

Likelydende iht. adresseliste

Oslo, 22.09.2020

Deres ref.:
[Deres ref.]

Vår ref. (bes oppgitt ved svar):
2020/3459

Saksbehandler:
Magny Eggestad

Avgjørelse i klagesak – Klage på Fylkesmannens vedtak om arealutvidelse ved lokalitet Krabbholmen – Åfjord kommune

Miljødirektoratet opprettholder Fylkesmannens vedtak om tillatelse til arealøkning uten biomasseøkning ved lokalitet Krabbholmen. Klager gis ikke medhold.

Vi viser til klage 22.08.2019 fra Fosen Naturvernforening på Fylkesmannen i Trøndelags vedtak 09.08.2019. Vi viser også til klage 04.09.2020 på Trøndelag fylkeskommunes vedtak 26.08.2019, oversendt bl.a. Fylkesmannen for behandling i brev fra fylkeskommunen av 20.09.2019. Klagesaken ble oversendt til direktoratet fra Fylkesmannen i brev 19.02.2020.

Sakens bakgrunn

Fylkesmannen i Trøndelag har i brev 09.08.2020 fattet vedtak om tillatelse etter forurensningsloven til SalMar Farming AS til å utvide arealet på lokalitet Krabbholmen med 2 bur. Tillatelsen innebærer ingen endring i maksimalt tillatt biomasse (MTB) på 3120 tonn.

Forholdet til kommuneplanen

Åfjord kommune ga i brev 20.05.2020 til Trøndelag fylkeskommune sin tilslutning til søknaden om arealutvidelse. Det fremgikk at tiltaket var i tråd med gjeldende arealplanformål, NFFFA. I vedtak 14.06.2019 vedtok Åfjord kommune en ny arealplan. Dette medførte at noe av fortøyningene ville bli liggende i et NFFF2-område hvor det ikke er tillatt med akvakultur. I møte 26.02.2020 vedtok kommunen v/planutvalget å gi dispensasjon fra arealformålet til arealutvidelsen av akvakulturanlegget.

Fosen Naturvernforening påklaget kommunens dispensasjonsvedtak i brev 28.02.2020. Kommunen tok ikke klagen til følge, og oversendte klagesaken til Fylkesmannen i brev 05.06.2020. Fylkesmannen v/kommunal- og justisavdelingen vedtok i brev 08.07.2020 å avvise klagen fra Fosen Naturvernforening på grunn av manglende rettslig klageinteresse. Fosen Naturvernforening påklaget kommunens avvisningsvedtak i brev 14.07.2020. Fylkesmannen fant ikke grunn til å gjøre om sitt avvisningsvedtak, og oversendte klagesaken til Kommunal- og moderniseringsdepartementet for endelig avgjørelse i brev 08.09.2020, der saken nå ligger til behandling.

Det følger av forurensningsloven § 11 fjerde ledd annet punktum at dersom en virksomhet vil være i strid med plan skal det bare skal gis tillatelse etter forurensningsloven dersom planmyndigheten har gitt samtykke til dette. Da Fylkesmannen fattet sitt vedtak hadde kommunen endret arealplanen uten at Fylkesmannen ble gjort kjent med dette. Spørsmålet er om dette har betydning for gyldigheten av Fylkesmannens vedtak.

I merknadene til bestemmelsen i ot.prp. nr. 11 (1979-80) s. 110 står det at "*Bestemmelsen i § [11 fjerde ledd] annet punktum er en saksbehandlingsregel. Om forurensningsmyndigheten ved en feil gir tillatelse etter forurensningsloven uten at planmyndigheten har gitt samtykke til dette, vil tillatelsen likevel være gyldig. Men det er klart at tillatelse etter forurensningsloven ikke uten videre innebærer at virksomheten kan settes i gang. Det kan være nødvendig med tillatelse også fra andre myndigheter, herunder planmyndigheten*".

At virksomheten ville være i strid med plan på det tidspunktet Fylkesmannen fattet sitt vedtak har altså ikke betydning for gyldigheten av vedtaket. Miljødirektoratet legger til grunn at virksomheten per i dag ikke vil være i strid med plan som følge av dispensasjonen.

Klagers anførsler

Fosen Naturvernforening anfører at omsøkt arealutvidelse vil ha negative konsekvenser for bl.a. fiske, ferdsel, rekreasjon, friluftsbasert reiseliv og villaks, samt for dyrevelferd som følge av økt ikke-medikamentell behandling. Det vises til at lokaliteten grenser mot et større rekefelt i nordøst, og en fiskeforbudssone på 100 meter rundt anlegget vil bety at relativt store områder blir beslaglagt. Naturvernforeningen mener konsesjonsvolumet burde reduseres i stedet for å utvide arealet, og viser til at flere målinger fra miljøundersøkelsene viser dårlig resultat. De mener bl.a. det er målt dårlig vannutskifting på 15 meters dyp. De mener samlet belastning som følge av utslipp fra i alt 11 oppdrettsanlegg utenfor Åfjorden blir for stor.

Uttalelser til Trøndelag fylkeskommune som grunnlag for vedtak etter laksetildelingsforskriften
Fylkesmannen har i uttalelse til fylkeskommunen 13.08.2019 vedrørende naturvern-, fiske- og friluftslivinteresser sagt at de er bekymret for den utvandrende smolten fra Åfjorden som er en nasjonal laksefjord. Fylkesmannen legger imidlertid til grunn at arealendringen ikke vil føre til økt produksjon i området, og dermed heller ikke økt lusepress på laksen og sjørreten, og vil dermed ikke fraråde arealutvidelsen.

Fiskeridirektoratet har i en uttalelse til fylkeskommunen 07.02.2019 sagt at de ikke har innvendinger til at det blir gitt tillatelse som omsøkt. De kan ikke se at omsøkt utvidelse av eksisterende anlegg og nytt arealbeslag vil medføre noen ytterligere negativ effekt for fiskeriinteressene og ser ikke grunnlag for å fraråde omsøkt utvidelse med bakgrunn i gyteområdene for torsk.

Kystverket har i en uttalelse til søknaden, når kommunen la denne ut til offentlig ettersyn, sagt at de ikke kan se at omsøkt arealendring vil få vesentlige konsekvenser for ferdselen.

Fylkesmannens vurdering av klagen

Fylkesmannen har vurdert at Fosen Naturvernforening fyller kriteriene for rettslig klageinteresse i denne saken knyttet til fylkesmannens vedtak etter forurensningsloven.

Fylkesmannen går ikke nærmere inn på anførselene knyttet til lakselus, rømming og fiske da dette er noe fylkeskommunen og Mattilsynet vurderer etter sine lovverk.

Fylkesmannen påpeker at søknaden gjelder arealutvidelse og ikke biomasseøkning. De naturgitte betingelsene og lokalitetens beliggenhet tilsier etter Fylkesmannens vurdering at virksomheten ikke vil medføre uakseptabel risiko for forurensning verken på lokaliteten eller i resipienten/fjorden som helhet. Fylkesmannen viser også til at vilkårene i tillatelsen ble oppdatert med krav til oppfølgende C-undersøkelser iht. gjeldende standard NS-9410, som vil innebære en tettere oppfølging av lokaliteten ved dårlige resultater.

Når det gjelder andre utslipp i området, viser Fylkesmannen til akvakulturlokaliteten Krabbeholmen II som ligger 500 meter sør for Krabbeholmen. Dernest ligger lokaliteten Persflua 4,3 km mot sørvest, og lokaliteten Lønnegrunden ligger 5 km vest for lokaliteten. Innen i Åfjorden ligger 10 skjellanlegg.

Fylkesmannen finner ikke at klagen gir grunn til å endre sitt vedtak og oversender klagesaken til Miljødirektoratet for behandling.

Lovgrunnlaget

Miljødirektoratet kan som klageinstans prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter, jf. forvaltningsloven § 34.

Når forurensningsmyndigheten avgjør om tillatelse skal gis og fastsetter vilkår, skal det legges vekt på de forurensningsmessige ulemper ved tiltaket sammenholdt med de fordeler og ulemper som tiltaket for øvrig vil medføre, jf. forurensningsloven § 11. Prinsippene i naturmangfoldloven §§ 8-12 skal legges til grunn som retningslinjer ved avgjørelsen. Forurensningsmyndigheten skal også vurdere om kravene i vannforskriften er til hinder for at det kan gis tillatelse.

Miljødirektoratets vurdering

Miljødirektoratet vurderer at Fosen Naturvernforening har rettslig klageinteresse ift. Fylkesmannens vedtak av 09.08.2019, jf. forvaltningsloven § 28, og at de har fremsatt klagen innen utløpet av klagefristen, jf. forvaltningsloven §§ 29-30.

Flere av klagers anførsler gjelder hensyn som andre myndigheter har et særlig ansvar for å vurdere. Selv om forurensningsmyndigheten ikke er avskåret fra å ta slike hensyn i betraktning, vil det i praksis sjelden være grunn til å la de være utslagsgivende. Miljødirektoratet kan ikke se at denne saken står i noen særstilling i så måte. Miljødirektoratet går derfor ikke nærmere inn på anførselene knyttet til arealbrukskonflikter, dyrevelferd og påvirkning på naturmangfold som ikke forårsakes av forurensning, inkludert påvirkning på villfisk som følge av smittespredning og rømming.

Miljødirektoratet viser til at det foretas en avveining mellom akvakultur og andre arealinteresser gjennom den kommunale arealplanleggingen. Fylkeskommunen skal bare tildele akvakulturtillatelse dersom det er foretatt en avveining av arealinteresser og fylkeskommunen, blant annet på bakgrunn av uttalelser fra Fylkesmannen, finner det miljømessig forsvarlig, jf. akvakulturloven § 6.

Mattilsynet skal påse at etablering av akvakulturanlegg ikke innebærer uakseptabel risiko for spredning av smitte og at anlegget skal kunne ivareta artens krav til et godt levested og godkjenning gis, jf. forskrift om etablering og utvidelse av akvakulturanlegg, zoobutikker m.m. § 7. Vi viser ellers til uttalelsene til fylkeskommunen fra fiskeridirektoratet og kystverket når det gjelder vurdering av tiltakets konsekvenser for hhv. fiskeriinteressene og ferdsel.

Fylkesmannens vedtak innebærer ingen endring i biomasse og dermed heller ingen endring i utslipp fra anlegget. Vi kan dermed ikke se at tiltaket vil medføre økte forurensningsmessige ulemper. Vi

kan heller ikke se at det per i dag er grunnlag for å kreve reduksjon i biomassen i stedet for å øke lokalitetsarealet for å oppnå de kravene som stilles til maksimal fisketetthet ved økologisk produksjon. Vi viser bl.a. til at strømundersøkelsene som er gjennomført viste god gjennomsnittlig spredningsstrøm ved 34 meters dyp, vannforekomsten er vurdert å være i god økologisk tilstand og de samlede utslippene er ikke vurdert å medføre risiko for forringelse av økologisk tilstand i strid med vannforskriften § 4. Resultatene av miljøovervåkingen (B- og C-undersøkelser) som er fremlagt så langt har vist god tilstand samlet sett. Fylkesmannen har i tillatelsen stilt krav til miljøtilstand og til miljøovervåking i form av oppfølgende C-undersøkelser iht. gjeldende standard NS 9410 for å følge med på miljøtilstanden. Oppdretter plikter å gjennomføre tiltak dersom dette viser seg nødvendig for å overholde miljøtilstandskravene. Miljøhensyn knyttet til utslipp fra anlegget er med dette tilfredsstillende ivare tatt etter vår vurdering.

Fylkesmannen har i sitt vedtak 09.08.2019 gjort en vurdering av naturmangfoldlovens prinsipper og tiltakets mulige konsekvenser for sårbart/viktig naturmangfold. Miljødirektoratet er enig i disse vurderingene. Vi kan ikke se at omsøkte arealutvidelse vil få negative konsekvenser for naturmangfoldet. Vi viser for øvrig til Fylkesmannens vurderinger i sitt vedtak 09.08.2019.

Vedtak

Miljødirektoratet opprettholder Fylkesmannens vedtak, jf. forvaltningsloven § 34 fjerde ledd.

Direktoratets vedtak er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

Hilsen

Miljødirektoratet

Dette dokumentet er elektronisk godkjent

Signe Nåmdal
avdelingsdirektør

Cecilie Kristiansen
seksjonsleder

Tenk miljø - velg digital postkasse fra e-Boks eller Digipost på www.norge.no.

Adresseliste:

Fylkesmannen i Trøndelag, Postboks 2600, 7734 Steinkjer.

Fosen naturvernforening, Ytre Ringvei 32, 7100 Rissa.

SalMar Farming AS, Industrivegen 51, 7266 Kverva.

Kopi til:

Åfjord kommune	Øvre Årnes 7	7170	ÅFJORD
Trøndelag fylkeskommune	Fylkets hus, postboks 2560	7735	STEINKJER