

## Vedlegg 2

### Forslag til endringer i forskrifter – Notat om forslag til endring av akvakulturdriftsforskriften § 18 Fiske og ferdselsforbudet

#### 1. Behovsbeskrivelse

På bakgrunn av akvakulturlovens miljønorm er det viktig å begrense allmennhetens mulighet for aktivitet og utfoldelse i nærheten av akvakulturanlegg som kan føre til skader. Overordnede samfunnsmessige hensyn kan tenkes å bli skadelidende (eks via rømming). I tillegg har oppdretter behov å drive virksomheten uforstyrret og uten større risiko enn nødvendig. I anleggets umiddelbare nærhet vil for eksempel faren for hekting og påkjørsel være stor og det er således større behov for restriksjoner på ferdsel i denne sonen enn lenger ute. I nærområdet vil all aktivitet, både på og under vann, kunne innebære en risiko. Utenfor det helt nære området i overflaten, er det behov for å begrense aktivitet som strekker seg nedover i vannsøylen og på bunnen under anlegget.

Begrensningen av andres aktiviteter i tilknytning til akvakultur er en sentral del av forvaltningen av næringen. Hensynet til forutberegnelighet tilsier at bestemmelsene på dette feltet tydelig må gi hensiktsmessige rammer for hvilke aktiviteter som er forbudt og klare angivelser av de fysiske grensene for aktivitet, ikke bare i overflaten men også nedover i vannsøylen og på bunnen. Grensene benyttes også mye av forvaltningen og andre i forbindelse med beregning av arealbruk og lignende. Vi mener at ordlyden i fiske- og ferdselsforbudet i akvakulturdriftsforskriften § 18 ikke i tilstrekkelig grad fanger opp de ulike fysiske dimensjonene som det etter intensjonen er meningen å regulere. En naturlig forståelse av § 18 tilsier at ferdselsforbudet i alle fall er knyttet til overflaten. Det er også det synlige anlegget som møter normalt ferdsende på sjøen. Utover dette er imidlertid bestemmelsen utydelig med hensyn til hvor langt forbudet fysisk strekker seg. Formuleringen danner derfor en litt utydelig hjemmel for håndheving av forbud mot ferdsel og aktivitet knyttet til vannsøyle og bunn. Av hensyn til legalitetsprinsippet bør regelverket være klart og entydig formulert, og det bør ikke være noen tvil om hva som gjelder.

I tillegg til en nærmere presisering i forhold til de spesifikke avstandskravene, ser Fiskeridirektoratet også behov for en aktsomhetsnorm av mer generell karakter. En aktsomhetsnorm kan utfylle normen i forhold til fiske og ferdsel i nærheten av anlegg og vil i tillegg fange opp andre typer risikabel aktivitet som ikke naturlig kan innfortolkes i begrepene fiske og ferdsel. Eksempler her kan være fjernstyrte innretninger både over og under vannoverflaten som kan gjøre skade, og som ikke dekkes av begrepet ferdsel. Det fremstår også som hensiktsmessig at kravene til aktsomhet økes jo nærmere anlegget en kommer og jo mer risikofylt aktiviteten er.

#### 2. Hva gjelder i dag

I forskrift om drift av akvakulturanlegg § 18 er restriksjonene i dag formulert på denne måten:

*Det er forbudt å drive fiske nærmere anlegget enn 100 meter og å ferdes nærmere enn 20 meter. Avstanden måles fra en rett linje trukket mellom anleggets faktiske ytterpunkt i overflaten.*

Bestemmelsen er hjemlet i akvakulturloven § 17 tredje ledd:

*Departementet kan i forskrift avgrense eller forby ferdsl og annen bruk av lokaliteter samt tilstøtende områder, herunder fiske etter andre arter enn den utsatte art, dersom dette er nødvendig ut fra hensynet til akvakulturproduksjonen.*

Det personelle virkeområdet for § 18 i akvakulturdriftsforskriften framgår av § 2 andre ledd siste setning:

*§ 18 gjelder for enhver person og ethvert skip og fartøy, samt annen innretning som kan navigeres, unntatt hvor ferdselen finner sted som en del av driften av akvakulturanlegget.*

Forbudet i § 18 er absolutt. Med unntak av utstrekning i antall meter skiller ikke ordlyden mellom beskrivelsen av de to sonene. De beregnes etter samme prinsipp og henvisningen i § 2 siste setning til § 18 skiller ikke mellom aktivitetene som reguleres.

Det eksisterer ikke noen generell aktsomhetsnorm for allmennheten for verken fiske eller ferdsl i nærheten av akvakulturanlegg. Forsvarlighetsnormen i Akvakulturdriftsforskriften § 5 retter seg bare mot den som har, eller skal ha, tillatelse, jf § 2.

Av § 18 første punktum framgår det at det er forbudt å drive fiske og ferdsl nærmere "anlegget" enn henholdsvis 100 og 20 meter. "Anlegg" er ikke uttrykkelig definert i § 4. "Akvakulturanlegg" er imidlertid definert i § 4 b), og betyr også installasjoner. Etter § 4 k er en installasjon: "innretning der akvakulturdyr kan føres, behandles eller oppbevares, inkludert fortøyninger". Definisjonene av akvakulturanlegg og installasjoner i § 4 gir sammen grunnlag for å konstatere at fiske- og ferdselsforbudet gjelder i romlig forstand – i vannsøylen – i hvert fall i en viss utstrekning. Også en naturlig forståelse av ordet "anlegg" tilsier at både fiske og ferdsl er forbudt i vannsøylen hvor fisken i anlegget befinner seg. Et fiskeforbud må dessuten omfatte vannsøylen, og antakelig også bunnen, for å gi mening.

Dersom man sidestiller begrepene anlegg og akvakulturanlegg og tar definisjonen av "installasjon" på ordet, eksisterer også et fiske- og ferdselsforbud på henholdsvis 100 og 20 meter fra fortøyninger. Dagens forståelse av § 18 omfatter ikke fortøyninger.

I akvakulturdriftsforskriften § 2 er det personelle virkeområdet til § 18 presisert. Her er sagt at § 18 retter seg mot allmennheten, "enhver person", samt "ethvert skip og fartøy, samt annen innretning som kan navigeres..." Hensikten med denne tilføyelsen, som ble gjort i 2008, var å sikre at ROV (navigerbar innretning) som ikke ble anvendt i forbindelse med driften, skulle rammes av ferdselsforbudet og ikke lovlig skulle kunne ta seg inn under akvakulturanlegg. Hvor langt mot bunnen forbudet gjelder, og om det omfatter bunnen, er likevel ikke tydelig.

§ 18 andre punktum angir en beregningsmåte for avstandsmåling som retter seg mot publikum som ferdes i overflaten. Forskrift om lokalisering, utforming og tekniske krav til fyrlys, sjømerker og farvannsskilt som skal regulere ferdselen, hjemlet i havne- og farvannsloven benytter uttrykket "anleggets ytterpunkter" i § 14. Formuleringen "anleggets faktiske ytterpunkt i overflaten" er på denne måten i harmoni med havne- og farvannsloven ut fra hensynene til trafikk i overflaten, og skal forstås på samme måte. I tillegg fanger § 18 opp avstanden skal måles fra det som faktisk ligger i sjøen og som ferdende møter, og ikke knyttes til klarert areal på kart eller lignende.

Det kan innvendes at ordlyden ikke presist uttrykker at linjene skal trekkes horisontalt mellom ytterpunktene.

(Tilføyelsen av andre punktum i § 18 ble gjort i 2009 fordi det tidligere uttrykket - "nærmere en produksjonsenhet enn...." – ble vurdert som utilstrekkelig. Man ønsket presisert at det var ytterpunktene i overflaten som skulle danne utgangspunkt for avstandsberegningene, og ikke den enkelte produksjonsenhet. Ved større anlegg sammensatt av flere produksjonsenheter med stor avstand, var det ønskelig at ferdselsforbudet gjaldt mellom merder. )

Oppsummert har gjeldende rett en tilfredsstillende angitt avstandsberegning for ferdsel i overflaten. Det mangler imidlertid en tydelig angivelse av hvordan avstandene skal måles i vannsøylen, og det er ikke klart om forbudene også gjelder på bunnen under anlegget og rundt fortøyninger.

### **3. Nærmere beskrivelse av forslaget/drøftelser/inkludert økonomisk-administrative konsekvenser av forslaget**

#### **3.1. Innledning**

Akvakulturnæringens bruk av sjøen begrenser allmennhetens og yrkesfiskeres aktiviteter. Akvakultur i sjø foregår på allmenningen, men vurderes ved tildelingen som legitimt i et større samfunnsmessig perspektiv. Rundt anleggene bør andre aktiviteter enn oppdretters ikke begrenses i større utstrekning enn det som er nødvendig for at akvakulturvirksomheten kan drive på forsvarlig måte.

I tildelingsbrevet til Fiskeridirektoratet er det blant annet sagt at man skal videreføre arbeidet med å utvikle et risikobasert tilsyn. Det er også sagt at ressursinnsatsen skal prioriteres *ut fra vurderinger om sannsynlighet for og alvorlighetsgrad av negative konsekvenser av eventuelle brudd på regelverket...*

#### **3.2. Forslaget til aktsomhetsnorm**

For å oppfylle ovennevnte mener vi at allmennhetens aktiviteter i nærheten av anlegg bør reguleres av en funksjonsrettet og generell aktsomhetsnorm, som samtidig fylles med bestemte avstandskrav for fiske og ferdsel, som i dag.

En slik norm vil for det første innebære at alle typer aktiviteter fra andre enn oppdretter, omfattes i nærheten av anlegg. Alle aktuelle risikofylte aktiviteter kan ikke detaljreguleres.

En generell norm vil videre muliggjøre en risikobasert tilnærming i tilsynet. Kravet til aktsomhet øker jo nærmere anlegget en kommer og jo mer risikofylt aktiviteten er. Det kan være uaktsomt å avholde en vannscooterkonkurranse inntil 20-metersgrensen, mens en kajakkpadler bør kunne forholde seg til en fast minimumsgrense for ferdsel som i dag.

Det kan reises spørsmål om ordlyden lovhjemmelen i akvakulturloven § 17 kan hjemle en generell aktsomhetsnorm i forskrift. Hensynene det er redegjort for i Ot.prp.nr 61 (2004-2005) til § 17 tredje ledd gir etter vår oppfatning ikke grunn til å lese bestemmelsen begrensende. Hjemmelen gir eksempelvis adgang til standardiserte regler med større geografisk omfang enn vi har i dag. En generell fra det mer – til det mindre- betraktning tilsier da at en aktsomhetsnorm som vi foreslår ligger innenfor hjemmelen. Vi anser forslaget også for å være i pakt med nevnte Ot prp der det er sagt: *Eventuelle forbud og avgrensninger skal ikke gå lenger enn nødvendig.*

#### **3.3. Aktuelle aktiviteter:**

Aktivitet og ferdsel knyttet til driften. Forslaget til § 18 omfatter ikke aktivitet og ferdsel som skjer i forbindelse med driften, slik forståelsen også er i dag. Tillatelsen gir i sin natur en særskilt rettighet til å drive akvakultur som forutsetter både ferdsel og annen aktivitet. Oppdretters generelle aktsomhetsplikt er fastsatt i akvakulturdriftsforskriften § 5.

Ved fiske, avhenger risikoen for nærkontakt og skader på anlegg eller not, av hvilke redskaper som benyttes. Fiske må kunne utøves i forsvarlige avstander tilpasset risikoen for skade ved bruk av redskapen. Her vil det kunne være store forskjeller i praksis på risikoen for skade ved fritidsfiskeres bruk av lettere fiskeutstyr, (mindre garn, snøre og teiner), og yrkesfiskeres bruk av for eksempel trål. Funksjonelt sett må et fiskeforbud omfatte både vannsøylen (garn, snøre mv) og bunnen (teiner, trål mv) under overflaten. Vi mener at en generell aktsomhetsnorm for fiske i nærheten av anlegget vil være hensiktsmessig ut fra at risikobildet er så vidt ulikt, samtidig som et spesifikt og absolutt fiskeforbud i bestemt avstand fra anlegget også videreføres som en presisering og absolutt minimum for aktsomhet.

Tradisjonell ferdsel med båt nær anlegg øker risikoen for hekting, påkjørsler, kontakt med not osv, som i sin tur innebærer risiko for rømming av fisk. Det samme vil gjelde dersom det slepes innretninger etter båten både over og under vann. Vi mener derfor også her at en generell aktsomhetsnorm for ferdsel nær anlegget vil være hensiktsmessig, samtidig som et spesifikt og absolutt ferdselsforbud i bestemt avstand bør videreføres som en presisering og absolutt minimum for aktsomhet.

Dykkeraktivitet og aktivitet med fjernstyrte innretninger, ved og under anlegg, innebærer risiko for nærkontakt med anlegg og not, og påfølgende skader som kan føre til rømming. Alle disse aktivitetene medfører høyere risiko jo nærmere anlegget aktiviteten skjer. En generell aktsomhetsnorm bør gjelde, samtidig som et spesifikt og absolutt forbud nær anlegg og not kan presisere innholdet i normen.

Ettersom fiskeforbudet i dag utvilsomt gjelder i vannsøylen og på bunn (jf ovenfor), kan man hevde at det samme geografiske prinsipp gjelder for ferdselsforbudet. Ettersom avstandsberegningen kun eksplisitt knytter seg til overflaten i gjeldende § 18, bør en ny bestemmelse være tydelig på at beregningene av avstander også gjelder i hele vannsøylen. Dette tydeliggjør også at undervannsinnetninger omfattes.

Ferdselsbegrepet er i vanlig språkbruk knyttet til et menneske som beveger seg, fysisk eller ved hjelp av ulike tekniske hjelpemidler, på sjøen ved typisk ved hjelp av et skip eller fartøy. Dykking vil være et eksempel på ferdsel i vannsøylen. I forskriftens § 2 er "innretning som kan navigeres" likestilt med "skip og fartøy". Dette representerer en viss utvidelse i forhold til kjernen i sjørettens skips- og fartøydefinisjon. Etter denne presiseringen er det ikke tvilsomt at § 18 jf § 2 omfatter bruk av alle tenkelige innretninger som kan navigeres, ikke bare skip og fartøy. Dette var også hensikten med tilføyelsen. Navigerbare innretninger i sjø, eksempelvis ROV, må derfor kunne sies å være dekket av gjeldende §§ 2 og 18.

### **3.4. Ansvarssubjekt/legalitetsprinsippet**

Selv om fjernstyring av innretninger i vannsøylen som sådan kan hevdes å rammes av forbudet i dag, er likevel den direkte forbindelsen til personen som ferdes kuttet. Det er ikke uten videre naturlig å betegne bevegelsene til fjernstyrte innretninger som "ferdsel". Vi mener derfor at regelen på dette feltet bør være tydelig på at den i utgangspunktet kan dekke enhver aktivitet eller tilstand i nærheten av akvakulturanlegg som kan innebære risiko. Fjernstyring av innretninger nær anlegg må rammes dersom

innretningen kommer nær og utgjør en risiko, og ikke være knyttet til ferdselsbegrepet.

I motsetning til fiske er det heller ikke uten videre gitt at et forbud mot ferdsel omfatter det som kanskje skjer mange hundre meter under anlegget. I forhold til legalitetsprinsippet er ikke dette entydig formulert i dag. Kommer en sak på spissen, vil det kunne reises spørsmål om hvor langt nedover i sjøen vi kan hevde at det foreligger et forbud mot ferdsel.

### **3.5. Bør hele vannsøylen og bunnen omfattes?**

Ut fra risiko for rømming, bør et aktivitetsforbud i alle fall eksplisitt gjelde i en viss avstand fra notbunnen. Det er imidlertid ikke opplagt at aktivitetsforbudet bør gjelde aktivitet på bunnen der det kanskje er flere hundre meter fra notbunn til havbunn. Vi mener imidlertid at å dykke eller styre innretninger mellom notbunn og havbunn også bør være forbudt i hele vannsøylen fra overflatearealet og til bunnen.

Det er flere grunner til dette. For det første er notdybden ikke konstaterbar fra overflaten for dem som ferdes, og avstandsberegninger er mer komplisert både for den som utøver aktivitet og for den som skal vurdere om forbudet er overtrådt. Undersøkelser rundt anlegget vil i seg selv utgjøre risiko for skade på not. Dette tilsier at forbudet bør gjelde hele vannsøylen. I tillegg kan det i både vannsøyle og på bunnen finnes seg ulike sensorer og overvåkingsutstyr, strømmålere mv for oppdrettere. Vi ser heller ikke bort fra at aktivitet på bunnen vil kunne ha negative effekter på virksomheten (fiskevelferd) i tilfelle gasser osv virvles opp. En viss miljøbelastning på bunnen under drift, utelukker ikke at lokaliteten har god regenereringsevne, og derfor kan være generelt egnet.

### **3.6. Bør luftrommet over anlegg omfattes?**

Ut fra hensynene nevnt i punkt 1 og 3.2. ovenfor, mener vi at et aktivitetsforbud naturlig også bør gjelde over anlegget. Flygende innretninger som kan fjernmanøvreres finnes, og vil kunne tas i bruk av den som er på jakt etter smutthull. Forslaget til aktsomhetsnorm i nytt første ledd vil kunne dekke slik aktivitet "i nærheten av ....". Vi tror foreløpig at dette ikke er så aktuelt at det trenger en spesifikk detaljregel som utfyller normen. En spesifisering vil kunne bli aktuelt å foreslå på et senere tidspunkt, men vi mener i dag at forslaget til den generelle normen er tilstrekkelig for nødvendig håndheving.

### **3.7. Bør fortøyning og bunnfester omfattes?**

Fortøyning og bunnfester strekker seg ofte mange hundre meter fra det synlige anlegget i overflaten. Som nevnt under punkt 2, kan det argumenteres for at det i dag eksisterer et absolutt ferdsel- og fiskeforbud målt fra fortøyninger. Fortøyningene er imidlertid ikke omfattet av ordlyden i beskrivelsen av hvordan avstanden skal beregnes. I forhold til allmennhetens mest alminnelige aktiviteter som vil være fiske- og ferdsel, vil et slikt forbud fremstå svært teoretisk og ikke være mulig å innrette seg etter. En tenkt vannsøyle rundt kjetting og bunnfester i bevegelig sjø, vil ikke danne grunnlag for et praktikabelt forbud. For yrkesfiskere som en profesjonell yrkesgruppe på sjøen med tyngre redskap som har større risiko, bør det stilles strengere krav (utover den absolutte fiskeforbudsgrensen). Anleggets fortøyningssystem er også alltid gjenstand for høring gjennom den alminnelige søknadsprosessen, og det er naturlig at aktsomhetskravet skal være større for profesjonelle fiskere.

Vi mener derfor at en generell aktsomhetsnorm også bør omfatte alle aktiviteter i nærheten av fortøyninger og bunnfester fordi de utgjør kritiske deler av flytende anlegg. Samtidig mener vi at aktsomhetskravet bør forsterkes jo nærmere en kommer anlegget og jo mer risikofylt aktiviteten er.

### **3.8. Er minimumsavstandene for fiske- og ferdsel tilstrekkelig?**

Det kan stilles spørsmål om 20 meters ferdselsforbud og 100 meters fiskeforbud er tilstrekkelige

minimumsgrenser. Kravene er godt kjent blant allmennheten og for øvrig innarbeidet i arealforvaltningen av akvakulturanlegg. Vi mener at endringsforslag til disse i tilfelle bør underlegges større undersøkelser og utredninger, som vi ikke ser å kunne prioritere i denne omgang. Det er dessuten et hovedpoeng med forslaget til den generelle aktsomhetsnormen at disse grensene etter forslaget vil fungere som absolutte minimumsgrenser.

### **3.8. Økonomisk/administrative konsekvenser**

Forslaget vil gi Fiskeridirektoratet bedre grunnlag for å drive et risikobasert tilsyn i tråd med tildelingsbrevets føringer. Dette fordi forslaget sikrer at alle typer aktivitet i nærheten av anlegg er omfattet av bestemmelsen og legger til rette for en håndheving tilpasset risikoen for skade. Minimumskravene til avstand for fiske og ferdsel foreslås opprettholdt, men etter forslaget omfattes også uttrykkelig vannsøylen rundt og bunnen under anlegg. Vi mener forslaget i seg selv ikke vil endre praksis, men at enkelttilfeller vil kunne håndteres og følges opp på en mer adekvat og hjemmelsmessig trygg måte.

## **4. Merknader til forlagsteksten**

### **Overskrift**

Endringene krever en ny overskrift for å omfatte andre aktiviteter enn fiske og ferdsel. Samtidig er både ferdsel og fiske innarbeidede begreper som bør være med i overskriften. Vi foreslår derfor å innta begrepet "aktivitet" i overskriften.

**Første ledd** angir den generelle aktsomhetsnormen, jf ovenfor. Denne vil være den overordnede veiledning om grensen mellom legitime, lovlige aktiviteter ( og tilstander) og ulovlige.

"særlig aktsomhet" er også benyttet i samme forskrift § 37 som er rømmingsbestemmelse. Forslaget her er også i stor grad knyttet til skader som kan medføre risiko for rømming, og vi mener det kan være av betydning overfor allmennheten at det synliggjøres at akvakulturanlegg er forbundet med risiko.(§ 18 er den eneste bestemmelsen i forskriften som retter seg mot allmennheten).

"Enhver" Dette fremgår også av § 2 som benytter "enhver person", men vi mener det bør fremgå av bestemmelsen selv, fordi den skal gjelde flere aktiviteter enn § 2 i dag refererer til (Jf punkt 3.3.ovenfor). Vi foreslår likevel ikke § 2 andre ledd siste setning opphevet fordi den er naturlig plassert i en innledningsbestemmelse til forskriften som gjelder det personelle virkeområde til forskriften i sin helhet.

"plikter å utvise..." Uttrykket retter seg ikke bare mot ferdsel eller fiske, men en generell aktsomhetsplikt som inkluderer å forårsake (tilstander med) risiko i nærheten av anlegg. Dette vil inkludere fjernstyrte innretninger.

"installasjoner" velges for å omfatte fortøyninger. (Begrepet "akvakulturanlegg" er ikke egnet her, jf definisjonen i § 4 b), for dette er tilpasset fiskehelsedirektivet)

**Andre ledd** spesifiserer og utfyller normen i første ledd og sier hva som i alle fall ikke er aktsomt etter første ledd. Her benyttes "anlegget" som ikke er definert i forskriften, men avstandsberegningen får en nærmere angivelse i tredje ledd, og er derfor et tilstrekkelig uttrykk her.

**Tredje ledd** angir måten avstandene i andre ledd skal måles på.

"vinkelrett fra tenkte rette linjer" Gjeldende formulering "fra en rett linje" har teoretisk vært stilt spørsmål ved, men ikke i praksis. Vi mener likevel det er en forbedring å uttrykke at avstanden skal måles vinkelrett fra **de** tenkte rette linjene. Linjene er kjent for forvaltningen i forbindelse med inntegning av anlegg i kart.

"faktiske" beholdes som i dag, og understreker at fiske- og ferdselsforbudet gjelder i forhold til

anleggets faktiske plassering i sjøen.

"ytterpunkt i overflaten": Dette innebærer bøyene som markerer anleggets ytterpunkt i overflaten. Dette er i harmoni med forskrift etter havne- og farvannsloven (Forslag til ny forskrift sendt på høring juli 2012 benytter begrepet "Akvakulturanleggets ytterpunkter"). Anleggets ytterpunkt er og benyttet begrep i retningslinjene for kartfesting som gjøres av fylkeskommunene ved tildeling av lokaliteter.

**Fjerde ledd** fjerner tidligere tvil om vannsøyle langs not og bunn under anlegg er dekket av de foreslåtte minimumsavstandene i andre ledd.

#### **5. Forslag til bestemmelse**

Akvakulturdriftsforskriften § 18 oppheves.

#### **§ 18 (ny) skal lyde:**

##### ***Forbud mot aktivitet, ferdsel og fiske***

*Enhver plikter å utvise særlig aktsomhet i nærheten av installasjoner til akvakulturanlegg.*

*All aktivitet og ferdsel er forbudt nærmere anlegget enn 20 meter. Det er forbudt å drive fiske nærmere anlegget enn 100 meter.*

*Avstanden måles vinkelrett fra tenkte, rette linjer mellom anleggets faktiske ytterpunkt i overflaten.*

*Forbudet omfatter også den loddrette vannsøyle under forbudssonen i overflaten, samt den del av havbunnen som ligger innenfor denne søylen.*

.