



Fylkesmannen i Trøndelag

Trööndelagen fylhkenålma

Vår dato:

08.07.2020

Vår ref:

2020/7180

Deres dato:

05.06.2020

Deres ref:

7699/2020

Åfjord kommune

Øvre Årnes 7

7170 ÅFJORD

Saksbehandler, innvalgstelefon

Mariann Renate Lande, 73 19 91 78

Klage - dispensasjon fra kommuneplan - arealendring på lokalitet 30297 Krabbholmen - Åfjord - klagen avvises

Saken gjelder klage på dispensasjon fra arealformål i kommuneplanens arealdel for utvidelse av akvakulturlokalitet. Klagen er fremmet av Fosen naturvernforening. Fylkesmannen har kommet til at vilkårene for å behandle klagen ikke er oppfylt, jfr. forvaltningsloven § 28 (1). Klagen avvises som følge av manglende rettslig klageinteresse.

Fylkesmannens avvisningsvedtak kan påklages til Kommunal- og moderniseringsdepartementet innen tre uker. En eventuell klage sendes Fylkesmannen i Trøndelag.

Sakens realitet

Salmar Farming AS har søkt (14.01.2019) om arealendring på akvakulturlokalitet 30297 Krabbholmen med en utvidelse med to merder mot nordøst. Åfjord kommune v/planutvalget ga i vedtak den 20.05.2019 sin tilslutning til utvidelse som omsøkt. Det fremgikk bl.a. at tiltaket var i tråd med gjeldende arealplanformål, NFFFA (kommuneplan av 2010). I etterkant av tilslutningen, den 14.06.2019, vedtar Åfjord kommunestyre ny arealplan. I kommuneplanens arealdel ligger nå lokaliteten i område unntatt rettsvirkning, mens noen av fortøyningene ligger i et NFFF-2 område. I NFFF-2 områder er det ikke tillatt med akvakultur, heter det.

Trøndelag Fylkeskommune, som tildelingsmyndighet etter akvakulturloven og laksetildelingsforskriften, ga tillatelse til arealutvidelsen i vedtak av 26.08.2019. I etterkant av vedtaket blir Fylkeskommunen oppmerksom på at det er vedtatt ny kommuneplan forut for deres vedtak, men etter kommunens tilslutning. Sammenfallet i tid resulterte i at dette ikke ble oppdaget. Fylkeskommunen anbefaler at søknaden behandles som en dispensasjon da det er planen på vedtakstidspunktet som vil være gjeldende.

Åfjord kommune forelegger saken som en dispensasjonssak for berørte myndigheter i begynnelsen på desember 2019.



Fylkesmannen hadde ingen merknader til søknaden da det dreide seg om arealendring, og ikke økning av biomasse. Kystverket og Fiskeridirektoratet hadde heller ikke merknader til dispensasjonen. Fiskeridirektoratet pekte bl.a. på at en dispensasjon ikke vil medføre ytterligere beslag og begrensinger på bruken av rekefjellfeltet enn hva som har vært tilfellet gjennom mange år.

Både Fiskarlaget Midt-Norge og Roan og Stokksund fiskarlag var negative til en dispensasjon. Det ble vist til luseproblematikk og lange ankertau inn på området for aktiv fiskeredskap.

Åfjord kommune v/planutvalget behandlet dispensasjon i møte 26.02.2020, sak 7/20, hvor dispensasjon fra arealformålet ble innvilget. Vedtaket ble påklaget av Fosen Naturvernforening i klage datert 28.02.2020.

Klagen ble behandlet av planutvalget i møte 22.04.2020, under sak 21/20. Klagen ble ikke tatt til følge. Saken ble deretter oversendt Fylkesmannen i Trøndelag for endelig klagebehandling. Det vises til oversendelse 05.06.2020.

Klagen

Det anføres at en arealutvidelse vil ha negativ påvirkning på naturmiljøet, da det vil bli større stengsler eller barrierer som vil påvirke villaks og andre fiskearter. Det pekes på at det er et kjent fenomen at mye villaks i området er full av lus, hvilket hovedsakelig skyldes oppdrettsvirksomhet.

Det må heller satses på noe redusert produksjon og utvikling av økologisk produksjon innenfor de rammene som allerede finnes. Det vises til at miljøsertifiseringen ASC ikke kan oppnås når fisketettheten blir for stor. Det er allerede mistanke om sykdommen PD på anlegget.

Klager er uenig i begrunnelsen for dispensasjon, og at en dispensasjon gir det kommunale selvstyret mindre betydning. I og med at fiskarlagene går sterkt i mot en dispensasjon har utvidelsen konsekvenser for annen næring. Samtidig påpekes faren for presedens.

Det er anført at det ikke er gjort vurderinger etter naturmangfoldsloven, jfr. naturmangfoldsloven §§ 8-12. Disse prinsippene skal legges til grunn for skjønnsutøvelsen, og skal fremgå av vedtaket.

Endelig vises det til at utslippstillatelsen fra fylkesmannen ikke er oppdatert.

Fylkesmannen bemerker

Fylkesmannens kompetanse som klageinstans

Forvaltningsloven (fvl.) § 34 danner det rettslige utgangspunkt for Fylkesmannens kompetanse som klageinstans. Dersom vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger, skal Fylkesmannen avvise saken. Fylkesmannen er ikke bundet av at kommunen har ansett vilkårene for å foreligge. Tas klagen under behandling, kan Fylkesmannen prøve alle sider av saken, og kan også ta hensyn til nye omstendigheter. Fylkesmannen skal vurdere de synspunkter klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av klageren. Der Fylkesmannen er klageinstans for vedtak truffet av en kommune eller fylkeskommune, skal det legges stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøving av det frie skjønn. Fylkesmannen kan stadfeste, oppheve eller fatte nytt vedtak i saken.



Fylkesmannens vurdering

Vilkårene for klage

For at klagen skal kunne tas under behandling må tre vilkår være oppfylt. Det kreves at påklaget vedtak er et enkeltvedtak, og at klagen er fremsatt av *«en part eller annen med rettslig klageinteresse»*, jfr. fvl. § 28 (1). Til sist må klagen være rettidig fremsatt, jfr. fvl. § 29.

Kommunens vedtak er et enkeltvedtak og klagen fra Fosen naturvernforening er fremsatt innen klagefristen. Partsbegrepet i fvl. § 2 (1) bokstav e er definert som *«en person som en avgjørelse retter seg mot eller som saken ellers direkte gjelder»*. Det er på det rene at naturvernforeningen ikke er part i saken. Spørsmålet er om foreningen har *«rettslig klageinteresse»*.

Rettslig klageinteresse

Det følger av forarbeidene til forvaltningsloven at begrepet rettslig klageinteresse skal motsvare begrepet rettslig interesse i tvistemålsloven § 54¹. Denne begrensningen i søksmålsadgangen er videreført i den mer generelle bestemmelsen i Tvisteloven § 1-3 nr. 2 om at *saksøker «må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte»*, og hvor det angis at dette skal avgjøres *«ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det»*. Innholdet i dette begrepet i sivilprosessen er blitt fastlagt gjennom teori og høyesterettspraksis.² I henhold til tvl. § 1-4 (1) kan foreninger og stiftelser reise søksmål om *«forhold som det ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde å ivareta»*. Praksis tilknyttet tvl. §§ 1-3, 1-4 og tvistemålsloven § 54 vil derfor være relevant for vurderingen av rettslig interesse i forvaltningslovens forstand. Adgangen til å påklage forvaltningsavgjørelser vil etter dette ikke være snevrere enn anledningen til å reise søksmål.³

I Rt. 2003-833 tok Høyesterett utgangspunkt i følgende når det kom til vurderingen av rettslig interesse for Folkeaksjonen Stopp Regionfelt Østlandet;

«(...) Spørsmålet om en organisasjon har rettslig interesse i å fremme begjæringen om midlertidig forføyning, vil bero på en nærmere vurdering av om den har rimelig grunn til å kreve at spørsmålet blir prøvd av domstolene. Som redegjort for i NOU 2001:32A side 193 Rett på sak bind A med henvisning til rettspraksis, har det vært en betydelig rettsutvikling de seneste tiår når det gjelder organisasjoners adgang til å anlegge søksmål med krav som ikke direkte gjelder organisasjoners egne rettigheter og plikter. Dette er blant annet begrunnet med behovet for rettslig kontroll med den offentlige forvaltning. Men forutsetningen er at organisasjonen ut fra formål, virksomhet og representativitet har tilstrekkelig tilknytning til søksmålet(...)» [vår understreking]

Vurderingen må etter dette bero på hvorvidt saken faller inn under organisasjonens formål og virksomhet. I tillegg må organisasjonen ha en viss størrelse og representativitet på angjeldende område.

I henhold til enhetsregisteret er foreningen stiftet i 2010, har forretningsadresse i Rissa i Indre Fosen kommune. De har et styre bestående av 5 medlemmer.

I forbindelse med denne klagesaken, og nylig behandlet klagesak hos Fylkesmannen har vi etterspurt dokumentasjon fra foreningen for å kunne vurdere rettslig klageinteresse, jfr. fvl. § 32

¹ Se Ot.prp. nr. 38 (1964-1965) s. 99

² Ordlyden er hentet fra Frihagens Forvaltningsrett Bind 1 (2010) s. 301.

³ Se bl.a. Woxholt (4. utgave, 2010) s. 462



første ledd bokstav c. Den 9. juni i år ble det oversendt kopi av vedtekter og årsmelding for 2019 (årsmøte 25.04.2019). I dokumentet «frirettslig klageinteresse» datert 06.06.2020, oversendt 29.06.2020, opplyses det at foreningen har 66 medlemmer, fordelt over hele Fosen. Av hensyn til personvern har det ikke vært ønskelig å fremlegge medlemsliste. Det er vist til konkrete saker hvor foreningen har fått rettslig klageinteresse. Det opplyses videre at årsmøtet for 2020 er utsatt på grunn av smittesituasjonen (Covid-19), men håpes å avholdes i løpet av høsten 2020. Vi har også etterspurt hvor mange av det opplyste medlemstallet som har tilhørighet til Ålfjord kommune, og om deltagelse på siste årsmøte (epost av 30.06.20). Dette er ikke blitt besvart.

Foreningens formål følger av vedtektene;

«Fosen Naturvernforening vil arbeide for å verne naturen og sikre livsmiljøet slik at menneskelig virksomhet ikke overskrider tålegrenser i naturen.

Fosen Naturvernforening vil arbeide for et samfunn der menneskene lever i harmoni med naturen. Dette er et samfunn hvor livsgrunnlaget og livsmangfoldet er sikret for framtidige generasjoner, og hvor naturens egenverdi legges til grunn for arbeidet med å øke menneskers respekt for og kjærlighet til liv og landskap. Fosen Naturvernforening vil arbeide for å sikre naturområder som er særlige viktige for allmennheten i friluftssammenheng.

Fosen Naturvernforening skal mellom annet legge vekt på bevaring av landskapsbildet, (skjærgård, fritidsfiske, kyst, kulturlandskap, skog og fjell) og kulturminner.»

Fylkesmannen finner at dispensasjon fra arealformålet NFFF (klagegjensstanden) faller inn under foreningens formål. Videre har foreningen engasjert seg i flere saker rundt oppdrettsanlegg, slik det fremgår av oversendte årsmelding og av hjemmesiden. Den har også påklaget og fått realitetsbehandlet mange saker om natur- og miljøvern siden stiftelsen i 2010. Det påklagede vedtaket synes derfor å være omfattet av både formålet og foreningens virksomhet. Når det gjelder medlemstall og representativitet stiller saken seg annerledes.

Sivilombudsmannens sak 2017/2102 av 01.06.2018 har relevans for denne saken. Det gjaldt rettslig klageinteresse for en lokal natur- og miljøvernorganisasjon i et vedtak om konsesjon til endringer i en pågående vindkraftutbygging. Ombudsmannen uttaler følgende om medlemstall og representativitet;

«(...) Rettslig klageinteresse skal også avgjøres ut fra medlemstall og representativitet. Begge deler må ses i sammenheng med organisasjonens geografiske nedslagsfelt. For eksempel vil en lokalforening bare ha rettslig interesse i saker som faller innenfor foreningens stedlige arbeidsområde, jf. Backer, Rettslig interesse for søksmål, skjønn og klage, 1984 s. 158. Kravet til medlemstall vil likevel være relativt mindre for en lokalforening enn for en landsdekkende organisasjon. Dersom en lokalforening har tilknytning til en landsdekkende organisasjon, vil tilknytningen til en viss grad kunne bøte på lavt medlemstall. Representativitet må også vurderes i lys av blant annet hvem det påklagede vedtaket angår, og om alle interesserte har mulighet for å slutte seg til organisasjonen. Det er likevel ikke et krav at organisasjonen representerer flertallsinteressene på stedet, jf. Schei m.fl., Tvisteloven kommentarutgave (2. utg. 2013), s. 58.

Justisdepartementets lovavdeling har i noen konkrete saker vurdert betydningen av medlemstall og representativitet. Klagesaken «Gamle Drøbak», 1989/73 E, gjaldt rivning av en 200 år gammel trebygning i Drøbak sentrum. Lovavdelingen kom til at foreningen hadde rettslig klageinteresse fordi saken falt inn under hensynene foreningen skulle ivareta. Om uttalelsen skrev Backer i Rettslig interesse for søksmål,



skjønn og klage (1984), s. 155 at et medlemstall på 250 var uproblematisk hensett til det begrensede geografiske området saken gjaldt. I en klagesak om skjenkebevilling i Volda, 645/79 E, derimot, fant Lovavdelingen at foreningen ikke hadde tilstrekkelig representativitet, og viste særlig til at det dreide seg om en liten losje uten at det var godtgjort at den er representativ for en større del av befolkningen på stedet. Selv om det geografiske nedslagsfeltet var avgrenset og selv om lokalforeningen var tilsluttet en landsomfattende forening, skrev Backer at medlemstallet på 21 var lovlig lite og viste blant annet til at det var tre andre avholdsforeninger på stedet.

I en klagesak om overføringslinjen Kvæningen-Alta var klager et lokallag av Norges Naturvernforbund med 10 medlemmer, Kvæningen Naturvernlag. Inge Lorange Backer skrev i Rettslig interesse for søksmål, skjønn og klage (1984), s. 156 at for en «frittstående forening måtte et medlemstall på 10 uten tvil være for lite, selv om det bare var vel 1800 innbyggere i kommunen», men la til at tilknytningen til en landsomfattende organisasjon i noen grad kunne bøte på dette. En annen klagesak gjaldt skogsveibygging i Oslomarka (Vidvängen-saken). Klager var foreningen Oslomarkgruppa med 50 medlemmer. Om denne saken skrev Backer på s. 156 at et medlemstall på 50 i seg selv «neppe burde gi grunn til avvisning».

Departementet har i svar på undersøkelsene herfra anført at foreningen ikke har tilstrekkelig representativitet i området klagen gjelder. OED viste til at medlemstallet på 50 er lavt hensett til den samlede befolkningen og geografiske utstrekningen i området. Videre viste OED til at foreningens inntekt i 2016 var kr. 2150, noe som ifølge OED tilsier at kun få medlemmer betalte den frivillige kontingenten på 100 kroner.

Foreningen har med henvisning til personvern ikke villet utlevere medlemslisten, men har opplyst at ca. 30 prosent av medlemmene bor utenfor Rissa. I brev 8. mai 2012 til OED skrev foreningen at den da hadde 51 medlemmer hvorav flertallet kommer fra Rissa, og at noen var utflyttede fosninger.

Fosen-området er ifølge OED 3446 kvadratkilometer stort og har ca. 25 000 innbyggere. De berørte boligene befinner seg i henhold til klagen på Roan, Hubakken, Mælan, Arnvika og Mørre, som alle er et godt stykke unna Rissa. Sammenholdt med den geografiske utstrekningen og det samlede innbyggertallet i området, fremstår vel 50 medlemmer noe lavt, særlig i lys av at det ikke er fremkommet holdepunkter for at noen av medlemmene bor i området som berøres av endringskonsesjonen. Selv om det fremgår av vedtektene at foreningen samarbeider med Norges Naturvernforbund, er den likevel ikke en lokalforening av en landsomfattende organisasjon, noe som generelt sett kan bøte på lavt medlemstall. Ombudsmannen viser til saken om skjenkebevilling i Volda der Inge Lorange Backer skrev at 21 medlemmer var for lite, selv om det var snakk om et begrenset geografisk område med kun 6000 innbyggere. Ombudsmannen viser også til klagesaken om overføringslinjen Kvæningen-Alta der Inge Lorange Backer uttalte at for en frittstående forening var 10 medlemmer uten tvil for lavt, selv om det kun var 1800 innbyggere i kommunen. Innbyggerantallet i denne saken er betydelig større. Slik saken er opplyst for ombudsmannen, synes foreningen ikke å ha tilstrekkelig representativitet i området som berøres av endringskonsesjonen – heller ikke blant dem som eventuelt rammes direkte av stråling. Vilårene for rettslig klageinteresse er da ikke til stede.

Ombudsmannen understreker likevel at nærmere kjennskap til medlemsmassen kunne ha gitt grunnlag for en annen konklusjon. (...)»

Foreningen har forretningsadresse i Rissa. Fosen-området har pr. 1. kvartal 2020 25 622 innbyggere. I areal strekker det seg til 3446 kvadratkilometer. Vedtaket som er påklaget gjelder dispensasjon fra arealformålet for utvidelse av to merder på et akvakulturanlegg ved Krabbholmen i et sjøområde i Linesfjorden i Åfjord kommune. Med bakgrunn i de opplysninger vi sitter med, ser vi ikke at foreningen er tilstrekkelig representativ i det området saken gjelder. Dette da det ikke er opplyst om noen av medlemmene har tilhørighet i Åfjord, kun at medlemmene er fordelt over hele Fosen. Med



tanke på den geografiske utstrekningen til Fosen området og innbyggertallet, synes 66 medlemmer være for lite til at foreningen har tilstrekkelig representativitet i området dispensasjonen gjelder. Vi finner støtte for dette i nevnte sak fra ombudsmannen hvor vel 50 medlemmer på samme areal ble funnet utilstrekkelig. Uten å vite, er det er mulig at noen av medlemmene er i bruk av sjøområdene i Åfjord av og til, men i mangel av konkrete opplysninger ser vi ikke at noen medlemmer blir direkte berørt av kommunens vedtak.

Konklusjon

Basert på en helhetsvurdering og sakens opplysthet, ser ikke Fylkesmannen at foreningen har rettslig klageinteresse i denne saken, jfr. vilkåret i fvl. § 28. Foreningens medlemsmasse og representativitet har her vært avgjørende i vurderingen. Vilåårene for å behandle klagen er ikke til stede, og klagen skal da avvises, jfr. fvl. § 34 (1).

Klageinstansens vedtak om å avvise klagen kan påklages, jfr. fvl. § 28 (3). Dette gjelder ikke dersom kommunen også har avvist klagen, eller der kommunen har prøvd avvisningsspørsmålet og kommet til at vilåårene for realitetsbehandling er til stede, jfr. fvl. § 28 bokstav a og b.

Åfjord kommune har realitetsbehandlet klagen, og vi ser ikke at kommunen har foretatt en reell prøving av de formelle vilåårene for klage. Kommunens prøving må være synlig for parten og klageinstansen.⁴ I og med at den ikke er det, legger vi til grunn at avvisningsvedtaket her kan påklages til Kommunal- og moderniseringsdepartementet, jfr. fvl. § 28 (3).

På bakgrunn av overnevnte fatter Fylkesmannen følgende

Vedtak:

Klagen fra Fosen naturvernforening avvises.

Fylkesmannens avvisningsvedtak kan påklages til Kommunal- og moderniseringsdepartementet innen 3 uker. En eventuell klage sendes Fylkesmannen i Trøndelag.

Med hilsen

Ingrid Gjeltlen (e.f.)
seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Mariann Renate Lande
seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

Fosen naturvernforening Ytre Ringvei 32

7100 RISSA

⁴ Ot.prp.nr 83 (2002-2003) s. 12