

FOSEN NATURVERNFORENING
c/o Magnar Østerås, Ytre Ringvei 32
7100 RISSA

Deres ref:
Vår ref: 2019/240274
Dato: 4. februar 2021
Org.nr: 985399077

Statens tilsyn for planter, fisk, dyr og næringsmidler



Mattilsynet hovedkontoret stadfester vedtaket

Vi viser til deres klage i sak 2019/240274 om tillatelse til etablering av nytt akvakulturanlegg for strandsnegler på lokalitet 45034 Gjemsøyskjæra i Ørland kommune datert 25.juli 2020.

Klagen ble oversendt Hovedkontoret den 6. oktober 2020 og dere fikk forespeilet at svar ville kunne forventes innen 18. desember 2020. På grunn av stor mengde av klagesaker ved hovedkontoret har det dessverre tatt lenger tid enn først antatt.

I klagesaker kommer saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven kapittel VI Om klage og omgjøring til anvendelse. Vi har vurdert at vilkårene for å ta klagen til behandling er oppfylt.

Hovedkontoret har kommet til at vedtaket stadfestes. Nedenfor vil vi begrunne dette nærmere.

Klagers anførsler

Klager, Fosen naturvernforening, har forfattet en generell klage til Trøndelag fylkeskommune. Mesteparten av temaene som behandles faller utenfor Mattilsynets virkeområde.

Klager anfører imidlertid at vilkårene i naturmangfoldloven § 8–12 ikke er oppfylt for rensingen av inntaksvannet ettersom nærliggende akvakulturanlegg lokalitet 12794 Rundklumpen ligger omtrent 1,5-2 km unna. Dette er under den anbefalte avstanden på 5 km som følger av Mattilsynets etableringsretningslinje.

Regionens anførsler

Regionen fastholdt sitt vedtak der det ble uttalt at Rundklumpen er godkjent for produksjon av laksefisk, og at det ikke er kjent at laks får sykdom på grunn av strandsnegl, men at det derimot er mulig at svartprikkssyke kan smitte til torsk.

Regionen konkluderte derfor med at manglende desinfeksjon av avløpsvannet ikke er i konflikt med regelverket Mattilsynet fører tilsyn med.

Relevant regelverk

- LOV-2003-12-19-124 om matproduksjon og mattrygghet mv. (matloven)

- LOV-1967-02-10 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven)
- LOV-2009-06-19-100 om forvaltning av naturens mangfold (naturmangfoldloven)
- FOR 2008 -06-17 nr. 823: Forskrift om etablering og utvidelse av akvakulturanlegg, zoobutikker mm

Vår vurdering

Etter forvaltningsloven § 34, andre ledd, kan klageinstans «prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter», ubundet av underinstansens vedtak. I vurderingen skal alle klagers synspunkter vurderes.

Innledningsvis må vi ta stilling til om klagen fra Fosen Naturvernforening skal tas til behandling.

Rettslig utgangspunkt for klageinteresse

Etter fvl. § 28 er det blant annet «part» i forvaltningssak som har klagerett. En part er den som vedtaket «retter seg mot» eller «direkte gjelder». Det er klart at Fosen Naturvernforening ikke regnes som «part» i denne saken.

Klagen kan likevel tillates fremmet av andre enn parter i tilfeller hvor klager har «rettslig klageinteresse i saken», fvl. § 28. Dersom rettslig klageinteresse mangler, skal klagen avvises.

Uttrykket «rettslig klageinteresse» skal ifølge forarbeidene til forvaltningsloven leses på bakgrunn av tilsvarende krav i tvistemålsloven § 54, som er videreført i tvisteloven § 1-3 nr. 2 i denne form:

«Den som reiser saken, må påvise et reelt behov for å få kravet avgjort i forhold til saksøkte. Dette avgjøres ut fra en samlet vurdering av kravets aktualitet og partenes tilknytning til det.»

For organisasjoner er det gitt et ytterligere vilkår i tvl. § 1-4, hvor det slås fast at:

«foreninger og stiftelser kan reise søksmål i eget navn om forhold som det ligger innenfor organisasjonens formål og naturlige virkeområde å ivareta, når vilkårene ellers i § 1-3 er oppfylt».

Dette må sees som et inngangsvilkår for klageinteresse for foreninger og stiftelser. Ordlyden gir lite veiledning til hvor nært og spesifikt formålet med organisasjonen må knytte seg til det ønsket påklagde vedtaket, men favner objektivt sett nokså vidt.

Organisasjon kan både klage på et vedtak som direkte berører organisasjonens rettigheter og plikter, og også vedtak som har konsekvenser for de allmenne interessene organisasjonen skal fremme eller ivareta, jf. tvl § 1-4. Eksempler på slike ideelle eller allmenne interesser er miljø- og naturvern og dyrevelferd. Spørsmålet blir da først om Fosen Naturvernforening kan sies å være en organisasjon som har som formål å ivareta de interessene som berøres i denne saken.

Fosen Naturvernforening har oppgitt formålet med foreningen på sine nettsider slik:

«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 særlig 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.»

Dette formålet viser dere også til i skrivet Informasjon om Fosen Naturvernforening vedrørende spørsmål om rettslig klageinteresse i oppdrettssaker på Fosen. Fosen Naturvernforening har arbeidet aktivt mot opprettelse av fiskeoppdrettslokaliteter i Fosen-området, samt bevare landskapsbildet, herunder skjærgård, kyst, kulturlandskap med mer, noe som trekker i retning av at deres interesse i vedtaket faller inn under organisasjonens formål og naturlige virkeområde. Det kan ikke være avgjørende hvorvidt organisasjonens medlemmer oppholder seg eller bor i det aktuelle området.

Ettersom Fosen Naturvernforening sitt formål knytter seg til bærekraft og å forhindre «at menneskelig virksomhet (...) overskrider naturens tålegrenser», og organisasjonens faktiske virksomhet har vært rettet mot fiskeoppdrett over lengre tid, legger vi til grunn at Fosen Naturvernforening har en aktuell tilknytning til saken. Det vektlegges også at Fosen Naturvernforenings formål og aktivitet har vært anerkjent i tidligere saker, hvor organisasjonen ble ansett å ha rettslig klageinteresse.

I uttalelse fra Sivilombudsmannen den 1. juni 2018, i en sak som dreide seg om rettslig klageinteresse hvor klager var en «lokal natur- og miljøvernorganisasjon» i Fosen-området, behandlet Sivilombudsmannen spørsmålet om representativitet. Det ble opplyst fra Olje- og Energidepartementet at miljøvernorganisasjonen hadde omkring 50 medlemmer, hvorav rundt 20 var antatt å ha betalt frivillig medlemskontingent. I en vurdering av medlemstallet opp mot befolkningsmengden og den geografiske utstrekningen til Fosen-kommunene, konkluderte Sivilombudsmannen med at miljøvernorganisasjonen ikke hadde tilstrekkelig representativitet, og at vilkårene for rettslig klageinteresse etter fvl. § 28 derfor ikke var til stede.

I sak 2018/144222 ble avvisningsvedtaket for klagen fra Fosen Naturvernforening opphevet av Hovedkontoret, da det ble lagt til grunn etter et skriv fra klager at foreningen nå hadde 62 medlemmer i Fosen-området. Det ble vektlagt at medlemstallene hadde økt, og at det var få aktører som hadde som formål for sitt virke å ivareta miljøhensyn i Fosen-området, og at kravet om representativitet var dermed oppfylt.

Det konkluderes derfor med at Fosen Naturvernforening har rettslig klageinteresse i saken.

Vår vurdering av deres anførsler i saken

Naturmangfoldloven

Den mest sentrale anførselen for Hovedkontoret er at klager mener at vilkårene i naturmangfoldloven §§ 8-12 ikke er oppfylt for rensingen av inntaksvannet ettersom nærliggende akvakulturanlegg ligger omtrent 2 km unna, under den anbefalte avstanden på 5 km. De resterende anførsler knytter seg til generelle betraktninger om områdets miljømessige særpreg og betydning for nærområdet, anleggets potensielle påvirkning og hvilke vilkår som burde stilles ved tillatelsen, herunder avfallsplan for anlegget.

Bestemmelsene i naturmangfoldloven §§ 8-12 skal etter § 7 «legges til grunn som retningslinjer» ved utøving av offentlig myndighet. Dette omfatter etter sin ordlyd tildeling av tillatelser. Etter ordlyden i § 7 er det i praksis ikke tale om vilkår som skal være oppfylt, men vurderingsmomenter

som skal tillegges vekt ved vurderingen. Etter annet punktum fremkommer det at vurderingen skal fremgå av beslutningen, noe som har til formål å tydeliggjøre bestemmelsenes betydning og sikre etterprøvbarehet.

Bestemmelsene i §§ 8-12 lovfester prinsippene om kunnskapsgrunnlaget, som er å bygge på vitenskapelig kunnskap om miljøsituasjonen og påvirkninger sett opp mot sakens karakter og risiko for skade på naturmangfoldet, føre-var-prinsippet, som innebærer at det skal siktes på å unngå mulig vesentlig skade dersom det ikke foreligger tilstrekkelig kunnskap om virkninger av tiltaket, prinsippet om samlet belastning, som innebærer at tiltaket skal vurderes ut fra den samlede belastningen som økosystemet blir utsatt for. De to siste prinsippene er prinsippet om at tiltakshaveren skal dekke kostnadene ved å hindre eller begrense skade, samt prinsippet om miljøforsvarlige teknikker og driftsmetoder og lokaliseringer for å gi de beste samfunnsmessige resultater.

Klagers anførsler knytter seg i stor grad til disse prinsippene, og er relevante for hver av dem. De faktiske omstendigheter og rettslige prinsipper må vurderes opp mot de rettslige grunnlagene for søknaden, herunder etableringsforskriften § 5 og tildelingsforskriften for andre arter § 7.

Etableringsforskriften

Etter § 7 første ledd kan godkjenning gis dersom dette ikke innebærer «uakseptabel risiko for spredning av smitte». I annet ledd fremkommer det at det ved vurderingen skal legges særlig vekt på avstand til blant annet annen akvakulturrelatert virksomhet og til grupper av akvakulturanlegg. Det skal også legges vekt på hvilken art som skal produseres, driftsform og produksjonsomfang. Slik klager anfører, kan det stilles vilkår til godkjenningen, jf. siste ledd.

Vurderingen av «uakseptabel risiko for spredning av smitte» beror på en smittehygienisk vurdering, og formålet etter § 1 er å «fremme god helse hos akvatiske dyr og ivareta god velferd hos fisk». Etter retningslinjen for etableringssøknader kan anlegget «ligge nær annen akvakulturrelatert virksomhet, men som hovedregel anbefales en minsteavstand på 1,5 km til annen akvakulturrelatert virksomhet med mindre avtale om samdrift foreligger».

I det opprinnelige vedtaket statuerte regionen at nærmeste lokalitet, Rundklumpen ligger 1,5 km unna lokaliteten, mens Mowi sin fôrfabrikk ligger 0,9 km unna. Avstanden til nærmeste farled ble vurdert til å være ca. 1 km. Regionen vurderte dette som tilstrekkelig avstand forutsatt forsvarlig drift.

Hovedkontoret vurderer forholdene på samme måte som regionen, og anser at etableringsforskriften § 7 er oppfylt. Hovedkontoret er også enig med vurderingen av reglene etter naturmangfoldloven, som også anses oppfylt forutsatt forsvarlig drift.

Ettersom anlegg for snegler ikke er særskilt nevnt i etableringsretningslinjen mener hovedkontoret det er mest naturlig å se hen til retningslinjene som er oppstilt for skjellanlegg, og la disse betraktningene være førende for vurderingen. I etableringsretningslinjen punkt 6.10 er det lagt til grunn at "skjellanlegg kan ligge nær annen akvakulturrelatert virksomhet, men som hovedregel anbefales en minsteavstand på 1,5 km til annen akvakulturrelatert virksomhet med mindre avtale om samdrift eller samlokalisering foreligger".

I dette tilfellet vil det nyoppførte snegle ligge omtrent 1,5 kilometer unna Rundklumpen. Avstandsmessig er derfor det nye anlegget i tråd med innholdet i retningslinjen. Siden det ikke er

kjent at det er risiko for smitte mellom laksefisk og snegler, og avstanden mellom anleggene er i tråd med retningslinjen, er vi derfor av den oppfatning at anlegget ikke vil medføre en uakseptabel risiko for smitte.

Videre anføres at det må også innføres forbud for andre arter som inngår i produksjonen av strandsnegl og kråkebolle ettersom det vil bli betydelige uttak i en industriell produksjon.

Som nevnt ovenfor, kan Mattilsynet stille vilkår til godkjenningen, jf. etableringsforskriften §7 siste ledd. Hverken ordlyden eller forarbeidene presiserer når vilkår skal kunne stilles, og hva som kan begrunne dem, og hvilke formål de skal ivareta.

Av veilederen fremkommer det at vilkårene skal være saklige og forholdsmessige. Med dette menes at de skal handle om å oppfylle de formål som forskriften setter, og skal ikke være uforholdsmessig tyngende sett i forhold til hva som skal oppnås med bestemmelsene.

Formålet med etableringsforskriften § 7 er å ivareta god akvakulturhelse og hindre smitte der anlegges etableres. Uttak i industriell produksjon er ikke et moment som nevnes uttrykkelig i bestemmelsen eller formålsparagrafen, og kan dermed ikke begrunne at vilkår skal settes. Et forbud som klager foreslår, vil i så fall være uforholdsmessig og ikke egnet til å oppnå lovens formål. Det er heller ingen momenter som klager anfører som skulle tilsi at betydelige uttak i industriell produksjon har en saklig begrunnelse for å oppstille vilkår for andre arter som inngår i produksjonen av strandsnegl og kråkebolle.

Oppsummering

For å oppsummere er Hovedkontoret enig med regionens materielle vurdering om at godkjenning skal gis. Hovedkontoret kan ikke se grunnlag for å oppstille vilkår som foreslått av klager ettersom disse ikke har noe saklig eller forholdsmessig begrunnelse sett i lys av at det ikke foreligger ikke noe vedtak om arealplanlegging for området som kunne dannet grunnlaget for avslag eller vilkår ved godkjenning.

Mattilsynet region Midt sitt vedtak om godkjenning fra 25. juli 2020 stadfestes.

Med hilsen

Friede Andersen
seksjonssjef

*Dette dokumentet er elektronisk godkjent og sendes uten signatur.
Dokumenter som må ha signatur blir i tillegg sendt i papirversjon.*

Kopi til:

TRØNDELAG FYLKESKOMMUNE REGIONAL UTVIKLING OG VEG TRONDHEIM, 7004
TRONDHEIM

ØRLAND KOMMUNE TEKNISK ADMINISTRASJON OG PLAN/FORVALTNING, Postboks 43, 7159
BJUGN

KYSTVERKET MIDT-NORGE, Postboks 1502, 6025 ÅLESUND

STATSNAIL AS, Steinvikveien 75, 7165 OKSVOLL

REGIONKONTORET TRONDHEIM, Postboks 185 Sentrum, 5804 BERGEN