taler mot.¹³⁷ Dette er en terskel som hovedsakelig skal være gjeldende i de tilfeller omgjøringsvedtaket er svært inngripende i den berørtes rettigheter.¹³⁸ Hvorvidt nødvendighetskravet etter akvakulturloven § 9 tredje ledd operer med samme terskel er det lite holdepunkter for å si, men man må se hen til lovverkets hensikt og inngrepets alvorlighet.

Tiltak om nedjustering i produksjonsområdeforskriften § 9 kan kun anvendes i de tilfeller oppdrettsvirksomheten fører til uakseptabel miljøpåvirkning. Dette taler for at det kreves en høy alvorlighet til at miljøhensyn skal overgå motstående hensyn.¹³⁹ Videre må en ta stilling til hvor tyngende inngrepet er og hvordan den rammer oppdrettsaktørene. Om produksjonskapasiteten nedjusteres med 6 % vil dette gå hardere utover noen oppdrettsaktører enn andre.¹⁴⁰ På generelt grunnlag kan man likevel legge til grunn at en slik reduksjon vil svekke oppdrettstillatesenes verdi i stor grad. Ved siden av redusert panteverdi, vil en slik reduksjon redusere inntektene til aktørene, som videre vil resultere i mindre skatteinntekter til lokalsamfunnet. Dette taler derimot i retning for at terskelen skal være av en viss interesseovervekt. Terskelen skal likevel ikke være for høy ettersom oppdrettsaktørene ikke mister retten til akvakultur fullstendig.

I de tilfeller hvor miljøpåvirkningen i et produksjonsområde er uakseptabel, anses akvakulturnæringen å påføre det ytre miljøet vesentlig negativ effekter. Denne

¹³⁶ Graver (2015) s. 129.

¹³⁷ Eckhoff, Smith (2018) s. 314.

¹³⁸ Ibid

¹³⁹ Produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd.

¹⁴⁰ Prop.95 L (2018-2019) s. 11.

miljøpåvirkningen vil resultere i redusert kvalitet i naturmangfoldet, og da særlig overfor villaksen.

Selv om hensynene til konsesjonshaverne skal tillegges vekt i avveiningen, må man se på hensikten og målet ved vedtaket. Tiltak om nedjustert produksjonskapasitet er for å redusere lakselus-smitte, slik at dødeligheten av villaks reduseres. I henhold til Grl. § 112, samt målet om forsvarlig og bærekraftig utvikling i akvakulturloven vil miljøhensynene veie tyngre enn næringsaktørens hensyn.

Det oppgaven har redegjort for nå er at miljøhensynene skal vektes høyere enn motstående hensyn i de tilfeller produksjonsområdenes miljøpåvirkning er uakseptabel. Premisset for denne delkonklusjonen er at kunnskapsgrunnlaget ikke viser til store variabler i konklusjonene angående produksjonsområdenes miljøpåvirkning. Neste spørsmål er hvordan hensynene skal vektes opp mot hverandre i de tilfeller kunnskapsgrunnlaget viser til større variabler.

Ettersom det ikke foreligger forvaltningspraksis til dette spørsmålet vil den følgende redegjørelsen vise til hvordan departementet bør vektlegge de gjeldende hensyn som er vurdert overfor, når kunnskapsgrunnlaget varierer fra år til år, og er beheftet med usikre konklusjoner.

Som oppgaven har redegjort for inn under 3.3 må departementet holde seg innenfor de materielle vilkår forskriftsbestemmelsen viser til. I dette tilfellet skal det være uakseptabel miljøpåvirkning i et produksjonsområde for at vedtak om nedjustering i produksjonen skal kunne fattes. I de tilfellene miljøpåvirkningene ikke kan anses å være uakseptabel vil det heller ikke være nødvendig å fatte tiltak ut fra hensynet til miljøet, jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd.

Departementet har selv vist til en tabell som illustrer det spørsmålet oppgaven skal ta stilling til.¹⁴¹ I de tilfellene et produksjonsområde er kategorisert som fargen gul første året, men neste år kategoriseres produksjonsområdet som fargen rød. Neste eksempel er at fargekategoriseringene er omvendt hvor produksjonsområdet kategoriseres som rød første året, men gul andre året. Spørsmålet er hvordan miljøhensynene skal vektlegges opp mot konsesjonshavernes hensyn i vurderingen hvorvidt vedtak om nedjustering av produksjonskapasiteten skal fattes. Det fremgår av forarbeidene til akvakulturloven § 9 tredje

¹⁴¹ Meld. St. 16 (2014-2015) s. 49

ledd at samfunnsøkonomiske hensyn vil kunne vektlegges høyere i de tilfellene det er tvil om resultat av miljøvurderingene.¹⁴²

Et godt utgangspunkt i denne vurderingen er å se til hvilken terskel som bør legges til grunn i vurderingen. Ettersom det er noe mer tolkningstvil, og vurderingen mer åpen for å tillegge samfunnsøkonomiske hensyn mer vekt i vurderingen om omgjøringsvedtak skal fattes. På bakgrunn av at kunnskapsgrunnlaget ikke er like ensidig i kategoriseringene av miljøpåvirkningene, åpner dette for at terskelen for interesseovervekt må være noe høyere enn i de tilfellene forskningsrapportene er samstemte i konklusjonene.

Hvilken vekt miljøhensyn har i denne saken er ikke endret i dette tilfellet, i forhold til avveiningsvurderingen overfor når kunnskapsgrunnlaget var mer tydelig i vurderingen om miljøpåvirkningen. Men i de tilfellene hvor det er mer tvil tilknyttet kunnskapsgrunnlaget svekkes legalitetsprinsippet. Rettsikkerheten og forutberegneligheten til oppdrettsaktørene er dermed ikke ivaretatt. Om oppdrettsnæringen skal fortsette å utvikle seg må reguleringen bygge på forutberegnelighet.

Samtidig vil det være lite heldig om man skal nedprioritere miljøhensynene i de tilfeller hvor kunnskapsgrunnlaget ikke er like sikker i sine konklusjoner, på grunnlag av legalitetsprinsippet. Kravet til legalitetsprinsippet vil være mer relativ når det gjelder miljøretten, og da særlig innen oppdrettsnæringen som er et felt som fører til negative effekter på ytre miljø.

På bakgrunn av rettskildebildet og inngrepets karakter sammenholdt med formålet med tiltakene, bør miljøhensyn så langt det lar seg gjøre vektas høyere enn samfunnsøkonomiske hensyn, selv om kunnskapsgrunnlaget ikke er like sikker. Bærekraftig utvikling er et ledende miljørettslig prinsipp i akvakulturloven, og hensikten med trafikklyssystemet er å oppnå dette målet. Det betyr at gevinsten av å redusere dødeligheten av villaksen bør overgå de interessene som gjelder samfunnsøkonomiske hensyn. På bakgrunn av at rettskildene i disse tvilstilfellene er mangelfull er det vanskelig å utlede en bestemt terskel for når samfunnsøkonomiske hensyn skal tillegges mer vekt. Likevel har det seg slik at departementets myndighetsutøvelser skal tolkes i lys av lovens formålsbestemmelse om bærekraftig utvikling, Grl. § 112 og de miljørettslige prinsipper som fremgår av nml. § 7.

¹⁴² Prop.95 L (2018-2019) s. 11.

Hvor stor betydning føre var-prinsippet vil få vil variere alt etter hvor uklar kunnskapsgrunnlaget er. Likevel bør det foretas en restriktiv miljøpolitikk, hvor målet er å bevare naturmangfoldet, og unngå alvorlige skader på villaksbestanden.

Rettsstilstanden er mindre klar i de tilfellene kunnskapsgrunnlaget viser til en varierende miljøpåvirkning i et produksjonsområde. I disse tilfellene vil det være mer rom for å veie samfunnsøkonomiske hensyn, samt hensynet til rettsikkerhet og forutberegnelighet i avveiningsvurderingen. På bakgrunn av de verdiene som skal anses som kjernen i vurderingen av skjønnsvurderingen bør miljøhensynene fortsatt anses som tungtveiende hensyn etter min mening. Dersom kunnskapsgrunnlaget tilsier at miljøtilstanden er på grensen til uakseptabel eller at den går fra uakseptabel til moderat, bør miljøhensynene etter min mening fortsatt overveie motstående hensyn.

3.5.3 Oppsummering

Oppgaven har til nå redegjort for de hensyn og vurderinger som følger av vilkåret «nødvendig ut fra hensynet til miljøet», jf. akvakulturloven § 9 tredje ledd. Selve hjemmelen for å fatte omgjøringsvedtak til å nedjustere produksjonskapasiteten følger av produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd. Denne forskriftsbestemmelsen er deretter hjemlet i akvakulturloven § 9 tredje ledd, som er det primære rettsgrunnlaget denne oppgaven har tatt stilling til.

Vurderingen av hvilke vekt de ulike hensynene oppgaven har redegjort for, og hvordan hensynene skal vektet opp mot hverandre, er krevende på grunnlag av det kunnskapsgrunnlaget som ligger til grunn for avgjørelsen. På den ene siden har du tungtveiende miljøhensyn som skal bevare villaksen. På den andre siden har man konsesjonshavernes hensyn, som ikke er nevnt verken i loven, forskriftene eller forarbeidene. Slik trafikklyssystemet er i dag beror mye av vurderingene på hva kunnskapsgrunnlaget angående produksjonsområdenes miljøpåvirkning tilsier. I de tilfeller kunnskapsgrunnlaget er usikker, går dette utover de berørtes forutberegnelighet ettersom hjemmelsgrunnlaget er svekket. En forutsetning for å fatte vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 er av miljøpåvirkningen er uakseptabel. Dette betyr at beviskravet for at miljøpåvirkningen faktisk er uakseptabel må være oppfylt, for at departementet skal kunne fatte vedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd.

På bakgrunn av den uklare rettssituasjonen som dagen system er i nå, vil dette potensielt føre til at departementet ikke tørr å ilegge føre var-prinsippet for stor vekt. Dette kan potensielt resultere i at departementet ikke fatter vedtak om nedjustering i produksjonskapasitet dersom

kunnskapsgrunnlaget viser til usikkerhet. Dette kan være tilfellet selv om det sannsynligvis foreligger risiko for alvorlig skade på villaksen.

3.6 Domstoloverprøving av forvaltningsskjønnet.

Oppgaven har til nå redegjort for de hensyn departementet må ta stilling til i deres vurderinger før tiltak kan fattes. Inn under kapittel 3.5 har oppgaven redegjort for forholdsmessighetsvurderingen som departementet må foreta. Spørsmålet nå er i hvilken grad domstolen kan overprøve dette forvaltningsskjønnet som er benyttet i deres forholdsmessighetsvurdering.

Den alminnelige læren om domstolsprøving av forvaltningsskjønnet er at man skiller mellom såkalt rettslig skjønn (rettsanvendelsesskjønn), og fritt skjønn.¹⁴³ Karakteriseringen av skjønnet vil være veiledende for hvilken overprøvingsmyndighet domstolen har.

Domstolens overprøvingsrett av forvaltningsvedtak regnes som en del av vår konstitusjonelle sedvanerett, og har som formål å sikre kontradiksjonsprinsippet og rettsikkerheten for de som blir berørt av et vedtak.¹⁴⁴ Retten til overprøving av vedtaket er imidlertid begrenset, og domstolen kan ikke overprøve forvaltningens vedtak fullt ut i alle saker.¹⁴⁵ Utgangspunktet er at domstolen kan prøve både lovtolkningen, men også subsumsjonen ved anvendelse av lover som gjør inngrep overfor den enkelte, jf. Rt. 1995 s. 1427 (naturfredningsdommen).¹⁴⁶ Høyesterett viser til at man må tolke lovbestemmelsen og vurdere hvorvidt bestemmelsen viser til «lovbestemte vilkår for en forvaltningsavgjørelse». ¹⁴⁷ Det er viktig å understreke at Høyesterett viser til et slikt prinsipp når et vedtak anses som et inngrep overfor den enkelte. Rettsikkerhetshensynet taler dermed for full overprøving både av lovanvendelsen og subsumsjonen.

Selv om utgangspunktet er at domstolene overprøver tolkningen og subsumsjonen fullt ut, finnes det unntak fra hovedregelen. Prinsippet om full overprøving følges ikke opp i Rt. 2007 s. 257 (Trallfa-dommen), avsnitt 44. Etter Trallfa-dommen må man tolke lovbestemmelsen for å vurdere hvorvidt man står overfor rettsanvendelsesskjønn eller forvaltningens frie skjønn.¹⁴⁸

¹⁴³ Se til Rt. 1995 s. 1427 (naturfredningsdommen).

¹⁴⁴ Graver (2015) s. 243.

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ Se til Rt. 1995 s. 1427 (naturfredningsdommen) s. 1433, avsnitt 2.

¹⁴⁷ Ibid. s. 1436 avsnitt 4.

¹⁴⁸ Rt. 2007 s. 257 (Trallfa-dommen) avsnitt 40.

Høyesterett legger til grunn i avsnitt 36 at domstolen kan overprøve lovtolkningen og subsumsjonen dersom «særlige grunner» anses som et rettsanvendelsestema. I vurderingen om bestemmelsen viser til et rettsanvendelsesskjønn eller forvaltningens frie skjønn må baseres på om ordlyden legger opp til en faglig eller politisk vurdering, og hvor inngripende vedtaket er.

Domstolen kan dermed overprøve forvaltningens generelle lovtolkning av akvakulturloven § 9 tredje ledd, som betyr at domstolen kan etterprøve om myndighetene har forstått og tolket vilkåret «nødvendig ut fra hensynet til miljøet» korrekt. Hvorvidt domstolen kan overprøve subsumsjonen om vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten, jf. produksjonsområdeforskriften § 9 er mer problematisk.

Akvakulturloven § 9 tredje ledd skal etter dens formål justere produksjonskapasiteten i de ulike produksjonsområdene ut ifra de premisser naturen setter.¹⁴⁹ Videre følger det av akvakulturloven § 1 at næringens lønnsomhet og konkurransekraft skal skje innenfor rammene av bærekraftig utvikling, hvorav oppdrettsproduksjon skal skje innenfor naturens tålegrense. Hensynet til miljøet, og hvilke vurderinger som det må tas stilling til fremgår av punkt 3.4.2. For at forskrift om reduksjon i produksjonskapasiteten skal kunne fattes, må miljøpåvirkningene anses som uakseptable, som dermed skal anses som miljømessig uforsvarlig, jf. akvakulturloven § 10. Miljømessig forsvarlig drift av akvakultur vil videre basere seg på informasjon man har til enhver tid.

Ved siden av vurderingen av «hensynet til miljøet» er tiltak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd et omgjøringsvedtak.¹⁵⁰ Ettersom det er snakk om et omgjøringsvedtak må myndighetene foreta en interesseavveining hvor de berørte sine interesser også skal tilgodesees i forholdsmessighetsvurderingen. Som følge av tiltakets karakter må myndighetene vurdere miljøgevinsten av nedjustert produksjonskapasitet opp mot tiltakets negative økonomiske effekter. Rt. 1995 s. 738 (Fett & lim-dommen) har særlig relevans når det gjelder redegjørelser angående hvilke skjønn domstolen kan overprøve. I nevnte sak skulle høyesterett vurdere forholdsmessigheten mellom kostnadshensyn og forurensning. Ettersom høyesterett anså kostnader og forurensning som «inkommensurable størrelser» ville det være vanskelig å avveie disse hensynene mot hverandre ut fra rettslige kriterier.¹⁵¹ Tiltak etter akvakulturloven § 9

¹⁴⁹ Meld. St. 16 (2014-2015) s. 34.

¹⁵⁰ Se punkt 3.2.

¹⁵¹ Rt. 1995 s. 738 (Fett & lim), s. 741.

tredje ledd baserer sin forholdsmessighetsvurdering på miljøgevinsten av tiltaket og hensyn som tilgodeser oppdrettsaktørene. Forholdsmessighetsvurderingen er dermed i likhet med Fett& lim-dommen basert på hensyn som ikke lar seg avveies opp mot hverandre på en forsvarlig måte. Dette taler i retning av at departementets skjønnsvurdering er av fritt skjønn, og domstolen kan følgelig ikke prøve vedtakene fullt ut.

Selv om forholdsmessighetsvurderingen er basert på hensyn som domstolen i utgangspunktet ikke kan overprøve er tiltak om nedjustering av produksjonskapasiteten et inngrep, og vil føre til store økonomiske tap for konsesjonshaverne.¹⁵² Inngrepets alvorlighetsgrad taler dermed for at rettssikkerhetshensyn bør vektlegges dit hen at domstolen bør kunne overprøve myndighetenes subsumsjon i forholdsmessighetsvurderingen.

Denne tanken er støttet blant annet av Graver som mener at forholdsmessighet gjelder generelt og da i særlig grad når det er snakk om inngrep i borgeren rettigheter.¹⁵³ Det må imidlertid vises til at Høyesterett har lagt til grunn at det ikke foreligger noen «generell forholdsmessighetsbegrensning».¹⁵⁴ Det å fastsette en generell forholdsmessighetsbegrensning vil svekke den tradisjonelle lære om forvaltningens «frie skjønn»¹⁵⁵ Det man imidlertid kan utlede av Graver sitt synspunkt er at prøvingen retter seg mot spørsmålet om «forholdsmessigheten av et inngrep er forsvarlig vurdert».¹⁵⁶ Med denne tilnærmingen vil den viktigste angrepvinkelen være prøving av den begrunnelsen som er gitt for vedtaket.¹⁵⁷ Vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten vil bli fattet som forskrift, og vil dermed ikke ha en slik begrunnelse som enkeltvedtak.¹⁵⁸ Begrunnelsen av tiltaket vil dermed fremgå av høringsnotater forut for endelig vedtakelse.

Likevel beror forholdsmessighetsvurderingen etter akvakulturloven § 9 tredje ledd i stor grad på faglig avgjørelsesgrunnlag som domstolen som regel ikke har stor bakgrunnskunnskap om. Avveiningen mellom de hensynene til oppdrettsaktørene samt øvrige samfunnsøkonomiske hensyn, og miljøhensyn er av en slik karakter at det ikke vil være naturlig å anse det som passende at en uavhengig domstol skal overprøve forvaltningsskjønnet. Domstolen kan

¹⁵² Se punkt 3.4.3.

¹⁵³ Graver (2015) s. 130.

¹⁵⁴ Se til Rt. 2008 s. 560 (Innreiseforbud I) avsnitt 48.

¹⁵⁵ Bernt (2015) s. 39.

¹⁵⁶ Graver (2015) s. 131.

¹⁵⁷ Bernt (2015) s. 39.

¹⁵⁸ Se til punkt 4.2.1 hvor oppgaven ser nærmere på skillet mellom saksbehandlingsreglene mellom enkeltvedtak og forskrift.

imidlertid få bistand av sakkyndige til å tolke de rapporter som er relevant for det faktiske avgjørelsesgrunnlaget. Samtidig må det vises til at det er departementet, altså myndigheten som har ansvaret for å forvalte naturressurser. Samtidig som akvakulturnæringen skal bevare norsk naturmangfold, er norsk akvakultur sterkt preget av politikk. Spørsmål om vekst innad i akvakulturnæringen, samtidig som ytre miljøet skal bevares er vurderinger departementet skal stå for, og ikke domstolen.

Konklusjonen er at domstolen kun kan ta stilling til forvaltningens rettslige forståelse av akvakulturloven § 9 tredje ledd, og ikke forholdsmessighetsvurderingen som følger av nødvendighetskriteriet. For øvrig kan domstolen alltid prøve fullt ut om riktig fakta er lagt til grunn, slik at forvaltningen ikke fatter vedtak på feil grunnlag. Domstolen kan også ta stilling til vedtaket opp mot myndighetsmisbrukslæren.

4 Prosessuelle regler som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd.

4.1 Innledning

Det følger av produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd at departementet kan i forskrift nedjustere produksjonskapasiteten i produksjonsområdet om det er uakseptabel miljøtilstand. Ettersom beslutningsformen for vedtaket er forskrift er det en rekke regler og rettigheter til den berørte part som begrenses. Mange av de særreglene for enkeltvedtak har ingen parallell til forskrift som reguleres i forvaltningsloven kap. VII. De som berøres av vedtaket om nedjustert produksjonskapasitet vil eksempelvis ikke ha muligheten til å klage på et vedtak, sammenlignet med de som er berørt av et enkeltvedtak, jf. fvl. § 28.

Problemstillingen er dermed om oppdrettsaktørens rettsikkerhet er tilstrekkelig ivaretatt ved at beslutningsformen for vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 er forskrift. Som oppgaven har redegjort for i punkt 3.5 er det vanskelige vurderinger som ligger bak vedtaket om produksjonsreduksjon i et angitt produksjonsområde. Forholdsmessighetsvurderingen som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd baserer seg på vidt skjønn til forvaltningen, hvorav det må tas stilling til både miljøhensyn og oppdrettsaktørens økonomiske og rettssikkerhets hensyn.

4.2 Hvilken beslutningsform er et vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten?

Det er anført av Advokatforeningen og sjømat Norge at vedtak om reduksjon i produksjonskapasitet skal fattes som enkeltvedtak.¹⁵⁹ Anførselen er begrunnet både av tiltakets karakter og de rettssikkerhetshensyn som følger med enkeltvedtak.

Spørsmålet er så hvilken beslutningsform et vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 etter dens innhold er. Avgjørende for hvorvidt et vedtak om nedjustering av produksjonskapasiteten i et produksjonsområde skal regnes som et enkeltvedtak eller forskrift er om vedtaket vil gjelde «en eller flere bestemte personer», eller «et ubestemt antall eller en ubestemt krets av personer»,

¹⁵⁹ Prop.95 L (2018-2019), side 28. Se til Sjømat Norge sin høringsuttalelse, s. 1-2, Advokatforeningen, Høringsuttalelse til «utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i røde produksjonsområder – laks» datert 28. november 2019, s. 2-4

jf. fvl. § 2. Hovedskillet mellom enkeltvedtak og forskrifter etter dens ordlyd er hvem som regnes som de berørte rettssubjektene av et vedtak, og viser til en spesifikk grensedraining.¹⁶⁰

For å stadfeste om et vedtak er rettet mot bestemte personer må man som utgangspunkt se til formuleringen av vedtaket. Hvis adressaten, altså den berørte part, er individualisert, må det anses som enkeltvedtak selv om antallet personer er stort. Hvis et vedtak er gitt i generell form, må det anses som en forskrift selv om det faktisk bare får anvendelse for noen få.¹⁶¹ Likevel er det realinnholdet som er det avgjørende, hvor man må ta stilling til hvem innholdet faktisk knytter seg til. Om antallet rettssubjekter er meget lite, slik at en like gjerne kunne ha spesifisert hvem det gjelder for, kan det være rimelig å betrakte det som et enkeltvedtak selv om det er gitt en generell form.¹⁶²

Utkast til forskriftsregel som regulerer nedjustering i produksjonskapasiteten ble fremmet av departementet den 11.10.2019, med høringsfrist den 29.11.2019. Forslag til regel om reduksjon i produksjonskapasitet lyder som følger «tillatelser som er omfattet av virkeområdet som nevnt i § 2 kan utnyttes med inntil 94 prosent av tillatelsens (...)»¹⁶³ Utkastet til forskriften er av særlig generell karakter ettersom den i realiteten ikke viser til noen spesifikke rettssubjekter. Det kan imidlertid legges til grunn at forskriften kun er gjeldende for de som er i de røde produksjonsområdene.

Dette taler i retning av at forskriften utelukkende berører et bestemt krets rettssubjekter, som deretter styrker hensynet til rettssikkerhet, hvor de særregler om saksbehandlingsregler for enkeltvedtak anvendes. Vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd er som nevnt et omgjøringsvedtak som gjør et inngrep i oppdrettstillatelsen konsesjonshaveren har innrettet seg etter.¹⁶⁴ Ettersom dette er et inngrep i oppdrettsaktørens rettigheter, taler dette for at rettssikkerhetshensyn bør vektlegges tyngre, og at en individuell saksbehandling skal foretas.

Departementet påpeker i forarbeidene at vedtak etter akvakulturloven § 9 tredje ledd, ikke vil bero på konkrete og individuelle vurderinger av innehavere av tillatelser i områdene som skal reguleres.¹⁶⁵ Etter at trafikklssystemet ble iverksatt er alle produksjonsområdene blitt vurdert

¹⁶⁰ Se da til forvaltningsloven kapittel IV-VI for enkeltvedtak, og kapittel VII for forskrift.

¹⁶¹ Eckhoff, Smith (2014) s. 280.

¹⁶² Ibid.

¹⁶³ Utkast til forskrift om nedjustering, § 3.

¹⁶⁴ Se til punkt 3.2.

¹⁶⁵ Prop.95 L (2018-2019) s. 28.

på objektivt grunnlag, og vil videre bli vurdert etter forhåndsbestemte kriterier.¹⁶⁶ For at vedtak om reduksjon i produksjonskapasiteten skal fattes som enkeltvedtak må det foretas individuelle vurderinger av miljøpåvirkningene. Dette vil stride med prinsippet i trafikklyssystemet om samlet belastning på økosystemet, jf. nml. § 10.¹⁶⁷

Nye aktører kan erverve oppdrettstillatelser fra andre selskaper som taler i retning av at vedtaket faktisk berører et ubestemt antall personer. Vedtak i forskrifts form vil også ivareta kostnadseffektive hensyn i det henseende at myndighetene ikke behøver å ta stilling til hver enkelt oppdrettsanlegg. Departementet vil også slippe å fatte nye vedtak for enhver ny oppdretter som erverver en tillatelse i det aktuelle produksjonsområde.

Hensynene vedrørende rettsikkerhet kan dermed ikke vektlegges høyere i forhold til de hensyn og prinsipper som følger av trafikklyssystemet. Konklusjonen er dermed at vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 skal anses som forskrift slik departementet har konkludert med i sitt høringsforslag.¹⁶⁸

4.2.1 Hvilke prosessuelle regler skiller beslutningsformene enkeltvedtak og forskrift?

Spørsmålet er om de prosessuelle regler etter fvl. kap. VII ivaretar oppdrettsaktørens rettsikkerhet og forutberegnelighet i tilstrekkelig grad på bakgrunn av at vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 er en forskrift. Forvaltningsloven har ikke like utførlige regler om forskrifter som for enkeltvedtak. De prosessuelle reglene for forskrifter fremgår av forvaltningsloven kap. VII, i motsetning til enkeltvedtak som reguleres av kapittel IV-VI, jf. fvl. § 3 første ledd.

Mange av de særreglene som er gjeldende for enkeltvedtak som inngår i kap. IV og V har ingen direkte parallell i kap. VII som regulerer de prosessuelle regler for forskrift. Et av de større forskjellene er at reglene angående forskrifter ikke gir de berørte noen rett til begrunnelse av forskrifter slik man har etter særregler for enkeltvedtak.¹⁶⁹ I de situasjoner hvor en berørt av en forskrift ønsker innsyn kommer offentligloven til anvendelse. Det følger av lov 19. mai 2006 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentleglova, offl.) § 3 at man skal kunne

¹⁶⁶ Prop.95 L (2018-2019) side 28.

¹⁶⁷ Dette har blitt redegjort for inn under punkt 3.4.2, samt 2.3.2.

¹⁶⁸ Nærings- og fiskeridepartementet, «Høring av utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i produksjonsområder for lakseoppdrett med uakseptabel miljøtilstand», datert 11. oktober 2019, s. 4-5.

¹⁶⁹ Eckhoff, Smith (2014) s. 320.

få innsyn i utkast, og andre typer saksdokumenter dersom de ikke er berørt av unntaksregler. De som er berørt av en forskrift har dermed ingen rett til noen inngående begrunnelse av vedtaket, men vil på den andre siden kunne få innsyn i de relevante saksdokumenter tilknyttet utarbeidelse og forslag til vedtaket. Hensynet bak begrunnelser av vedtaket er for å gjøre de berørte kjent med avgjørelsesgrunnlaget, og hvilke momenter forvaltningen har vektlagt i en vurdering.¹⁷⁰

Det andre store skillet mellom forskrift og enkeltvedtak er at man ikke har noen regler for klageadgang for forskrifter.¹⁷¹ Bakgrunnen for dette er av rent praktiske årsaker ettersom forskrifter er rettsregler, og berører et større spekter av individer.¹⁷² Det uttales imidlertid i forarbeidene at det kan være mer hensiktsmessig å åpne for en slik rettighet dersom skillet mellom vedtakets karakter er noe flytende.¹⁷³ Det vil altså si at det kan være hensiktsmessig ut fra hensynet til rettsikkerhet og prosessøkonomiske hensyn å gjøre det mulig å klage på forskrifter, men denne retten bør dermed være for særlovgivning, hvor de berørte er begrenset.

For akvakulturnæringens anliggende er de berørte parter begrenset ettersom det kun er oppdrettsaktørene som berøres av vedtaket. Som oppgaven har vært inne på er det ikke stort skille mellom realinnholdet i vedtaket, slik at argumentene som fremgår av forarbeidene til fvl. vil ha relevans i dette tilfellet.

Klageadgangen er også nært tilknyttet kontradiksjonsprinsippet som tilhører kravet om forsvarlig saksbehandling.¹⁷⁴ Kontradiksjonsprinsippet vil dermed være essensielt inn under forsvarlighetskravet ettersom de berørte av et eventuelt vedtak får muligheten til å forsvare egne rettigheter og interesser.¹⁷⁵ Slik akvakulturloven, samt produksjonsområdeforskriften er utformet er det ingen særregler angående oppdrettsaktørenes klageadgang, og spørsmålet er videre om kravet om forsvarlig saksbehandling er ivaretatt på annet vis.

Forsvarlighetskravet går som en rød tråd gjennom hele saksbehandlingsprosessen, og skaper et rammeverk av prosessuelle regler forvaltningsorganene må holde seg innenfor ved utøving av offentlig myndighet. Drøftelsen videre er så om utredningsplikten og høringsrunden etter fvl. §

¹⁷⁰ Eckhoff, Smith (2014) s. 283.

¹⁷¹ Ibid. s. 320.

¹⁷² Ot.prp. nr. 38 (1964-65) s. 114.

¹⁷³ Ibid. S. 113.

¹⁷⁴ Graver (2015) s. 89.

¹⁷⁵ Ibid.

37 ivaretar kravet om forsvarlig saksbehandling i tilstrekkelig grad slik at de berørte parters rettsikkerhet er tilgodesett.

4.2.2 Oppfyller reglene etter fvl. § 37 kravet om forsvarlig saksbehandling?

Første ledd i fvl. § 37 inneholder forvaltningens utredningsplikt, som er et alminnelig prinsipp i forvaltningsretten. Bestemmelsen er formulert og inneholder de samme kriterier som fvl. § 17 som regulerer utredningsplikten for enkeltvedtak. Desto større inngrep vedtaket vil medføre, desto større krav stilles til utredningsplikten.¹⁷⁶ Likevel er det et skille i utredningsplikten mellom enkeltvedtak og forskrifter ettersom forskrifter er av en mer generell art enn enkeltvedtak.¹⁷⁷ Trafikklyssystemet er basert på forskning som beregner miljøpåvirkningen i de ulike produksjonsområdene basert på en indikatormodell.¹⁷⁸ Forskingen er dermed ikke individualisert, og utfører sin forskning på objektive og forutbestemte premisser slik at utredningsplikten vil være nærmere tilpasset fvl. § 37 enn etter § 17. Adekvat forskning av hvert oppdrettsanlegg viser seg også å være ineffektivt og gir dårlig forskningsresultat som taler for at forvaltningen selv har større skjønnsmessig rom for å vurdere utredningspliktens omfang.

Det følger av fvl. § 37 andre ledd at alle som har en interesse innenfor det forskriftene skal gjelde, eller hvis deres interesser særlig berøres, skal de gis anledning til å uttale seg før forskriftene blir utferdiget. Dette er med andre ord kontradiksjonsprinsippet rekkevidde når det gjelder forskrift. Under høringen hvor andre med rettslig interesse har sendt inn sine uttalelser angående forskriftene vil de få muligheten til å påvirke utferdigelsen. Høringen vil dermed fungere som et godt moment inn under utredningsplikten til forvaltningen. Og da på bakgrunn av at forvaltningsorganet på bakgrunn av uttalelser fra interesserte kan utdype begrunnelsen for vedtaket. Dette er særlig relevant ettersom de materielle vurderinger myndighetene må ta stilling til etter akvakulturloven § 9 tredje ledd baseres på en forholdsmessighetsvurdering mellom miljøhensyn og hensyn overfor oppdrettsaktørene.

Som oppgaven har vist til nå oppfyller fvl. § 37 kravet om forsvarlig saksbehandling i henhold til minstestandarden. Det er ikke uklart om beslutningsformen skal være enkeltvedtak eller forskrift ut ifra det oppgaven har vist til inn under punkt 4.2. Men grensen er flytende, på bakgrunn av hvem som faktisk er de berørte av omgjøringsvedtaket. Det må i tillegg vises til

¹⁷⁶ Eckhoff, Smith (2014) s. 265.

¹⁷⁷ Ibid. s. 325.

¹⁷⁸ Se til punkt 2.3.3

inngrepets karakter, og alvorlighetsgrad. Det fremgår av analysen tidligere i oppgaven at inngrep i utgangspunktet skal begrunnes, og da særlig når dette er basert på forvaltningens frie skjønn. Slik reguleringssystemet er nå, har de berørte et svakere vern når det gjelder kontradiksjon, enn det sakens omstendigheter tilsier. Oppdrettsnæringen har i tillegg et tynt grunnlag om de ønsker å klage på departementets saksbehandling. Reelt sett skal det mye til for at forskrifter skal anses ugyldig grunnet manglende utredning og muligheter for de med interesse å gi sine uttalelser.¹⁷⁹

4.3 Hvilke prosessuelle regler bør tilpasses for oppdrettsaktørenes rettssikkerhet?

Forvaltningsloven er en «minimumslov» slik at den stiller minstekrav som saksbehandlingen må oppfylle. Loven fastsetter med andre ord en minstestandard for offentlig forvaltning. Det betyr at forvaltningen kan vedta særregler slik at saksbehandlingsregler som i utgangspunktet kun gjelder for enkeltvedtak også kan gjøres gjeldende for forskrifter. Men ettersom myndighetene kan gi de berørte parter en utvidet rett til saksbehandlingsregler, er dette helt opp til forvaltningen, slik at oppdrettsaktører ikke kan kreve det.

Som nevnt er et grunnkrav til saksbehandlingen at den skal være forsvarlig, sett i forhold til sakens kompleksitet. I vurderingen av hva som skal anses som forsvarlig saksbehandling er det en rekke hensyn som skal tilgodeses, og som skal avveies opp mot hverandre. For det første er det et spørsmål om grundighet opp mot effektivitet, som betyr at grundigheten må få klarhet i alt av relevant fakta og utrede aktuelle rettslige problemstillinger en sak reiser.¹⁸⁰ Grundigheten må imidlertid begrenses ut fra hensynet til effektivitet som slik at saksbehandlingen ikke gjøres for kostbar og langsom.¹⁸¹

Inn under kravene til forsvarlig saksbehandling er kravet om kontradiksjon sentralt. Det betyr at de berørte parter har muligheten til å overprøve et vedtaket. Disse prinsippene er redegjort for tidligere i oppgaven, men spørsmålet er hvorvidt myndighetene bør utvide rettighetene til oppdrettsnæringen slik at kravet om forsvarlig saksbehandling etterleveres. Selv om vedtak etter produksjonsområdeforskriften § 9 første ledd skal fattes som forskrift, er det gode grunner som taler for at hensynet til oppdrettsaktørenes rettssikkerhet bør vektlegges ettersom omgjøringsvedtaket er et inngrep i deres rettigheter. Trafikklyssystemet åpner derimot ikke for

¹⁷⁹ Eckhoff, Smith (2014) s. 325.

¹⁸⁰ Ibid. s. 193.

¹⁸¹ Ibid.

en individuell vurdering av oppdrettsanleggenes miljøpåvirkning, slik at saksbehandlingsregler angående klage og overprøving vil vanskeliggjøres.

Likevel viser akvakulturloven § 9 tredje ledd til en forholdsmessighetsvurdering hvor myndighetene må ta stilling til en avveining mellom miljøhensyn og oppdrettsaktørens interesser og økonomiske hensyn. Dette er en krevende vurdering som er langt fra avklart, og da særlig vektingen av miljøhensyn og føre var-prinsippet i forhold til kunnskapskravet og forutberegnelighet. Slik reguleringen er per dags dato, burde departementet kompensere for den manglende innflytelse og muligheter for aktørene å motbevise det kunnskapsgrunnlaget som ligger til grunn som faktisk grunnlag for vedtakelse av forskrifter.

Hensynet til kontradiksjon vil eksempelvis være enda viktigere i de tilfeller hvor forskningen viser til variabler i konklusjonene angående produksjonsområdenes miljøpåvirkning. Det følger av fvl. § 28 første ledd at enkeltvedtak kan påklages av en part eller annen med rettslig interesse. Den som har en slik klagerett vil dermed ha krav på ny realitetsavgjørelse av saken. Denne klageretten er sterkt forankret i rettssikkerheten for de som er berørt av et vedtak. Dersom en part i en sak mener det er gjort en feil i begrunnelsen av vedtaket, eller vedtakets avgjørelsesgrunnlag i sin helhet, har man dermed en rett til å overprøve saken ved å klage.

Med forskrifter har man dermed ikke denne retten, og man må dermed gå til rettsak for å kunne overprøve saken. Hensynet og målet bak lovendringen av akvakulturloven § 9 tredje ledd var å klargjøre hjemmelskravet for produksjonsreduksjon, og spare samfunnet for unødvendige rettstvister.¹⁸² Selv om det rettslige og faktiske avgjørelsesgrunnlaget er standardisert gjennom trafikklyssystemet og alle oppdrettsaktører er kjent med de objektive vurderingskriterier er rettstilstanden fortsatt uklar. En mer individualisert kontradiksjonsrett vil dermed være formålstjenlig i henhold til forvaltningens forsvarlighetskrav i saksbehandlingene og oppdrettsaktørens rettssikkerhet.

Dette innebærer at vedtaket fortsatt kommer i form av forskrift, men hvorav det opprettes et klageorgan som tar stilling til innsendte klager. I dette tilfellet er det departementet som har fattet vedtaket, slik at det er kongen i statsråd, altså regjeringen som må ta stilling til klagen. Det faktum at regjeringen blir klageorganet er lite praktisk, men det kan opprettes et alternativt klageorgan. Organet kan da være en kombinasjon av jurister og forskere, hvorav klageorganets

¹⁸² Prop.95 L (2018-2019) s. 6-7.

representanter har ekspertise innen havressursforvaltning. På denne måten harmoniseres rettsvitenskap med miljøforskning i enda større grad, og man legger grunnlaget for et mer forutsigbart reguleringsystem. På denne måten vil man i større grad ivaretar de berørtes rettsikkerhet og tillit til myndighetene.

Men slik situasjonen er nå, vil oppdrettsaktørene som blir pålagt å redusere deres produksjonskapasitet trolig gå til søksmål på bakgrunn av departementets vurderinger av de materielle vilkårene i akvakulturloven § 9 tredje ledd.¹⁸³

¹⁸³ Halfdan Mellbye, 4. april 2017, «Fortsatt store spørsmålsteget ved trafikklyssystemet», fiskejuss.no.

5. Avsluttende kommentarer

Til nå har oppgaven redegjort for de problemstillinger som gjør seg gjeldende når departementet skal foreta en vurdering hvorvidt nedjusteringsvedtak skal fattes. Inn under dette kapittelet skal oppgaven oppsummere i korte trekk hva oppgaven har kommet frem til av konklusjoner, og egne betraktninger av gjeldende rett.

Som oppgaven har vist til er dette et rettsfelt i store endringer, og de aktuelle problemstillinger som reises er ikke ferdig utredet. Det er viktig å ha i mente at dette er et svært dynamisk rettsfelt, som er en samling av ulike rettsfelt. For det første er akvakulturregulering i stor grad politisk, ettersom myndighetene skal skape trygge rammer for næringsutvikling, men samtidig bevare naturen.

Det mer problematiske direkte tilknyttet de problemstillingene denne oppgaven har reist er at rettskildefanget er begrenset. Selv om oppgaven har redegjort for gjeldende rett i når det gjelder vekten de ulike hensyn og prinsipper har overfor hverandre, er det departementet som skal avgjøre hvorvidt det skal foretas nedjustering eller ikke. Verken loven, forskriftene eller lovforarbeidene sier noe konkret om hvordan man skal foreta en avveining av de hensyn som gjør seg gjeldende. Og da særlig i de tilfeller kunnskapsgrunnlaget varierer, eller det er knytte usikkerhet angående miljøtilstanden i de ulike produksjonsområdene.

Ettersom det er stor usikkerhet tilknyttet kunnskapsgrunnlaget, vil dette være problematisk for reguleringen av oppdrettsnæringen. Vektingen mellom nivået på kunnskapsgrunnlaget og betydningen av føre var-prinsippet er lite konkretisert, og departementet må ta stilling til om de skal føre en streng miljøpolitikk eller legge mer vekt på næringens utvikling. Det følger av de ulike næringsaktørene at det vil rettes søksmål mot staten om det fattes vedtak om nedjustering. På bakgrunn av usikkerheten tilknyttet til kunnskapsgrunnlaget, og bindingene mellom produksjonsområdeforskriften § 9 og akvakulturloven § 9 tredje ledd kan det føre til at departementet ikke nedjusterer produksjonskapasiteten, av redsel for at saken vil gå til domstolen. Dette er urimelig overfor miljøet, og norske myndigheters forpliktelser til å bevare villaksbestanden i Norge.¹⁸⁴

¹⁸⁴ Norge er folkerettslig forpliktet til å bevare villaksen og da særlig atlantisk laks, jf. Convention for the Conservation of Salmon in the North Atlantic Ocean (1982). Mer inngående informasjon om dette internasjonale samarbeidet kan man lese i «Hvilke krav stiller Grunnloven § 112 til lakseoppdrettsnæringen?», *Forholdet mellom oppdrettsnæringen og villaks*, Ole Kristian Fauchald (2016).

Oppgaven har i tillegg redegjort for den prosessuelle delen som følger av akvakulturloven § 9 tredje ledd. Ettersom akvakulturloven § 9 tredje ledd ikke åpner for en individuell vurdering, og beslutningsformen er forskrift, er de berørte partene avskåret fra å kunne klage, eller innhente en nærmere begrunnelse for vedtaket.

Vedtaket er fattet på grunnlag av forvaltningens frie skjønn, som bærer preg av faglig og politisk karakter. Dette begrenser domstolene i å overprøve skjønnsutøvelsene dersom oppdrettsaktørene reiser søksmål mot myndighetene. I tillegg til at domstolen er den eneste institusjon som kan prøve vedtakets gyldighet, beror på at andre med rettslig interesse i saken ekskluderes fra en trygg saksbehandling av vedtaket. Dette kan være miljøorganisasjoner som ønsker å klage på manglende tiltak mot produksjonskapasiteten.

Som nevnt er rettstilstanden fortsatt uklar, og det vil bli interessant hvordan departementet tar stilling til miljøhensynene i neste vurderingsrunde som trolig blir til denne våren. Dersom det fattes nedjusteringsvedtak, vil det også bli interessant å se hva situasjonen blir om oppdrettsaktørene reiser sak for domstolen.

5 Kildeliste

Lover:

Lov 17. mai 1814 Kongerikets Norges Grunnlov (Bokmål)

Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall (forurensningsloven)

Lov 17. juni 2005 nr. 118 om akvakultur (akvakulturloven)

Lov 19. mai 2006 nr. 16 om rett til innsyn i dokument i offentlig verksemd (offentlegloven, offtl.)

Lov 19. juni 2009 nr. 100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven)

Traktat:

The European Convention on Human Rights, 4. November 1950.

The Convention for the Conservation of Salmon in the North Atlantic Ocean, 2. Mars 1982 (NASCO)

Forskrift:

Forskrift 22. desember 2004 nr. 1798 om tillatelse til akvakultur for laks, ørret og regnbueørret (laksetildelingsforskriften)

Forskrift 17. juni 2008 nr. 822 om drift av akvakulturanlegg (akvakulturdriftsforsikring)

Forskrift 16. januar 2017 nr. 61 om produksjonsområder for akvakultur av matfisk i sjø av laks, ørret og regnbueørret (produksjonsområdeforskriften)

Forskrift 15. mai 2018 nr. 731 om tildeling av nye tillatelser til akvakultur med matfisk i sjø av laks, ørret og regnbueørret i 2018.

Forarbeider:

Ot.prp. nr. 38 (1964-1965) Om lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)

Ot.prp. nr. 3 (1976-1977) Om lov om endringer i lov 10 februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (regler om taushetsplikt m. m.)

Ot.prp. nr. 61 (2004-2005) om lov om akvakultur (akvakulturloven)

Ot.prp. nr. 52 (2008-2009) om lov om forvaltning av naturens mangfold
(naturmangfoldloven)

Meld. St. 16 (2014-2015) forutsigbar og miljømessig bærekraftig vekst i norsk laks- og ørretoppdrett

Prop. 95 L (2018-2019) endring i akvakulturloven

Dokumenter fra det offentlige:

Ekspertgruppen, Rapport fra ekspertgruppe for vurdering av lusepåvirkning, «vurdering av lakselusindusert villfiskdødelighet per produksjonsområde i 2016 og 2017», Hentet fra «https://www.regjeringen.no/contentassets/b352699b485d471fa50b9efdfb28dce/ekspertgruppe_hovedrapporten_2017.pdf» (sist sjekket 15.12.2019)

Fiskeridirektoratet, «Årsrapport 2018», Hentet fra «<https://www.fiskeridir.no/Om-oss/AArsrapport>» (sist sjekket, 15.12.2019)

Havforskningsinstituttet, Risikoreport norsk fiskeoppdrett 2017, Fisken og havet, særnr. 2-2017, publisert 8. mai 2017, Hentet fra, «https://www.hi.no/hi/nettrapporter?fast_serie=riskoreport-norsk-fiskeoppdrett» (sist sjekket 15.12.2019)

Nærings- og fiskeridepartementet, «Høring av utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i produksjonsområder for lakseoppdrett med uakseptabel miljøtilstand», datert 11. oktober 2019, hentet fra «<https://www.regjeringen.no/contentassets/f39d6c97322f438893ad485173acffd4/horingsnotat.pdf>» (sist sjekket 15.12.2019)

Nærings- og fiskeridepartementet, «Utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i produksjonsområder for lakseoppdrett med uakseptabel miljøtilstand», datert 11. oktober 2019, hentet fra «<https://www.regjeringen.no/contentassets/f39d6c97322f438893ad485173acffd4/utkast-til-forskrifter-.pdf>» (sist sjekket 15.12.2019)

Råd fra styringsgruppen for vurdering av lusepåvirkning, september 2017, hentet fra «<https://www.regjeringen.no/contentassets/b352699b485d471fa50b9efdfb28dce/rad-fra-styringsgruppe-til-nfd-september-1509.docx.pdf>» (sist sjekket 15.12.2019)

Rettspraksis:

Rt. 1993 s. 258 (Lunner Pukkverk)

Rt. 1995 s. 530 (Fjordlaks- dommen)

Rt. 1995 s. 1427 (Naturfredningsdommen)

Rt. 1995 s. 738 (Fett & Lim)

Rt. 2007 s. 257 (Trallfa-dommen)

Rt. 2008 s. 560 (Innreiseforbud I)

Rt. 2014 s. 1281

Litteratur:

Backer, Inge Lorange, *Innføring i naturressurs- og miljørett*, 5. utgave (Oslo 2012)

Backer, Inge Lorange, *Naturmangfoldloven kommentarutgave*, (Oslo 2010)

Backer, Inge Lorange, «Integrasjonsprinsippet – er det noe bedre alternativ?» i *Pro Natura, Festskrift til Hans Christian Bugge på 70-årsdagen*, Backer, Inge Lorange, Ole kristian Fauchald, Christina Voigt (red.) (Oslo 2012)

Bernt, Jan Fridthjof, «Krav om forholdsmessighet ved kontroll av offentlig myndighetsutøving» i *Forholdsmessighetsvurderinger i forvaltningsretten*, Karl Harald Søvig (red.) (Bergen 2015) s. 27-47.

Bugge, Hans Christian, *Lærebok i miljøforvaltningsrett*, 4. utgave (Oslo 2015)

Eckhoff, Torstein, Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 10. utgave, (Oslo 2014)

Eckhoff, Torstein, Eivind Smith, *Forvaltningsrett*, 11. utgave, (Oslo, 2018)

Graver, Hans Petter, *Alminnelig forvaltningsrett*, 4. utgave, (Oslo 2015)

Jakobsen, Ingvild Ulrikke, Tore Henriksen, «Prinsippene om føre var og økosystemtilnærming – hvilken betydning har lovfestingen for marin ressursforvaltning?» i *Pro Natura, Festskrift til Hans Christian Bugge på 70-årsdagen*, Backer, Inge Lorange, Ole kristian Fauchald, Christina Voigt (red.) (Oslo 2012). s. 227-248

Mellbye, Halfdan, *Rettslig regulering av norsk akvakultur*, (Oslo 2018)

Artikler:

Harbo, Tor-Inge «Forholdsmessighet i kontekst», *Lov og Rett*, 2015, s. 513-535

Graver, Hans Petter «I prinsippet prinsipiell – om rettsprinsipper», *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 2006, s. 189-221

Fauchald, Ole Kristian, «Hvilke krav stiller Grunnloven § 112 til lakseoppdrettsnæringen?», *Fridtjof Nansens institutt*, rapport 6, 2016, Hentet fra, «<https://www.fni.no/publications/hvilke-krav-stiller-grunnloven-112-til-lakseoppdrettsnaringen-forholdet-mellom-oppdrettsnaringen-og-villaks-the-application-of-article-112-of-the-norwegian-constitution-to-salmon-farming-the-relationship-between-aquaculture-and-wild-salmon>», (sist sjekket 15.12.2019)

Fauchald, Ole Kristian, «Juridisk utredning angående produksjonsområdeforskriften og kvalitetsnormen for villaks», *Fridtjof Nansen institutt*, 2017, hentet fra, «<https://www.fni.no/getfile.php/137118-1510768423/Filer/Publikasjoner/Fauchald-utredning-produksjonsomr-villaks-endelig.pdf>», (sist sjekket 15.12.2019)

Annet

Høringsvar fra Sjømat Norge, Høringssvar fra Sjømat Norge til nærings- og fiskeridepartementet, datert 22. februar 2019, sitert fra «[https://sjomatnorge.no/wp-content/uploads/2019/02/190221-Høringssvar-_ending-i-akvakulturloven.pdf](https://sjomatnorge.no/wp-content/uploads/2019/02/190221-Horingssvar-_ending-i-akvakulturloven.pdf)» (sist sjekket 15.12.2019)

Høringssvar fra Advokatforeningen, «Høring – utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i røde produksjonsområder – laks», datert 28. november 2019, hentet fra «[file:///C:/Users/vetle/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/HÃ_ring%20%20utkast%20til%20forskrift%20om%20utnyttelse%20av%20produksjonskapasitet%20i%20rÃ_de%20produksjonsomrÃ¥der%20%20laks%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/vetle/AppData/Local/Packages/Microsoft.MicrosoftEdge_8wekyb3d8bbwe/TempState/Downloads/HÃ_ring%20%20utkast%20til%20forskrift%20om%20utnyttelse%20av%20produksjonskapasitet%20i%20rÃ_de%20produksjonsomrÃ¥der%20%20laks%20(1).pdf)» (sist sjekket 15.12.2019)

Berntzen, Håvard, «Rødt trafikklys og nedjustering av akvakulturtillatelser», Marlus nr. 518, (Oslo 2019)

Vitenskapelig råd for lakseforvaltning, «Status for norsk laksebestander 2019», *Rapport fra Vitenskapelig råd for lakseforvaltning*, nr. 12, (2019), hentet fra «<https://brage.nina.no/nina-xmlui/handle/11250/2619889>» (sist sjekket 15.12.2019)

Fisk.no, (2019, 3.desember) «Eksport av sjømat passerer 100 milliarder kroner», Hentet fra «<https://fisk.no/fiskeri/6859-eksporten-av-sjomat-passerer-100-milliarder-kroner>» (sist sjekket 15.12.2019)

Sintef, Rapport fra en arbeidsgruppe oppnevnt av Det Kongelige Norske Videnskabers Selskab (DKNVS) og Norges Tekniske Vitenskapsakademi (NTVA), utgitt i 2012. Hentet fra «<https://www.sintef.no/siste-nytt/verdiskaping-basert-pa-produktive-hav-i-2050/>» (sist sjekket 15.12.2019)

Nærings- og fiskeridepartementet, «Utkast til forskrift om utnyttelse av produksjonskapasitet i produksjonsområder for lakseoppdrett med uakseptabel miljøtilstand», datert 11. oktober 2019, høringsfrist 29. november 2019. Hentet fra, «<https://www.regjeringen.no/contentassets/f39d6c97322f438893ad485173acffd4/utkast-til-forskrifter-.pdf>» (sist sjekket 15.12.2019).

Mellbye, Halfdan «Fortsatt store spørsmålstegn ved trafikklyssystemet», Fiskejuss.no, publisert 4. april 2017, hentet fra «<https://www.sands.no/nb-NO/nyhetsbrev/fortsatt-store-spørsmålstegn-ved-trafikklyssystemet->». (sist sjekket 15.02.2019)

