

ADVOKATFIRMAET SIMONSEN VOGT WIIG AS
Postboks 2043 Vika
0125 OSLO

Deres ref:
Vår ref: 2019/222356
Dato: 02.12.2019
Org.nr: 985 399 077

Statens tilsyn for planter, fisk, dyr og næringsmidler



VEDTAK I KLAGESAK

Vi viser til deres klage datert 18. mars 2019 på regionens avvisning av deres klage, datert 15. mars 2019 i vår sak nr. 2018/270450.

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

Sakens bakgrunn

- Mattilsynet Region Sør og Vest (heretter: regionen) anbefalte i brev av 27.12.2018 Fiskeridirektoratet å godkjenne driftsplan for Rogaland Fjordbruk AS (heretter: Rogaland Fjordbruk) lokalitet 35297 Ådnøy SØ for 2019, jf. akvakulturdriftsforskriften § 40 sjette ledd første punktum. I anbefalingen ga regionen uttrykk for at driftsplan for 2020 ikke ville bli godkjent, dersom dere ved neste års godkjenningsrunde opprettholdt de planene for 2020 som fremgikk av søknaden for 2019.
- 05.02.2019 klaget dere på det dere mente var en nekting av godkjenning for driftsplan for 2020 i behandlingen av driftsplanen for 2019.
- I brev 15.03.2019 (vårt saksnummer 2018/270450) skriver regionen i sitt «svar på anmodning om klagebehandling» at vilkårene for å behandle klagen deres ikke var til stede.
- 18.03.2019 skrev deres advokat e-post til regionen og klaget på avvisningen av klagen.
- 26.03.2019 skriver regionen i e-post at: «det er ikke snakk om en avvisning som kan regnes som et enkeltvedtak». Regionen sendte derfor ikke klagesaken til hovedkontoret for avgjørelse.
- 03.09.2019 klagde Rogaland Fjordbruk regionens avvisningsbeslutning inn for Sivilombudsmannen.
- I brev av 25.09.2019 oppfordret Sivilombudsmannen Rogaland Fjordbruk om å ta opp avvisningsspørsmålet med klageinstansen Mattilsynets Hovedkontor (heretter: hovedkontoret). Sivilombudsmannen avsto fra å kommentere saken ytterligere inntil hovedkontoret har behandlet saken.
- 04.10.2019 ba Rogaland Fjordbruk hovedkontoret om å behandle saken.

Klagers anførsler

- Avvisning av klage er et selvstendig enkeltvedtak, jf. fvl. § 2 tredje ledd og derfor kan avgjørelsen påklages, jf. fvl. § 28.
- Uttalelsene i vurderingen av driftsplanen for 2019 er reelt et forhåndsvedtak om avslag for driftsplanen for 2020. Dere mener at Mattilsynet ikke har hjemmel for en slik forhåndsbehandling.

Relevant regelverk

- Lov 10. februar 1967 om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven).
- Forskrift 17. juni 2008 om drift av akvakulturanlegg (akvakulturdriftsforskriften).

Førsteinstansens anførsler

Regionen har ikke formelt oversendt saken til behandling for hovedkontoret. Saken er kommet til oss ved at dere selv, ved deres advokat har sendt oss klagesaken. Hovedkontoret vurderer at dette er uten betydning for om vi kan avgjøre saken.

Vi har valgt å ikke returnere saken til regionen for at de formelt skal sende oss klagesaken, for å hindre at det vil ta ytterligere tid for dere å få svar i saken. Vi mener heller ikke at det er nødvendig å returnere den til regionen for å utrede saken.

Den følgende gjengivelsen av regionens synspunkter baserer seg på anbefalingen og senere korrespondanse med parten.

Med hensyn til avvisningsspørsmålet viser regionen til at avvisning av klage ikke er et enkeltvedtak.

Om de materielle spørsmålene i saken påpeker regionen at uttalelsen om driftsplanen for 2020 er veiledende. Regionen har begrunnet veiledningen i at de to lokalitetene flytting skal foregå mellom ligger i ulike brakkleggingssoner. Dette vurderes som uforsvarlig med hensyn til smitterisiko.

Vår vurdering

Det følger av fvl. § 2 tredje ledd at «avgjørelser om avvisning av en sak» skal regnes som et enkeltvedtak i lovens forstand. Altså vil det å avvise en klage være et selvstendig enkeltvedtak med selvstendig klagerett. Det er på det rene at de tilfellene der førsteinstansen nekter å realitetsbehandle en klage – slik som regionen har gjort i det foreliggende – er «avvisning» etter § 2 tredje ledd. At regionen etter å ha avstått fra å realitetsbehandle saken ikke oversendte klagen på *avvisningsvedtaket* til behandling hos hovedkontoret, var dermed i strid med saksbehandlingsreglene i forvaltningsloven. På vegne av Mattilsynet beklager hovedkontoret regionens saksbehandling på dette punktet.

Deres klage på avvisningsvedtaket tas til behandling av hovedkontoret som klagesinstans. Forvaltningsloven § 34 første ledd første punktum fastsetter at klageinstansen skal avvise klagen dersom «vilkårene for å behandle klagen ikke foreligger». Etter § 28 første ledd er det «[enkeltvedtak]» som kan påklages. I lovens § 2 første ledd bokstav b er «enkeltvedtak» legaldefinert som «vedtak som gjelder rettigheter eller plikter til en eller flere bestemte personer». Lovens § 2 første ledd bokstav a oppstiller kriteriet for vedtak å være en avgjørelse som treffes under utøving av offentlig myndighet og som generelt eller konkret er bestemmende for rettigheter eller plikter til private personer (enkeltpersoner eller andre private rettssubjekter). Definisjonen av enkeltvedtak må ses i sammenheng med definisjonen av vedtak, slik at en avgjørelse også må være «bestemmende» for rettigheter eller plikter.

Spørsmålet blir da om regionens uttalelser om driftsplanen for 2020 er «bestemmende» for Rogaland Fjordbruks rettsstilling.

Driftsplaner godkjennes av Fiskeridirektoratet, med innspill fra Mattilsynet, jf. akvakulturdriftsforskriften § 40 sjette ledd første punktum. Endelig godkjenning gis altså av Fiskeridirektoratet. Av andre punktum følger det imidlertid at Mattilsynet etter forholdene alene «kan nekte godkjenning», og at dette regnes som «vedtak». Mattilsynet legger til grunn at «vedtak» i dette tilfellet må forstås som «enkeltvedtak». Det avgjørende er altså om uttalelsene i anbefalingen om godkjenning for 2019 innebar en nektelse av godkjenning for 2020. Driftsplaner lages og sendes myndighetene for to år om gangen, jf. akvakulturdriftsforskriften § 40 andre ledd. Dette følger av at en normal produksjonssyklus som regel varer i mer enn ett år. Planene tas imidlertid stilling til for ett år om gangen, jf. § 40 sjette ledd første punktum. Hensikten med at forvaltningen krever planer for to år, men i første omgang kun vurderer det første året, er at forvaltningen god tid i forveien skal kunne veilede oppdrettere med hensyn til forsvarligheten i det som planlegges. Det er videre også slik at forhold av betydning for fiskehelse kan endre seg i løpet av en to-års periode.

§ 40 gir myndighetene kompetanse til å godkjenne eller avslå driftsplanen for det første året. Det falt altså utenfor rammene for regionens vurdering å fatte vedtak om å nekte å godkjenne driftsplanen for 2020. At regionen tolket regelverket tilsvarende – og har forholdt seg lojalt til tolkningen – følger også klart av siste avsnitt under «Forhold av betydning for fiskehelse og fiskevelferd». Hovedkontoret leser det som er sagt om driftsplan for 2020 som veiledning. Denne typen veiledning er ikke «bestemmende» for partens rettsstilling. Dere står altså fritt til å søke om å få godkjent driftsplanen for 2020, og dersom regionen avslår søknaden, slik de har antydnet, vil dere ha klagerett over vedtaket.

Regionens uttalelser om driftsplanen for 2020 var ikke «bestemmende» for Rogaland Fjordbruks rettigheter eller plikter, og utgjorde følgelig ikke et enkeltvedtak, jf. § fvl. § 2 første ledd bokstav b. Av den grunn er ikke vilkårene for å behandle klagen over driftsplanen til stede jf. fvl. § 34 første ledd første punktum, jf. § 28 første ledd.

Vedtak

Hovedkontoret stadfester avvisningen av klagen på driftsplanen.

Vedtaket er fattet med hjemmel i forvaltningsloven § 34 første ledd første punktum, jf. § 28 første ledd.

Vedtaket er endelig og kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd andre punktum bokstav a.

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:
ROGALAND FJORDBRUK AS Flakkavågsvegen 12 5694 ONARHEIM

