

HERMAN J BERGE
665, rue de Neudorf
L-2220-Luxembourg
Luxembourg

Phone : +352 43 12 65
Fax : +352 26 43 12 11

Fornyings-, administrasjons- og
kirkedepartementet
Postboks 8004 Dep.
0030 Oslo

Luxembourg 6. juli 2011

Att : Minister Rigmor Aasrud
Ad : Ulovlig prissamarbeid – Norske Skog v Mæle/Ulvig/Kiær -
Oppfølging
Saksnr : A2011-4
Deres Referanser : 11/1669
Vår Referanse :
Oversendelse : Fax og brev
Deres faks nr : +47 22 24 95 16
Antall sider : 11
Vedlegg : 1 (8 s)
Kopi :

Jeg viser til Konkurransetilsynets oversendelsesbrev av 12. mai 2011, samt til departementets vedtak av 25. mai 2011 og deres brev av 1. juni 2011.

28. januar 2011 fattet Konkurransetilsynet vedtak i saken. Jeg har imidlertid registrert at vedtaket ble fattet allerede 15. desember 2010, omtrent samme dag som min klage ble mottatt hos Konkurransetilsynet.

Konkurransetilsynet legger i sitt vedtak – i likhet med en lang rekke andre vedtak – stor vekt på at tilsynet mottar store mengder klager, at tilsynet er overarbeidet og ikke har ressurser til å realitetsbehandle alle disse henvendelsene, samt at tilsynet – som følge av den nevnte ressursmangel – må prioritere henvendelsene som kommer inn.

I og med departementets avvisning av vår klage datert 25. mai 2011 har saken for så vidt kommet til veis ende, uten at den har blitt noe klarere av den grunn. Jeg vil i den forbindelse kort gjennomgå enkelte sentrale forhold som ikke har fått en avklaring og som jeg ber ministeren om å redegjøre for og ta standpunkt til:

1. Konkurransetilsynet hevder at tilsynet er neddyngget med klager/henvendelser. Vår klage ble behandlet samme dag som den kom inn.
2. Konkurransetilsynet mener – i likhet med departementet – at overtredelser av konkurranseloven § 10 skal vurderes ut i fra faktisk resultat og altså ikke, slik loven gir anvisning på, ut i fra en objektiv vurdering av selve avtalen og dens formål.

3. Konkurransetilsynet hevder – i likhet med departementet – at konkurranseloven § 12, tredje ledd, gir hjemmel for tilsynet til å prioritere hvilke saker som skal behandles og hvilke som skal avvises; den såkalte prioriteringshjemmelen. Legger man til grunn alminnelige juridiske tolkingsregler ved lesing av paragrafen, er det intet i denne, eller i dens forarbeider, som støtter tilsynets og departementets praksis.

Ad 1: Namsskogan kommunestyre vedtok 14. desember 2010 å gi Ola Mæles selskap, Namdal Bruk As,¹ konsesjon på overdragelsen av halvparten av de eiendommer som Ulvig/Kiær og Mæle i 2003 kjøpte av Norske Skog ASA. Konsesjonen er gitt på et åpenbart sviktende grunnlag. Dagen etter, 15. desember 2010, kom altså vedtaket fra Konkurransetilsynet, hvilket jeg finner påfallende, spesielt hensett til hva som i realiteten skjedde i Namsskogan kommune dagen i forveien, samt i forhold til de unnskyldninger som tilsynet har anført som årsak til at man ikke kunne prioritere denne saken. Jeg ber FAK-minister Rigmor Aasrud om å redegjøre for denne spesialbehandlingen og hvorfor saken fikk topp prioritet og ble behandlet foran alle de andre sakene som lå til behandling i tilsynet.

Ad 2: Jeg finner det alarmerende at et offentlig organ – som har fått til oppgave å håndheve konkurranseloven – på en slik klar og utvetydig måte demonstrerer at man ikke har forstått en av de viktigste bestemmelsene i loven. Følgen av Konkurransetilsynets (og departementets) forståelse av loven er at den til daglig forvaltes på et rettslig grunnlag som ikke eksisterer.² Den videre følge av dette er at overtredelser som selskaper og personer har planlagt og blitt enige om, men som man ikke lykkes med, unndras etterforskning og påtale. Det mest alarmerende i herværende sak er at partene faktisk lyktes og deretter blir premiert av Konkurransetilsynet med en henleggelse av vårt varsel. Jeg ber ministeren om å redegjøre for regjeringens syn på konkurranseloven § 10, sett i lys av dagens praksis, eksemplifisert ved tilfellet Ulvig/Kiær/Mæle. I denne forbindelse legger jeg ved vårt skriv til sentrale politikere datert 23. juni 2011. For øvrig vises det til de dokumenter som allerede ligger i saken.

Ad 3: I vår korrespondanse med Konkurransetilsynet og departementet har vi forsøkt å få en redegjørelse for prioriteringshjemmelen som er blitt benyttet. Utover gjentakelsene om at dette (konkurranseloven § 12, tredje ledd) *virkelig* er hjemmelen, har vi fremdeles ikke fått en redegjørelse som i det minste kan forstås og aksepteres. Konkurranseloven § 12, tredje ledd, lyder:

"Konkurransetilsynet skal begrunne avslag på anmodning om å gi pålegg etter første ledd. Avslag kan påklages til departementet."

Som en vil se finnes det ikke spor av en prioriteringshjemmel her, og jeg ber – med bakgrunn i det ovennevnte – ministeren om å redegjøre for det rettslige grunnlaget for Konkurransetilsynets og departementets forståelse og bruk av konkurranseloven § 12, tredje ledd, som prioriteringshjemmel.

I vedtaket av 25. mai 2011 slår departementet fast at i klagesaker av denne art skal departementet *"...vurdere om tilsynets prioritering er forsvarlig og om avvísningen oppfyller kravene til begrunnelse i konkurranseloven § 12 tredje ledd."* Til tross for dette finnes det, i departementets vedtak, ikke spor av en forsvarlighetsvurdering.

Om prioriteringsvurderingen sier Konkurransetilsynet følgende:

¹ Selskapet kontrolleres i realiteten av Mæle og Øystein Stray Spetalen sammen, sistnevnte er tidligere styremedlem i Norske Skog ASA.

² Se bl.a. Karnovs kommentar (note 66) til konkurranseloven § 10: *"Det er ikke bare samarbeid som faktisk begrenser konkurransen som rammes av forbudet. Også samarbeid som kan ha en konkurransebegrensende virkning er forbudt, selv om en slik virkning ennå ikke har materialisert seg."*

" På bakgrunn av klagen og de mottatte opplysninger finner Konkurransetilsynet det tvilsomt at den påståtte overtredelsen i foreliggende sak har tilstrekkelig samfunnsøkonomisk betydning."

Departementets forsvarlighetsvurdering lyder:

" Departementet finner ikke grunnlag for å overprøve tilsynets ressursprioritering."

I og med at Konkurransetilsynets prioriteringsvurdering er intetsigende blir departementets forsvarlighetsvurdering stående som innholdsløs, hvilket har til følge at vår klage over Konkurransetilsynets saksbehandling ikke har vært gjenstand for reell behandling.

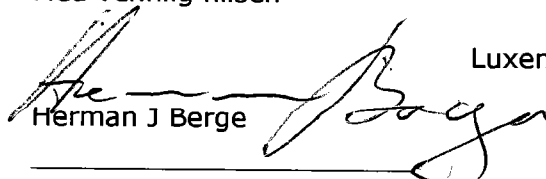
La meg understreke at den ulovlige prisfiksings- og samarbeidsavtalen mellom Ulvig/Kiær og Mæle har gitt partene en realiserbar gevinst på mange millioner kroner, en profitt som ikke ville ha vært tilgjengelig dersom partene hadde holdt seg innenfor lovens grenser. Det ulovlige avtaleverket har samtidig forpurret lokale skogeieres kontraktsfestede og konsesjonsbestemte rett til å erverve eiendommer fra den omtalte eiendomsmassen, dette i strid med rettsordenens prinsipp om å fremme rett og hindre urett.

Vi registrerer med en stor grad av forbauselse at departementet mener at de straffbare³ handlinger som er avdekket i saken ikke har tilstrekkelig *samfunnsmessig* betydning til at det offentlige bør bry seg med å sette inn ressurser på å avdekke og hindre slik virksomhet, mens Konkurransetilsynet på sin side har vurdert de straffbare handlingene til ikke å ha tilstrekkelig *samfunnsøkonomisk* betydning til at det bør settes inn ressurser på etterforskning og eventuelle tiltak. Det går ikke frem av Konkurransetilsynets vedtak hvorvidt det overhodet er foretatt en slik sammensatt vurdering av den nevnte prisfiksings- og samarbeidsavtalen. Ser man hen til tiden som tilsynet faktisk har brukt på å behandle vår klage, omtrent én arbeidsdag, må man kunne anta at det *ikke* er blitt foretatt en reell (samfunnsøkonomisk) vurdering av overtredelsen. Det går for øvrig ikke frem av departementets vedtak hvorfor departementet har benyttet seg av en annen og mer svevende terminologi (enn den tilsynet har benyttet), ei heller hvorvidt forskjellene i begrepsbruken er ment å ha noen realitet.

I Rt-2006-1585 er det blitt slått fast at partene gikk inn for å manipulere prisen på Norske Skogs eiendommer, for derved å overta eiendommene til en lavere pris enn markedspris. Det fremgår av saksdokumentene i saken at partene valgte å skjule Ola Mæles eierskap i eiendommene inntil konsesjon var gitt til Ulvig/Kiær, samt at de lokale skogeierens rettigheter og konsesjonsmyndighetens bestemmelser skulle krenkes. Det er blitt avdekket straffbare forhold i forbindelse med budgivning, kjøp og konsesjonsøknad, deriblant overtredelse av konkurranseloven § 10, jf § 30, samt konsesjonsbedrageri. Mot denne bakgrunn anmoder jeg ministeren om å gi en redegjørelse for hvordan departementet har kommet frem til at disse handlingene *ikke* har samfunnsmessig betydning, eventuelt; samfunnsøkonomisk betydning.

Jeg ser frem til ministerens hurtige svar.

Med vennlig hilsen


Herman J Berge

Luxembourg 6. juli 2011

³ De straffbare handlingene er beskrevet og innrømmet i Rt-2006-1585.