

13. marts 2018
Sagsnr. NMK-10-00904
KlageID: 62963
SANDR-NMKN

AFGØRELSE

i sag om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug

Miljø- og Fødevareklagenævnet har truffet afgørelse efter § 33 i miljøbeskyttelsesloven¹.

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver Miljøstyrelsens afgørelse af 16. december 2014 om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug, AquaPri A/S, og hjemviser sagen til fornyet behandling i Miljøstyrelsen.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse er endelig og kan ikke indbringes for anden administrativ myndighed, jf. § 17 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet². Eventuel retssag til prøvelse af afgørelsen skal være anlagt inden 6 måneder, jf. miljøbeskyttelseslovens § 101, stk. 1.

Afgørelsen er truffet af cand.jur. Thomas Steensen (formand), landsdommer Norman Cleaver og landsdommer Henrik Twilhøj, marinbiolog Henrik S. Lund og marinbiolog Jan F. Nicolaisen (beskikkede medlemmer), jf. § 3, stk. 1, nr. 5 i lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNET

Toldboden 2
8800 Viborg

Tlf. 72 40 56 00
CVR nr. 37795526
EAN nr. 5798000026070
nmkn@naevneneshus.dk
naevneneshus.dk

¹ Lovbekendtgørelse nr. 966 af 23. juni 2017 om miljøbeskyttelse.

² Lov nr. 1715 af 27. december 2016 om Miljø- og Fødevareklagenævnet.

1. KLAGEN TIL NATUR- OG MILJØKLAGENÆVNET	3
2. SAGENS OPLYSNINGER	4
2.1 TIDLIGERE MEDDELT HAVBRUGSTILLADELSE	4
2.2 MEDDELT MILJØGODKENDELSE	5
3. NATUR- OG PLANFORHOLD.....	11
3.1 NATURA 2000-PLANER FOR PERIODEN 2010-2015.....	11
3.2 NATURA 2000-PLANER FOR PERIODEN 2016-2021.....	14
3.3 VANDPLANER OG VANDOMRÅDEPLANER.....	15
3.3.1 <i>Vandplan, for Hovedvandopland 2.5, Smålandsfarvandet, 2009-2015..</i>	<i>15</i>
3.3.2 <i>Vandområdeplan for vanddistrikt Sjælland, 2015-2021.....</i>	<i>17</i>
4. MILJØSTYRELSENS BEMÆRKNINGER TIL KLAGEN	18
5. ANSØGERS BEMÆRKNINGER TIL KLAGEN	21
6. NYE OPLYSNINGER UNDER NÆVNETS BEHANDLING AF SAGEN ..	22
6.1 MILJØSTYRELSENS BEMÆRKNINGER AF 4. MAJ 2016	24
6.2 DANSK AKVAKULTURS MAIL AF 16. JUNI 2016.....	30
6.3 HØRING AF SAGENS PARTER OVER UDKAST TIL AFGØRELSE	31
7. MILJØ- OG FØDEVAREKLAGENÆVNETS BEMÆRKNINGER OG AFGØRELSE	31
7.1 HABILITET	31
7.2 DET RETLIGE GRUNDLAG	32
7.2.1 <i>Miljøbeskyttelsesloven – godkendelse af bestående havbrug.....</i>	<i>32</i>
7.2.2 <i>Habitatbekendtgørelsen – vurdering af påvirkning af Natura 2000-områder</i>	<i>32</i>
7.2.3 <i>Habitatbekendtgørelsens anvendelsesområde</i>	<i>35</i>
7.2.4 <i>Godkendelse af bestående havbrug</i>	<i>35</i>
7.2 VURDERING AF, OM ØNSEVIG HAVBRUG KAN PÅVIRKE NATURA 2000-OMRÅDER VÆSENTLIGT.....	39
7.2.1 GENERELT OM MILJØFORHOLD I RELATION TIL HAVBRUG	39
7.2.2 DEN KONKRETE VURDERING AF ØNSEVIG HAVBRUG	40
7.3 ØVRIGE BEMÆRKNINGER OG KLAGEPUNKTER	42
7.3.1 DEN KOMMENDE HABITATKONSEKVENSVURDERING, HERUNDER ANVENDELSE AF MODELBEREGNINGER:	43
BAGGRUNDSBELASTNING OG OPGØRELSE AF KVÆLSTOF- OG FOSFORBELASTNING FRA HAVBRUGET	45
DEN ANVENDTE MODELBEREGNING	46
7.3.2 KONSEKVENSER AF UDSLIP AF FISK	47
7.3.3 UDLEDNING AF KOBBER TIL SEDIMENT UNDER HAVBRUGET.....	48
7.4 BEMÆRKNINGER TIL ANMODNINGEN OM PRÆJUDICIEL FORELÆGGELSE.....	49

1. Klagen til Natur- og Miljøklagenævnet

Miljøstyrelsen har den 16. december 2014 truffet afgørelse om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug efter miljøbeskyttelseslovens § 33. Afgørelsen er den 16. januar 2015 påklaget til Natur- og Miljøklagenævnet af Danmarks Naturfredningsforening. Sagen er pr. 1. februar 2017 overført til Miljø- og Fødevareklagenævnet jf. lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet § 24, stk. 6.

Klager anfører, at afgørelser om miljøgodkendelse af havbrug på baggrund af ligestillingsbetragtninger bør stilles over for samme dokumentationskrav, som angivet i Natur- og Miljøklagenævnets afgørelser om Endelave Havbrug (NMK-10-00807), og har på den baggrund navnlig klaget over følgende forhold ved havbrugets miljøgodkendelse:

- At modelleringen, der er foretaget for at vurdere påvirkningen af havbrugets udledning af næringsstoffer, ikke angiver bundstrømmen, hvilket er en mangel, da bundstrømmen har betydning for spredning af foderspild og fækaliser og i iltsvindssammenhæng, der typisk opstår om sommeren ved minimal strøm og høje temperaturer.
- At tab af opløste næringsstoffer alene er anført for det øvre vandlag, selv om det er væsentligt, at strømforholdene i alle lag belyses klart.
- At belastningen og spredningen af næringsstoffer fra havbruget sammen med de tre havbrug Fejø, Rågå og Skalø skal bedømmes samlet for at sikre, at den samlede næringsstofpåvirkning af de Natura 2000-områder der ligger både nord og syd for havbrugene ikke fører til en forringelse af udpegningsgrundlagets status, da havbrugets udledninger af næringsstoffer øger koncentrationen af total kvælstof og total fosfor i flere af de omkringliggende Natura 2000-områder.
- At anvendelsen af 2005 som et gennemsnitligt år er kritisabelt, da brug af gennemsnitsbetingelser ikke kan føre til holdbare konklusioner om worst case-situationer.
- At Miljøstyrelsens vurdering, hvorefter det bidrag af total kvælstof og total fosfor, der når ind i Natura 2000-områderne, er ubetydeligt, er diskutabel.
- At der i afgørelsen ikke er redegjort for den påvirkning, udslip af fisk fra havbruget kan have for de vilde bestande af havørred og laks, der måtte være på udpegningsgrundlaget i de omliggende Natura 2000-områder.
- At det ud fra analyseresultater fra prøver fra sedimentet under Onsevig Havbrug ikke kan vurderes, om der er tale om en forøgelse i sedimentets belastning med kobber, og at det er væsentligt at tilvejebringe data herom.

2. Sagens oplysninger

Den påklagede afgørelse er en miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug, der er meddelt af Miljøstyrelsen i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 33. Havbruget er placeret i Smålandsfarvandet, nord for Lolland.

AquaPri A/S har den 14. marts 2014 som ejer af Onsevig Havbrug ansøgt om miljøgodkendelse i henhold til godkendelsesbekendtgørelsens³ § 69, stk. 2, hvorefter bestående virksomheder omfattet af listepunkt I 205 i bilag 2, der ikke hidtil er godkendt efter miljøbeskyttelseslovens § 33, senest den 15. marts 2014 skulle ansøge om godkendelse.

Af ansøgningen fremgår, at Onsevig Havbrug er etableret i 1992 og oprindeligt har været placeret i kalvestrømmen, at havbruget i 1995 er flyttet til nord for Onsevig, og at det har været lokaliseret på nuværende position i den nordlige del af Ståldybet siden 1999. Det fremgår yderligere af ansøgningen, at det ansøgte projekt vedrører fortsat produktion af regnbueørred på havet i netbure, samt at havbrugets tidligere tilladte udledning og placering ikke ønskes ændret.

2.1 Tidligere meddelt havbrugstilladelse

Af den tidligere meddelte tilladelse til havbruget fremgår, at Storstrøms Amt den 27. oktober 2006 i en revideret havbrugstilladelse til Onsevig Havbrug meddelte tilladelse til at øge den årlige kvælstofudledning med 0,87 tons fra 15,5 tons til 16,47 tons, samt tilladelse til at anvende og udlede kobber og tre typer af antibiotika.

Tilladelsen til øget udledning af kvælstof og fosfor blev meddelt efter bekendtgørelse om saltvandsbaseret fiskeopdræt⁴, og tilladelse til at anvende og udlede kobber og de tre typer af antibiotika blev meddelt efter bekendtgørelse om kvalitetskrav for vandområder og udledning af visse farlige stoffer til vandløb, søer og havet⁵. Det var i tilladelsens vilkår 30 anført, at der senest i marts 2014 skulle indsendes ansøgning om godkendelse efter miljøbeskyttelseslovens kapitel 5, jf. bekendtgørelse om ændring af godkendelsesbekendtgørelsen⁶.

³ Bekendtgørelse nr. 514 af 27. maj 2016 om godkendelse af listevirksomhed, jf. § 69, stk. 2.

⁴ Bekendtgørelse nr. 640 af 17. september 1990 om saltvandsbaseret fiskeopdræt.

⁵ Bekendtgørelse nr. 921 af 8. december 1996 om kvalitetskrav for vandområder og krav til udledning af visse farlige stoffer til vandløb, søer eller havet.

⁶ Bekendtgørelse nr. 143 af 1. marts 2006 om ændring af bekendtgørelse om godkendelse af listevirksomhed. Havbrug blev omfattet af godkendelsesbekendtgørelsen ved denne bekendtgørelse, ændringen fandt dog ikke anvendelse på ansøgninger om godkendelser indsendt til godkendelsesmyndigheden inden den 15. marts 2006. Sådanne virksomheder skulle senest 15. marts 2014 indsende ansøgning om godkendelse efter § 33.

Storstrøms Amt anførte i afgørelsen, at amtet havde foretaget en VVM-screening af den øgede kvælstofudledning fra Onsevig Havbrug, og at det var amtets vurdering, at den øgede udledning af kvælstof ikke medførte væsentlige miljøpåvirkninger af det nærliggende Natura 2000-område nr. 173, hvorfor projektet ikke er VVM-pligtigt. Det var således amtets vurdering, at der ikke var kvælstoffølsomme arter eller naturtyper i området, som ville blive væsentligt påvirket af den øgede kvælstofudledning fra Onsevig Havbrug.

Amtets afgørelse om VVM-screening blev påklaget til Naturklagenævnet, som i afgørelse af 25. maj 2007⁷ ikke fandt grundlag for at tilsidesætte amtets faglige vurdering af ændringen og dermed heller ikke afgørelsen om, at projektet ikke var VVM-pligtigt.

2.2 Meddelt miljøgodkendelse

Den 16. december 2014 traf Miljøstyrelsen afgørelse om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug efter miljøbeskyttelseslovens § 33.

Det fremgår af miljøgodkendelsens vilkår B14, at de samlede udledninger af henholdsvis kvælstof, fosfor og organisk stof maksimalt må være 16,5 tons kvælstof, 1,8 tons fosfor og 88 tons organisk stof i produktionsperioden. Produktionsperioden afgrænses i vilkår B10 således, at der ikke må opbevares fisk i netburene i perioden 31. december til 1. april.

Det er i den miljøtekniske vurdering af godkendelsen anført, at det er Miljøstyrelsens samlede vurdering, at det omhandlede havbrug i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter ikke kan påvirke Natura 2000-område nr. 173 væsentligt, jf. habitatbekendtgørelsens § 7 stk. 1⁸.

I styrelsens samlede vurdering indgår både vurderinger og konklusioner fra havbrugets seneste tilladelse og fra Vand- og Natura 2000-planer for Smålandsfarvandet med hensyn til tilstand og påvirkning af vandområdet, samt vurderinger og konklusioner i forbindelse med modelberegninger for bl.a. spredning af næringsstoffer fra Onsevig, Skalø, Fejø og Rågå havbrug.

I forhold til havbrugets seneste tilladelse anfører Miljøstyrelsen, at der er tale om et eksisterende havbrug, som Storstrøms Amt meddelte tilladelse til den 27. oktober 2006, og at det af denne afgørelse fremgår, at amtet vurderede, at den øgede udledning af kvælstof ikke vil

⁷ Naturklagenævnets afgørelse 25. maj 2007 i sagen om VVM-screening af ændring af Onsevig Havbrug i Ståldyb, j.nr. NKN-33-00919.

⁸ Dagældende habitatbekendtgørelse nr. 408 af 1. maj 2007 er ophævet og erstattet af bekendtgørelse nr. 926 af 27. juni 2016, hvor § 6 har samme indhold som § 7 havde i den dagældende bekendtgørelse.

medføre væsentlige miljøpåvirkninger i Natura 2000-område nr. 173, samt at der ikke siden havbruget blev etableret er fremkommet nye oplysninger, der indikerer, at havbruget har en effekt inde i Natura 2000-området. Miljøstyrelsen bemærker, at der ved miljøgodkendelsen ikke sker ændringer i havbrugets produktion, ligesom der ikke siden 2006 er sket ændringer i udpegningsgrundlaget i omkringliggende Natura 2000-områder, der kan få betydning for havbruget, og at der alene er tale om en formel ændring fra en tilladelsesordning til en godkendelsesordning, der kan sidestilles med en revurdering af en miljøgodkendelse.

I forhold til Vand- og Natura 2000-planer anfører styrelsen bl.a., at Natura 2000-planen er koordineret med Vandplan for Smålandsfarvandet, og at vandplanens indsatsprogram generelt vil forbedre den eksisterende vandkvalitet i kystvandene. Det anføres endvidere, at Naturstyrelsen i forbindelse med vandplanarbejdet har udarbejdet en miljørapport⁹, hvoraf det fremgår, at der i Hovedvandopland Smålandsfarvandet er 10 havbrug, og at ingen af havbrugene ligger i et Natura 2000-område. To havbrug er dog placeret således, at de grænser op til et Natura 2000-område, men at de er placeret i strømfyldt farvand, hvor hovedstrømmen løber langs med grænsen til Natura 2000-området, hvorfor det samlet vurderes, at påvirkningen af tilstanden i Natura 2000-området fra de 10 havbrug er ubetydelig. Styrelsen bemærker også, at der i den senest udarbejdede Natura 2000-basisanalyse for 2016-2021 for Smålandsfarvandet¹⁰ er foretaget en foreløbig vurdering af trusler om tilgroning, uhensigtsmæssig hydrologi, direkte påvirkning fra landbrugsdrift, forekomst af invasive arter, erhvervsmæssigt fiskeri i marine naturområder og forstyrrelse af fugle og havpattedyr samt prædation, og at det i basisanalysen konkluderes, at ingen af disse påvirkninger kan kobles direkte til havbrug. Styrelsen anfører endvidere, at Naturstyrelsen i juni 2014 i et høringssvar specifikt for Onsevig Havbrug har vurderet, at Onsevig Havbrug ikke har betydende påvirkning på Natura 2000-området.

I forhold til modelberegninger for spredning af næringsstoffer fra havbrugsproduktionen henviser styrelsen til, at der i ansøgningsmaterialet ”Notat om virkning af havbrugsproduktion ved Skalø, Fejø, Rågø og Onsevig havbrug på TN og TP i Smålandsfarvandet”¹¹ er foretaget en foreløbig vurdering i henhold til habitatbekendtgørelsen, hvoraf det fremgår, at de fire havbrug ikke har indflydelse på opfyldelse af målsætningen om gunstig bevaringsstatus og god vandkvalitet for marine områderne i Smålandsfarvandet.

⁹ http://naturstyrelsen.dk/media/nst/66638/2_5_Smaalandsfarvandet.pdf.

¹⁰ http://naturstyrelsen.dk/media/nst/90502/N2000_N173_Smaalandsfarvandet.pdf.

¹¹ Virkning af havbrugsproduktion ved Skælø, Fejø, Rågø og Onsevig på TN og TP i Smålandsfarvandet, udarbejdet for AquaPri A/S af DHI, marts 2014.

I det pågældende notat, som Miljøstyrelsen lægger til grund i forbindelse med vurdering af påvirkningen af havmiljøet med næringsstoffer fra havbrugene Onsevig, Skalø, Fejø og Rågø, har DHI belyst havbrugenes betydning for vandkvaliteten i nærområdet ved hjælp af en koblet hydrodynamisk-økologisk model for Smålandsfarvandet.

I notatets indledning er det anført, at notatet indeholder en beskrivelse af virkningerne på TN og TP som følge af modelberegnete udledninger af opløst N (NH_4) og P (PO_4) fra havbrugene Skalø, Fejø, Rågø og Onsevig havbrug.

Modelundersøgelserne er gennemført med DHI's modelværktøjer MIKE 3-FM, MIKE 21 SW og MIKE ECOLab. Således anvendes modelværktøjerne MIKE 3-FM og MIKE 21 SW til at modellere strømningsforhold på havet i 3 dimensioner, samt havmiljøets fysiske egenskaber, som f.eks. saltholdighed og vandtemperatur.. Mike ECOlab er et eutroficeringsmodelværktøj, der anvendes til at modellere processer for vækst, død og græsning af alger. Modelværktøjet kan således beregne koncentrationen af planteplankton, klorofyl, dyreplankton, dødt organisk partikulært materiale, ilt og kvælstof- og fosfor-næringsstoffer.

Af notatet fremgår, at den hydrodynamiske model dækker Smålandsfarvandet, Karrebæksminde og Dybsø fjorde, og at modellens randbetingelser er hentet fra den veldokumenterede FEHY lokalmodel fra Femern studierne. Som modelår er år 2005 valgt, da dette år repræsenterer et gennemsnitsår mht. metrologiske, hydrodynamiske og biologiske forhold.

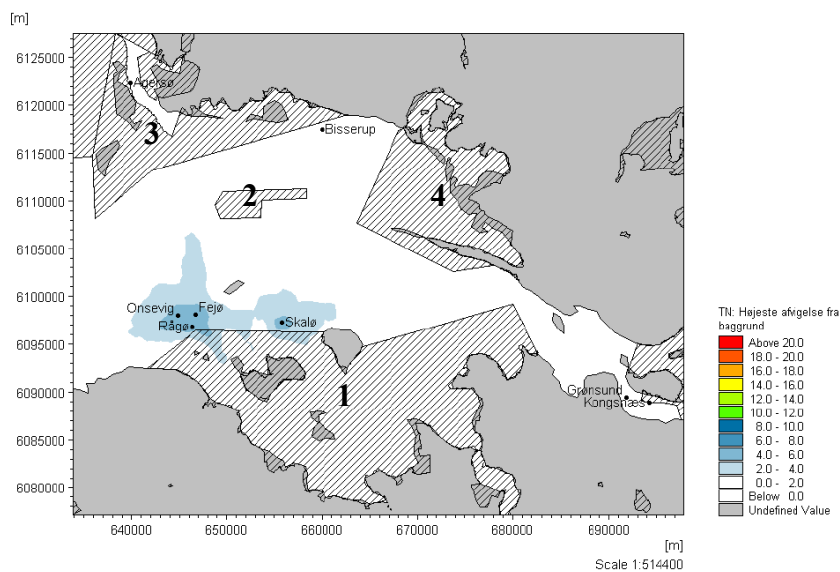
I notatet beskrives den potentielle procentvise påvirkning af baggrundskoncentrationen af total kvælstof og total fosfor som resultat af havbrugsproduktionen. Det forudsættes i den forbindelse i modellen, at udledningen af ammonium og fosfat er hhv. 61 % af det samlede kvælstof og 31 % af det samlede fosfortab, og at udledningen sker i de øverste 4 meter i modellen, da fiskene hovedsageligt opholder sig i de øverste 0-4 meter af de 6 meter dybe bure, jf. nedenfor angivne figur (figur 1.3) fra notatet.

Hvad angår baggrundskoncentrationen er det anført i notatets afsnit 2, at denne er reduceret for planlagte, men endnu ikke realiserede udledninger af kvælstof i henhold til gældende vandplaner, Helsingfors Kommissionen, samt for udledningerne af kvælstof fra Skalø, Fejø, Rågø og Onsevig havbrugene. Tilsvarende reduktioner er ikke foretaget for fosfor, da der ikke er signifikante ændringer i fosforkoncentrationen i perioden 2004-2014 fra repræsentative Novanastationer i Smålandsfarvandet.

I forbindelse med vurderingen af påvirkningen af havmiljøet fremhæver Miljøstyrelsen i miljøgodkendelsen (s. 28-29), at modelberegningerne omfatter den summerede udledning af hhv. 68,6 tons kvælstof og 7,62 tons fosfor fra havbrugene Onsevig, Fejø, Rågø og Skalø, og at modellen viser, at udledningen fra disse havbrug er størst i juni-juli og september-oktober, hvor der dagligt udledes mellem 50-120 kg ammonium og 5-10 kg fosfor fra hvert af de 4 havbrug.

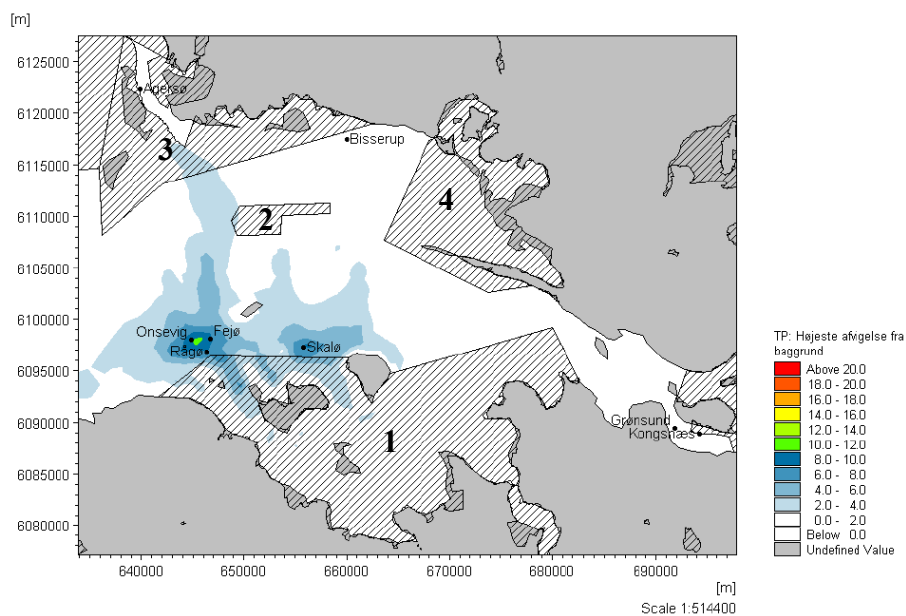
Miljøstyrelsen fremhæver endvidere (s. 29), at modelberegningerne viser, at havbrugenes bidrag ved sammenfald af høj daglig udledning fra havbrugene og lav baggrundsbelastning af Smålandsfarvandet vil udgøre op til 0,6 % af den totale daglige tilførsel af kvælstof til Smålandsfarvandet, og at modellerede koncentrationer af total kvælstof (TN) viser, at den gennemsnitlige afvigelse fra baggrundskoncentrationen i produktionsperioden er mindre end 2 % i hele Smålandsfarvandet, mens den gennemsnitlige afvigelse fra baggrundskoncentrationen i korte perioder (mindre end 4 % af produktionsperioden) er 2-6 % lokalt ved havbrugene (s. 30). Modelberegningen for koncentrationer af total fosfor (TP) viser, at den gennemsnitlige afvigelse fra baggrundskoncentrationen i produktionsperioden er mindre end 2 % i hele Smålandsfarvandet, at den gennemsnitlige afvigelse fra baggrundskoncentrationen i korte perioder (mindre end 7 % af produktionsperioden) er 2-12 % lokalt ved havbrugene, og at afvigelser fra baggrundskoncentrationen på mere end 4 % er meget kortvarige (mindre end 1 % af produktionsperioden) og forekommer lokalt ved havbrugene. Det er på den baggrund styrelsen vurdering, at det lille bidrag af NH_4 (ammonium) og PO_4 (fosfat) som havbrugene Skalø, Fejø, Rågø og Onsevig tilfører det marine vandmiljø, samlet set ikke forringer vandkvaliteten.

I miljøgodkendelse er desuden indsat nedenstående figurer (figur 6 og figur 7), der viser modelresultaterne for den maksimale virkning i procent på baggrundskoncentrationen af total kvælstof (TN) og total fosfor (TP) pga. udledninger fra Skalø, Fejø, Rågø og Onsevig Havbrug af hhv. ammonium og fosfat. Af figurerne fremgår, at havbrugenes udledninger af ammonium øger koncentration af total kvælstof i Natura 2000-område nr. 173 med op til 4-6 % (figur 6), og at havbrugenes udledninger af fosfat øger koncentrationen af total fosfor i Natura 2000-område nr. 173, 170 og 162 med op til hhv. 6-8 %, 2-4 % og 2-4 % (figur 7).



Figur 6. Den maksimale virkning på baggrundskoncentrationen af TN (%) pga. NH_4 -udledninger fra Skala, Fejø, Råge og Onsevig havbrug. Skraverede områder er Natura 2000 områder.

12



Figur 7. Den maksimale afvigelse fra baggrundskoncentrationen af TP, forårsaget af udledning fra Skala, Fejø, Råge og Onsevig havbrug.

13

¹² I figuren har nævnet indsat tallene 1-4, hvor 1 = habitatområde H152, der er en del af Natura 2000-område nr. 173, 2 = habitatområde H149, der er en del af Natura 2000-område nr. 170, 3 = habitatområde H143, der er en del af Natura 2000-område nr. 162 og 4 = habitatområde H148, der er en del af Natura 2000-område nr. 169.

Miljøstyrelsen anfører endvidere, at modelleringen af overfladestrømforholdene ved Fejø, Rågø og Onsevig for perioden april-november¹⁴ viser, at overfladestrømmen ved udstømning af vand fra Østersøen overvejende løber mod V/NV, og at overfladestrømmen ved indstrømning af vand til Østersøen overvejende løber mod Ø/SØ, samt at strømhastighederne varierer mellem 0,02 m/s – 0,4 m/s, hvilket kendetegner et område med god vandudskiftning og fortynding. Styrelsen anfører i forbindelse hermed, at de gode overfladestrømforhold ved havbruget sandsynligvis betyder, at forbruget af medicin reduceres, samt at der må forventes en væsentlig spredning af næringsstoffer, hvilket begrænser den lokale effekt omkring havbruget.

På baggrund af undersøgelser af sedimentets indhold af organisk stof, kvælstof og fosfor i havbrugsområdet i perioden 2007-2014¹⁵, som viser, at der sker ophobning af fosfor, men ikke af organisk stof og kvælstof, vurderer styrelsen ligeledes, at påvirkningen fra Onsevig Havbrug udenfor lokalområdet er yderst begrænset. I den forbindelse henviser styrelsen til en undersøgelse, hvor DHI har sammenstillet sedimentdata fra 7 forskellige større danske havbrug i perioden 2001-2012¹⁶, hvor det konkluderes, at koncentrationen af fosfor, men generelt ikke kvælstof, øges i sedimentet under produktionsperioden.

I forhold til ilt i havvandet bemærker Miljøstyrelsen, at Smålandsfarvandet ind i mellem er ramt af iltsvind, men at der ifølge oplysninger fra Onsevig Havbrug ikke har været registreret problemer, der kan relateres til vandets iltindhold, siden havbruget blev flyttet til sin nuværende lokalitet i 1999, ligesom data fra de seneste års NOVANA-overvågning ikke tyder på, at havbruget er lokaliseret i et område med risiko for iltsvind.

Miljøstyrelsen bemærker endvidere i den miljøtekniske vurdering, at analyseresultater siden 2010 fra egenkontrol ved Onsevig Havbrug for kobberindhold i sedimentprøver indsamlet under havbruget viser et kobberindhold i intervallet 2,4 – 18,8 mg/kg TS med et middelindhold på 9,7 mg/kg TS. Sammenholdes dette med resultater fra den nationale overvågning i Smålandsfarvandet, er der tale om et lettere forhøjet niveau under havbruget, idet NOVANA-prøver for samme periode viser et kobberindhold i intervallet 3,2 og 7,7 mg/kg TS. Styrelsen

¹³ I figuren har nævnet indsat tallene 1-4, hvor 1 = habitatområde H152, der er en del af Natura 2000-område nr. 173, 2 = habitatområde H149, der er en del af Natura 2000-område nr. 170, 3 = habitatområde H143, der er en del af Natura 2000-område nr. 162 og 4 = habitatområde H148, der er en del af Natura 2000-område nr. 169.

¹⁴ Strømforhold i Smålandsfarvandet, udarbejdet for AquaPri A/S af DHI, maj 2014.

¹⁵ Analyse af sedimentforhold ved Onsevig Havbrug, udarbejdet for AquaPri A/S af DHI, maj 2014.

¹⁶ Sedimentundersøgelser ved danske havbrug, udarbejdet af DHI, februar 2013.

bemærker i den forbindelse, at der i Vandplan for Smålandsfarvandet, bilag 6, er fastsat et midlertidigt vurderingsgrundlag for kobber i marint sediment på 10,2 mg/kg TS ved en 75 %-fraktil og 13,6 mg/kg TS ved en 90 %-fraktil, og at der ved koncentrationer af kobber over 5 mg/kg TS er risiko for skadelige biologiske effekter, jf. OSPAR-kommissionens anbefalede koncentrationer for miljøfarlige forurenende stoffer i marint sediment.

3. Natur- og planforhold

Onsevig Havbrug er placeret ca. 1,7 km nord for *Natura 2000-område nr. 173, Smålandsfarvandet nord for Lolland, Guldborg Sund, Bøtø Nor, Hyllekrog-Rødsand*, der består af habitatområde H152, og fuglebeskyttelsesområderne F82, F83, F85 og F86. Onsevig Havbrug er endvidere placeret ca. 10,5 km syd for *Natura 2000-område nr. 170, Kirkegrund*, der består af habitatområde H149, og ca. 12,4 km syd for *Natura 2000-område nr. 162, Skælskør Fjord og havet og kysten mellem Agersø og Glænø*, der består af habitatområde H143 og fuglebeskyttelsesområderne F95 og F96. Der er geografisk sammenfald mellem habitatområder og fuglebeskyttelsesområder i ovennævnte Natura 2000 områder.

3.1 Natura 2000-planer for perioden 2010-2015

Ved afgørelse om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug har Natura 2000-plan 2010-2015¹⁷ for Smålandsfarvandet nord for Lolland, Guldborg Sund, Bøtø Nor og Hyllekrog-Rødsand (Natura 2000-område nr. 173), Natura 2000-plan 2010-2015 for Kirkegrund¹⁸ (Natura 2000-område nr. 170), og Natura 2000-plan 2010-2015¹⁹ for Skælskør Fjord og havet og kysten mellem Agersø og Glænø (Natura 2000-område nr. 170) udgjort administrationsgrundlaget for de pågældende miljømyndigheder.

Udpegningsgrundlaget for Natura 2000-område nr. 173 omfatter de marine habitatnaturtyper Sandbanke (1110), Vadeblade (1140), bugt (1160), rev (1170) og den særligt prioriterede naturtype Lagune (1150)²⁰. Det fremgår endvidere af planen, at udpegningsgrundlaget for fuglebeskyttelsesområderne nr. 82, 83, 85 og 86 er en lang række ynglende og/eller rastende fugle, herunder blandt andet knopsvane, sangsvane, grågås, hvinand, toppet skallesluger, stor skallesluger, fjordterne, havterne, dværghøner og klyde.

¹⁷ <http://svana.dk/media/203042/173plan.pdf>

¹⁸ <http://svana.dk/media/203014/170plan.pdf>

¹⁹ <http://svana.dk/media/132372/plan-dok1580091.pdf>

²⁰ Tal i parentes henviser til de talkoder, som benyttes for naturtyper og arter i habitatbekendtgørelsens bilag 9, der henviser til habitatdirektivets bilag 1.

Det fremgår af basisanalysen til Natura 2000-planen 2010-2015 for område nr. 173, at eutrofiering er en trussel for alle marine naturtyper. I Afsnit 4 "Konstaterede trusler" er anført:

"Marine naturtyper: Området er hydrologisk meget heterogent og belastningen af området er derfor meget forskellig. Dels sker der en lokal belastning fra et stort opland og fra 4 havbrug, dels belastes området af det gennemstrømmende vand fra Østersøen og Kattegat.

[...]

Ålegræsset findes generelt kun veludviklet på dybder over 2 m. På det lave vand langs kysten er der mange steder meget store forekomster af trådalger, et tydeligt tegn på, at området er belastet af næringsstoffer."

Udpegningsgrundlaget for Natura 2000-område nr. 170 omfatter den marine naturtype rev (1170).

Udpegningsgrundlaget for Natura 2000-område nr. 162 omfatter sandbanke (1110), vadeblade (1140), bugt (1160), rev (1170), og den særligt prioriterede naturtype Lagune (1150). Det fremgår af planen, at de marint relaterede arter på udpegningsgrundlaget i fuglebeskyttelsesområde nr. 95 og 96 er en række raste- og/eller ynglefugle herunder blandt andet sangsvane, grågås, rørdum, bramgås, havørn, klyde, almindelig ryle, splitterne, havterne, dværgterne, knopsvane, sædgås, skeand, edderfugl, fløjlsand og toppet skallesluger.

I Natura 2000-planerne er det generelt angivet, at tilledning af næringsstoffer anses som en trussel for de pågældende Natura 2000-områder i form af påvirkninger af naturtyper og arter, der er en del af udpegningsgrundlaget for de respektive Natura 2000-områder. Næringsstofbelastningen betyder, at ålegræssets dybdeudbredelse og tæthed er i tilbagegang hvilket har betydning for flere af ynglende- og vinterrastende arter på udpegningsgrundlaget.

For Natura 2000 område nr. 173 fremgår det af planens afsnit om vurdering af bevaringsstatus og prognose, at prognosen er ugunstig eller vurderet ugunstig for Sandbanke (1110), bugt (1160) og rev (1170) bl.a. på grund af belastning med næringsstoffer, og at prognosen for Lagune (1150) og Vadeblade (1140) er ukendt, da naturtyperne ikke er kortlagte. For habitatnaturtypen Rev (1170) gælder, at prognosen desuden er vurderet ugunstig som følge af fiskeri med bundsløbende redskaber.

For Natura 2000 område nr. 170 er prognosen for rev (1170) vurderet ugunstig på grund af stor belastning med næringsstoffer, som muligvis også kan være en følge af fiskeri med bundsløbende redskaber.

I Natura 2000 område nr. 162 er prognosen for Sandbanke (1110), bugt (1160) vurderet ugunstig på grund af belastning med næringsstoffer, og for rev (1170) som følge af fiskeri med bundsløbende redskaber. Endvidere er prognosen ugunstig eller vurderet ugunstig for splitterne og dværgterne.

Den overordnede målsætning i Natura 2000 planerne er at sikre eller genoprette gunstig bevaringsmålsætning for naturtyper og arter, der udgør udpegningsgrundlaget i de respektive Natura 2000 områder, hvilket for Natura 2000 områderne nr. 173, 170 og 162 forudsætter en god vandkvalitet.

Også i de konkrete målsætninger i Natura 2000-planerne for naturtyper og arter er det angivet, at de skal have en gunstig bevaringsstatus. Denne konkrete målsætning gælder også for naturtyper og arter uden tilstandsvurdering og/eller med en ukendt prognose, herunder de marine naturtyper. Det betyder, at tilstanden og det samlede areal af levestederne for områdets udpegede arter skal stabiliseres eller øges, således at der er grundlag for tilstrækkelige egnede yngle- og fourageringsområder.

I forhold til Natura 2000 område nr. 173 er det en konkret målsætning, at tilstanden og det samlede areal af levestederne for bl.a. fjordterne, havterne, dværgterne, klyde og øvrige ynglefugle øges, således at der er tilstrækkeligt med egnede yngle- og fourageringssteder inden for fuglebeskyttelsesområdet. Ydermere er det en konkret målsætning, at tilstanden og det samlede areal af levesteder for trækfugle stabiliseres eller øges, således at der er grundlag for rastende/fouragerende bestande på 2800 skarver, 1400 sangsvaner, 14.000 knopsvaner, 5.000 sædgæs, 3.500 bramgæs, 9.000 grågæs, 2.000 mørkbugede knortegæs, 9.000 hvinænder, 34.300 troldænder, 13.000 taffelænder, 3.500 store skalleslugere, 5.000 toppede skalleslugere og 40.000 blishøns.

I Natura 2000 område nr. 170 er det en konkret målsætning, at den marine habitatnaturtype rev (1170) sikres en gunstig bevaringsstatus.

I Natura 2000 område nr. 162 er det en konkret målsætning, at tilstanden og det samlede areal af levestederne rørdrum, rørhøg, klyde, almindelig ryle, mosehornugle, splitterne og havterne, klyde og øvrige ynglefugle øges, således at der er tilstrækkeligt med egnede yngle- og fourageringssteder inden for fuglebeskyttelsesområdet. Ydermere er det en konkret målsætning, at tilstanden og det samlede areal af levesteder for trækfugle stabiliseres eller øges, således at der er grundlag for rastende/fouragerende bestande på 900 sangsvaner, 6.000 knopsvaner, 3.500 grågæs, 1.215 bramgæs, 1.200 sædgæs, 1.130 skeænder, 10.000 edderfugle, 3.000 fløjlsænder, 24.000 troldænder samt 656 toppede skalleslugere.

I Natura 2000-plan 2010-2015 anføres endvidere, at Natura 2000-planen er koordineret med Vandplan for Smålandsfarvandet, at tilstanden for vandområderne ifølge Vandrammedirektivet ikke må forringes, og at vandplanens indsatsprogram generelt vil forbedre den eksisterende vandkvalitet i større søer, vandløb, fjorde og kystvande. Det fremgår af Natura 2000-planen, at forbedringen sker ved reduktion i tilførslen af næringsstoffer og miljøfarlige stoffer. Det anføres desuden i Natura 2000-planen, at vandplanens indsatser forventes at bidrage til at forbedre tilstanden i de vandafhængige habitatnaturtyper og i levestederne for de arter, der er tilknyttet vand.

3.2 Natura 2000-planer for perioden 2016-2021

Natura 2000-planerne for 2010-2015 for Natura 2000 områderne nr. 173, 170 og 162 er erstattet af Natura 2000-planerne 2016-2021 for Natura 2000 område nr. 173, 170 og 162, der blev offentliggjort den 20. april 2016.

Udpegningsgrundlaget for Natura 2000 planen for område nr. 173²¹ er uændret.

Den overordnede målsætning i Natura 2000-planen for område nr. 173 fastslår, at der er

”især fokus på de fladvandede marine havområder[...] I området skal føde-grundlaget for de rastende fugle og livet omkring de fladvandede områder sikres især ved en mindskelse af næringsstofudvaskningen til de marine områder.”

Videre er det en målsætning

”At de store marine områder har god vandkvalitet og en artsrig flora og fauna[...]”

I basisanalysen til den nye plan fremgår det (pkt. 2.6.2 ”Trusler, der ikke er omfattet af denne basisanalyse”), at næringsberigelse (eutrofi-ering) ikke er omfattet af basisanalysen.

Udpegningsgrundlaget for Natura 2000-område nr. 170²² er sandbanke (1110) og rev (1170).

Udpegningsgrundlaget for Natura 2000-område nr. 162²³ er uændret. Prognosen for de marine habitatnaturtyper fremgår ikke af Natura 2000-planerne for perioden 2016-2021.

²¹ http://svana.dk/media/189221/n173_n2000plan_2016-21.pdf

²² http://svana.dk/media/189217/n170_n2000plan_2016-21.pdf

²³ http://svana.dk/media/189213/n162_n2000plan_2016-21.pdf

De nye planer indebærer en videreførelse af de tidligere Natura 2000-planers overordnede målsætning om at opnå gunstig bevaringsstatus for naturtyper og arter. Det er endvidere blandt planernes overordnede målsætninger, at mindske næringsstofbelastningen og dermed sikre de marine naturtyper en god vandkvalitet med et artsrigt dyre- og planteliv og opretholdelse af godt raste- og/eller fourageringsområde for internationalt vigtige forekomster af rastende og ynglende fugle²⁴. Videre er de konkrete målsætninger for området fortsat, at naturtyper og arter på sigt skal opnå en gunstig bevaringsstatus.

Endeligt fremgår det af de nye Natura 2000-planer, at indsats til bedring af vandkvaliteten i overflade- og grundvand gennemføres som led i vandplanlægningen, ligesom reduktion af kvælstofdeposition sker gennem husdyrgodkendelsesloven og generelle tiltag til at mindske luftforureningen, og således ikke er en del af Natura 2000-planernes indsatsprogram. Dette indebærer, at det herefter udelukkende er Vandplan for Smålandsfarvandet – nu Vandområdeplan 2015-2021 for Vandområdedistrikt Sjælland²⁵ – der regulerer indsatsen for en forbedring af vandkvaliteten i området, og i øvrigt indeholder de vandkvalitetsrelaterede målsætninger, som er relevante for Natura 2000-områderne.

3.3 Vandplaner og vandområdeplaner

Natura 2000-område nr. 173, 170 og 162 ligger i hovedvandopland 2.5, Smålandsfarvandet. Vandområdet er omfattet af de statslige planer, tidligere *Vandplan 2009-2015, Smålandsfarvandet, hovedvandopland 2.5*²⁶ og nu *Vandområdeplan for Vanddistrikt Sjælland 2015-2021*²⁷.

3.3.1 Vandplan, for Hovedvandopland 2.5, Smålandsfarvandet, 2009-2015

Ved afgørelse om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug har *Vandplan 2009-2015, Smålandsfarvandet, Hovedvandopland 2.5*²⁸ udgjort administrationsgrundlaget for de pågældende miljømyndigheder.

Det fremgår af Vandplan 2010-2015 for Hovedopland Smålandsfarvandet, at miljømålet for kystande i Hovedvandopland Smålandsfarvandet er fastsat til 'god økologisk tilstand'. Miljømålet omfatter økologisk og ke-

²⁴ I Natura 2000 område nr. 173 gælder det vigtige forekomster af trækkende vandfugle, bl.a. knopsvane, sangsvane, grågåse og trolde, som Danmark har et særligt ansvar for at beskytte. I Natura 2000 område nr. 162 gælder det for internationalt vigtige forekomster af rastende knopsvane, sangsvane og trolde samt ynglende tern.

²⁵ <http://svana.dk/media/202857/revideret-vandomraadeplan-sjaelland-d-28062016.pdf>.

²⁶ http://svana.dk/media/129464/25-smaalandsfarvandet_med_forside.pdf.

²⁷ <http://svana.dk/media/202857/revideret-vandomraadeplan-sjaelland-d-28062016.pdf>.

²⁸ http://svana.dk/media/129464/25-smaalandsfarvandet_med_forside.pdf.

misk tilstand. Miljømålet for kemisk tilstand vurderes alene ud fra vandrammedirektivets prioriterede stoffer, samt stoffer for hvilke der på fællesskabsniveau er fastsat miljøkvalitetskrav (de tidligere Liste 1-stoffer²⁹). I miljømålet for økologisk tilstand indgår miljøkvalitetskrav for visse miljøfarlige forurenende stoffer. De øvrige biologiske og fysisk-kemiske kvalitetselementer, f.eks. niveauet for kvælstofindhold, samt kvælstofbelastning af vandområdet, indgår ikke i en egentlig tilstandsvurdering. Disse parametre kan indgå som støtteparametre i en *supplerende* tilstandsvurdering, der alene indikerer om der er målopfyldelse, i tilfælde af at datagrundlaget for dybdegrænsen af ålegræs ikke er tilstrækkeligt.

Det fremgår uddybende af planens redegørelsesdel, at den økologiske tilstand for de marine områder overvejende er baseret på en vurdering af dybdeudbredelsen af ålegræs, som indikator på niveauet af belastningen med næringsstoffer. Næringsstoffer vil således øge væksten af plankton og énårige makroalger, som vil skabe dårlige lysforhold for ålegræs, og dermed reducere dybdeudbredelsen af ålegræs.

Af planens redegørelsesdel fremgår det desuden, at ingen af kystvandene, som planen omfatter, når miljømålet god økologisk tilstand vurderet ud fra dybdeudbredelsen af ålegræs. Det er således nødvendigt at reducere påvirkningen af områderne med kvælstof og fosfor.

Af vandplanens kortmateriale for Hovedvandopland Smålandsfarvandet, jf. Miljø- og Fødevareministeriets digitale kortmateriale i Miljø-GIS³⁰, fremgår det, at den økologiske tilstand for kystvande er ”moderat”, mens den kemiske tilstand er ”ikke god”.

Det fremgår endvidere af vandplanens redegørelsesdel side 96, at der inklusiv Onsevig Havbrug forekommer 10 havbrug i Smålandsfarvandet, samt at:

Udledningen af kvælstof, fosfor og BI₅ fra havbrugene udgør henholdsvis 23 %, 17 % og 35 % af den samlede udledning fra punktkilderne til Hovedvandopland Smålandsfarvandet.

På årsplan bidrager havbrugene kun med en mindre del af den samlede næringsstofbelastning til kystvandene. I sommerperioden hvor næringsstofbelastningen fra land er lav, og mængden af planktonalger i vandet er begrænset af de tilførte næringsstofmængder, kan havbrugenes udledning af kvælstof og fosfor dog lokalt udgøre et væsentligt bidrag til fortsat vækst af planktonalger i vandet.

²⁹ Stoffer, der er omfattet af relevante datterdirektiver under Europa-Parlamentet og Rådets direktiv 2006/11/EF om forurening, der er forårsaget af udledning af visse farlige stoffer i Fællesskabets vandmiljø.

³⁰ <http://miljoegis.mim.dk/cbkort?&profile=vandrammedirektiv1-2014>.

Sæsonvariationen i udledningen af næringsstoffer fra havbrug skyldes, at fiskene sættes ud i burene om foråret, og fodringen (og dermed udledningen af næringsstoffer) tiltager hen mod slagtingen af fiskene om efteråret. Næringsstofudledningen fra havbrug, omend relativt begrænset set i forhold til den samlede årlige næringsstofbelastning, kommer dog på et kritisk tidspunkt af året, hvor betydningen lokalt ikke nødvendigvis er uvæsentlig i forhold til miljøtilstanden.

Der vil i forbindelse med medicinering af fiskene i burene være en risiko for spredning af eksempelvis antibiotika til det omgivende vandmiljø.

3.3.2 Vandområdeplan for vanddistrikt Sjælland, 2015-2021

Vandplan 2010-2015 for Smålandsfarvandet er erstattet af *Vandområdeplan 2015-2021 for Vandområdedistrikt Sjælland*³¹, der blev offentliggjort den 27. juni 2016. Vandområdeplanerne 2015-2021 udgøres dels af plandokumenter og dels af digitalt kortmateriale på Miljø- og Fødevareministeriets MiljøGIS³².

Af vandområdeplanen fremgår det, at miljømålene for kystvande både omfatter en økologisk tilstand og en kemisk tilstand. I miljømålet for den økologiske tilstand indgår kvalitetselementerne for ålegræs, klorofyl og bundfauna, og miljøfarlige forurenende stoffer, mens der i vurdering af den kemiske tilstand indgår prioriterede stoffer og visse andre forurenende stoffer med EU-fastsatte miljøkvalitetskrav³³.

I Vandplanområdeplan 2015-2021 for vanddistrikt Sjælland er miljømålet³⁴ for Smålandsfarvandet er fastsat til god økologisk tilstand og god kemisk tilstand.

I vandområdeplanen er tilstandene for de økologiske kvalitetselementer, som indgår i vurderingen af den økologiske tilstand for kystvandene, ligeledes vurderet. Kvalitetselementet med den laveste tilstandsklasse afgør den samlede økologiske tilstand for kystvandsområdet.

Af vandområdeplanens kortmateriale for Hovedvandopland Smålandsfarvandet fremgår det således, at:

³¹ <http://svana.dk/media/202857/revideret-vandomraadeplan-sjaelland-d-28062016.pdf>

³² <http://miljoegis.mim.dk/cbkort?&profile=vandrammedirektiv1-2014>.

³³ Miljøkvalitetskrav for de prioriterede stoffer er fastsat i EU-regi, jf. direktiv 2013/39/EU, mens miljøkvalitetskrav for de øvrige miljøfarlige forurenende stoffer vurderet under den økologiske tilstand er fastsat nationalt, jf. bekendtgørelse 1022 af 19/08/2010.

³⁴ Fastsat i bekendtgørelse nr. 795 af 24. juni 2016 om miljømål for overfladevandområder og grundvandsforekomster.

- *den økologiske tilstand vurderet på baggrund af de miljøfarlige forurenende stoffer, for hvilke der er fastsat nationale miljøkvalitetskrav, i Smålandsfarvandet er ukendt*
- *den økologiske tilstand for kvalitetselementet ålegræs i Smålandsfarvandet er moderat.*
- *den økologiske tilstand for kvalitetselementet klorofyl i Smålandsfarvandet er god.*
- *den økologiske tilstand for kvalitetselementet bundfauna i Smålandsfarvandet er moderat eller ukendt.*
- *den samlede økologiske tilstand i Smålandsfarvandet er moderat.*
- *den kemiske tilstand i Smålandsfarvandet er ikke god tilstand eller ukendt.*

Det fremgår endvidere af vandområdeplanen, at der i vandområdedistrikt Sjælland er 11 havbrug og indpumpningsanlæg, som påvirker kystvandenes vandkvalitet med vandbårne næringsstoffer og miljøfarlige forurenende stoffer.

4. Miljøstyrelsens bemærkninger til klagen

Miljøstyrelsen har den 4. februar 2015 fremsendt bemærkninger til de anførte klagepunkter.

Miljøstyrelsens har blandt andet anført, at dokumentationskravet til en ny havbrugsproduktion i et område, hvor målsætningen ikke er opfyldt, er større end dokumentationskravet til et eksisterende havbrug, hvor udledningen bibeholdes, og hvor der ikke sker en mertilledning til vandområdet.

Miljøstyrelsen har videre anført, at godkendelsen af Endelave Havbrug ikke kan sidestilles med godkendelsen af Onsevig Havbrug på grund af følgende forhold:

- *Endelave Havbrug omfattede etableringen af et nyt havbrug.*
- *Onsevig Havbrug er et eksisterende havbrug, der har eksisteret siden 1992. Således var lokaliteten Onsevig Havbrug i Regionplan for Storstrøms Amt udlagt som havbrugsområde med lempet målsætning.*
- *Tilledning af næringsstoffer fra Onsevig Havbrug er indarbejdet i belastningsopgørelsen for Smålandsfarvandet, jf. den netop vedtagne vandplan.*
- *Vandplanen for Hovedvandopland Smålandsfarvandet indeholder ingen indsats overfor Onsevig havbrug. Det fremgår derimod af vandplanen, at indsatsen for at opnå god økologisk tilstand specifikt skal ske via reduktionskrav til landbrug, spredt bebyggelse og renseanlæg.*

- Det fremgår endvidere af vandplanens retningslinje(4), at afgørelser efter miljøbeskyttelsesloven kapitel 3, 4 og 5 om dambrug, havbrug og andre erhvervsmæssige aktiviteter ikke må være til hinder for, at vandplanens miljømål opfyldes. I retningslinjen præciseres desuden, at ved fornyelse af tilladelser er vandplanen ikke i sig selv til hinder for videreførelse af den hidtidigt tilladte ramme for udledning af næringsstoffer.

- Natura 2000-planen er koordineret med vandplanen og ifølge Vandrammedirektivet må tilstanden af vandområderne ikke forringes, og vandplanens indsatsprogram vil generelt forbedre den eksisterende vandkvalitet i større søer, vandløb, fjorde og kystvande. Vandplanernes reduktionsmål for næringsstoffer forventes således at have en positiv betydning for akvatiske naturtyper eller arter i et eller flere Natura 2000-områder.

- Af udkast til Vandområdeplan 2, distrikt Sjælland fremgår, at den kommende indsats overfor havbrug reguleres via miljøgodkendelser samt at "I forbindelse med godkendelser af nye havbrug vurderes eventuelle påvirkninger af mål for de marine vandområder". Ordlyden i udkast til 2. generation af vandplan viser at dokumentationskravet relaterer sig nyetablering.

- Af udkast til bekendtgørelse om indsatsprogrammer i 2. planperiode fremgår det for Vandområdedistrikt Sjælland, at reduktion af kvælstoftilførsel til kystvande skal ske gennem etablering af vådområder samt begrænsning af forurening fra punktkilder.

- Da nærværende godkendelse er en videreførelse af en eksisterende tilladelse, vil denne godkendelse ikke forringe tilstanden i vandområdet. Det er Miljøstyrelsen opfattelse at nærværende godkendelse efterviser dette.

- I forbindelse med NMKN afgørelse (MKN-103-00075, 2010) af Storstrøms Amts reviderede havbrugstilladelse ved sammenlægning af 2 havbrug samt øget kvælstofudledning, forholdt klagenævnet sig alene til merbelastningens betydning.

Angående klagepunktet om, at bundstrømmen ikke er angivet i modelleringen, anfører Miljøstyrelsen, at der kan forventes en vis udsynkning af spild og fækalier, men at hovedparten af kvælstofudledningen stammer fra opløst ammonium, som ikke synker mod bunden. Den hydrauliske model tager hensyn til de forskellige strømretninger.

Miljøstyrelsen anfører endvidere, at havbruget i perioden 2007-2014 har udført en sedimentundersøgelse³⁵ til dokumentation for havbrugets påvirkning af det lokale bundmiljø. Styrelsen vurderer på baggrund af disse analyseresultater, at påvirkningen uden for havbruget er yderst begrænset.

Endeligt henviser styrelsen til et af DHI for AquaPri A/S udarbejdet notat vedrørende strømforholdene i bundvandet ved Onsevig Havbrug³⁶, hvoraf det fremgår, at der er gode strømforhold, samt at bundstrømmen overvejende løber i NV/SØ retning på lokaliteten.

Angående klagepunktet om, at tab af opløste næringsstoffer alene er anført for det øvre vandlag, anfører Miljøstyrelsen, at modellen beskriver udledningen af opløste næringsstoffer i de øverste 4 meter. Baggrunden herfor er, at fiskene hovedsagelig opholder sig her. Det er herefter Miljøstyrelsens vurdering, at modellen giver et retvisende billede af næringssaltudledningen.

Angående klagepunktet om anvendelse af 2005 som et gennemsnitligt år, henviser Miljøstyrelsen til, at valg af modelår er beskrevet af DHI, der for ansøger har forestået modelleringen, samt at Natur- og Miljøklagenævnet i afgørelserne om Endelave Havbrug (NMK-10-00807 og NMK-34-00371) ikke havde bemærkninger til, at 2005 kan anses som et repræsentativt år for perioden 2001-2012.

Angående klagepunktet om havbrugets bidrag til total kvælstof og total fosfor, der når ind i omkringliggende Natura 2000-områder, bemærker Miljøstyrelsen, at belastningen fra de 10 havbrug, der ligger i Hovedopland Smålandsfarvandet er indarbejdet i vandplanens samlede belastningsopgørelse i forbindelse med tilstandsvurdering af vandområdet.

Styrelsen anfører videre, at det fremgår af tilstandsvurderingen for kystvandene i hovedvandoplandet, at tilstanden i samtlige vandområder er moderat eller ikke-klassificerbar, og at der for at opnå målopfyldelse iværksættes en kvælstofindsats, hvor kravene i første planperiode alene relaterer sig til en indsats inden for landbrug, spredt bebyggelse samt rensesanlæg.

Angående klagepunktet om havari/fiskeudslip bemærker Miljøstyrelsen, at man har været opmærksom på problematikken omkring havari og at der i miljøgodkendelsen er fastsat vilkår om, at anlægget skal efterses mindst en gang om måneden for skader på net og forankring, og at der skal udarbejdes en nødplan for driftsuheld og havari.

³⁵ Se note 15 oven for.

³⁶ Strømforhold i bundvandet ved Onsevig Havbrug, udarbejdet for AquaPri A/S af DHI januar 2015.

Angående klagepunktet om havbrugets belastning af sediment under havbruget med kobber bemærker Miljøstyrelsen, at det i et notat fra DHI vedrørende analyse af sedimentforhold ved Onsevig Havbrug for perioden 2010-2014 konkluderes, at koncentrationerne af kobber indenfor havbrugsområdet er så lave, at bunddyrene i havbrugsområdet ikke vil være påvirket af kobberindholdet, og at overgangen fra polyamid net til Dyneema net vil betyde, at risikoen for påvirkning af sedimentet med kobber yderligere er reduceret.

5. Ansøgers bemærkninger til klagen

Dansk Akvakultur har den 10. februar 2015 på vegne af AquaPri A/S fremsendt bemærkninger til de anførte klagepunkter. Bemærkningerne er udarbejdet i samarbejde med DHI.

Dansk Akvakultur anfører, at Onsevig Havbrug er et eksisterende havbrug, der skal have ændret en gældende tilladelse til en godkendelse efter miljøbeskyttelsesloven. Da der ikke sker ændringer i produktion og drift i forhold til den gældende havbrugstilladelse, meddelt af Storstrøms Amt i 2006, er der i praksis tale om en revurdering af en miljøgodkendelse, hvorfor hverken VVM-reglerne eller habitatreglerne skal iagttages.

Der er derfor tale om et ganske andet dokumentationskrav end det dokumentationskrav, der påhviler et nyt havbrug og som det eksempelvis var tilfældet for Endelave Havbrug, hvor der både skulle laves en VVM-redegørelse og en habitatkonsekvensvurdering.

Dansk Akvakultur anfører endvidere, at det fremgår af havbrugets tilladelse fra 2006 om revurderet havbrugstilladelse, meddelt af Storstrøms Amt, at udpegningsgrundlaget for Natura 2000-område nr. 173 er vurderet med hensyn til kvælstoffølsomhed, og at amtet har vurderet, at der ikke er kvælstoffølsomme arter eller naturtyper i området, som vil blive væsentlig påvirket af den øgede kvælstofudledning fra Onsevig Havbrug.

Vedrørende strømforholdene henviser Dansk Akvakultur til, at der er udarbejdet et supplerende notat om strømforholdene ved bunden³⁷, hvoraf det fremgår, at der er gode strømforhold ved bunden. Sammenholdes det med, at der ved havbrugets placering er en vanddybde på 10-11 m, betyder det, at der også er gode iltforhold ved bunden i sommerperioden.

Dansk Akvakultur bemærker endvidere, at der foreligger et stort antal sedimentprøver fra havbrugets egenkontrol i perioden 2007-2014,

³⁷ Se note 36 oven for.

som dokumenterer havbrugets påvirkning af bundforholdene, hvorfor DHI's modeller ikke er anvendt til at beskrive bundforholdene ved havbruget.

Vedrørende klagepunktet om, at tab af opløste næringsstoffer alene er tilført for det øvre vandlag, bemærker Dansk Akvakultur, at det øverste vandlag i modellen repræsenterer det modellag med den største afvigelse fra baggrundskoncentrationen.

Om valg af 2005 som modelår bemærker Dansk Akvakultur, at 2005 er at betragte som et gennemsnitsår og derfor er velegnet til at beskrive og forudsige effekterne af permanente aktiviteter såsom havbrugsdrift.

Vedrørende havbrugets påvirkning af Natura 2000-områder bemærker Dansk Akvakultur med henvisning til rapporten om virkning af havbrugsproduktion ved Skalø, Fejø, Rågø og Onsevig Havbrug på total kvælstof og total fosfor i Smålandsfarvandet³⁸, at da afvigelserne fra baggrundskoncentrationerne af total kvælstof og total fosfor i Natura 2000-områderne er af få dages varighed, er havbrugenes bidrag til total kvælstof og total fosfor i disse Natura 2000-områder ubetydeligt.

Angående risikoen for havari/fiskeudslip fra havbruget og dermed eventuel påvirkning af vilde bestande af havørreder og laks bemærker Dansk Akvakultur, at havørred ikke er en habitatart efter habitatdirektivet og derfor ikke er udpegningsgrundlag for Natura 2000-områder, samt at ingen af Natura 2000-områderne ved Onsevig Havbrug har laks som udpegningsgrundlag.

Endeligt bemærker Dansk Akvakultur om havbrugets udledning af kobber til sedimentet under havbruget, at analyser af sedimentet under havbruget viser, at der ikke er noget, der tyder på, at sedimentet er beriget med kobber fra havbrugsdriften, samt at der er fastsat vilkår i miljøgodkendelsen om, at der skal foretages analyser af kobberindholdet i sedimentet på 5 lokaliteter inden for havbruget og på én referencestation uden for havbruget.

6. Nye oplysninger under nævnets behandling af sagen

Natur- og Miljøklagenævnet har den 1. april 2016 som led i nævnets behandling af sagen anmodet Miljøstyrelsen om en supplerende udtalelse. Nævnet har i den anledning bedt styrelsen forholde sig til følgende problemstillinger:

- *1) Miljøstyrelsen har anført, at der ved miljøgodkendelsen ikke sker ændringer i havbrugets produktion, og at der alene er tale om en formel ændring fra en tilladelsesordning til en godkendelsesordning,*

³⁸ Se note 11 oven for.

der kan sidestilles med en revurdering af en miljøgodkendelse. Nævnet anmoder om, at styrelsen redegør for, hvilken habitatjuridisk betydning denne retsopfattelse har, og hvorpå den støttes.

- *2) Miljøstyrelsen har anført, at habitatbekendtgørelsens regler om vurdering af planer og projekter er overholdt i kraft af, at Natura 2000-plan nr. 173 er koordineret med vandplanen. Nævnet anmoder styrelsen om at redegøre for habitatjuridiske holdepunkter for, at habitatbekendtgørelsens vurderingskrav i forhold til enkeltprojekter er overholdt, fordi en Natura 2000-plan er koordineret med en vandplan.*
- *3) Af vandplanen fremgår, at udledningen af næringsstoffer fra Onsevig Havbrug er indarbejdet i belastningsopgørelsen for Smålandsfarvandet, at vandplanen ikke indeholder nogen indsats over for Onsevig Havbrug, samt at det fremgår af en retningslinje i vandplanen, at vandplanen ikke i sig selv er til hinder for en videreførelse af en hidtil tilladt ramme for udledning af næringsstoffer ved fornyelse af tilladelser. Nævnet skal anmode styrelsen om at redegøre for, om vandplanens indhold habitatjuridisk fører til, at habitatvurdering ved førstegangsgodkendelse af en eksisterende virksomhed kan lempes – og i givet fald i hvilket omfang – eller eventuelt helt undlades.*

Nævnet har i samme høring endvidere anmodet Miljøstyrelsen om at uddybe styrelsens faglige vurdering af, at havbruget ikke i sig selv eller i forbindelse med andre projekter kan påvirke det nærliggende Natura 2000-område nr. 173 væsentligt. Nævnet har i den anledning henvist til, at det fremgår af oplysninger i Natura 2000-planerne for tre omkringliggende Natura 2000-områder (Natura 2000-område nr. 162, nr. 170 og nr. 173), at næringsstofbelastning er en trussel mod områdernes naturværdier, og at bevaringsstatus/prognose for de marine naturtyper på områdernes udpegningsgrundlag er vurderet ugunstig, at det fremgår af oplysninger i Vandplan for Smålandsfarvandet, at havbrugen udledning af kvælstof og fosfor lokalt kan udgøre et væsentligt bidrag til fortsat vækst af planktonalger i vandet i sommerperioden, og at det fremgår af oplysninger i den miljøtekniske vurdering af godkendelsen, at Onsevig Havbrugs i kumulation med Fejø, Skalø og Rågå Havbrugs udledninger af ammonium øger koncentration af total kvælstof i Natura 2000-område nr. 173 med op til 4-6%, og at havbrugen udledninger af fosfat øger koncentrationen af total fosfor i Natura 2000-område nr. 173, 170 og 162 med op til hhv. 6-8%, 2-4% og 2-4%.

Endeligt har nævnet anmodet Miljøstyrelsen om at svare på følgende spørgsmål vedrørende den anvendte modellering:

- *Hvorvidt en modellering af havbrugen udledning af uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor vil vise en højere procentvis påvirkning af de omkringliggende Natura 2000-områder, hvis udledningen ses i forhold til baggrundskoncentrationen af uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor i stedet for i forhold til baggrundskoncentrationen af total kvælstof og total fosfor.*
- *Hvorvidt en modellering, der angiver gennemsnitlige værdier for modelåret 2005, kan medføre, at der forekommer perioder inden for modelåret og andre år, hvor der vil forekomme en større negativ effekt af havbrugets udledninger på miljøparametrene (ilt, næringsstoffer, klorofyl, etc.) end modelleringen viser.*

6.1 Miljøstyrelsens bemærkninger af 4. maj 2016

I forhold til Miljøstyrelsens tidligere bemærkninger om, at der ved miljøgodkendelsen ikke sker ændringer i havbrugets produktion, og at der alene er tale om en formel ændring fra en tilladelsesordning til en godkendelsesordning, der kan sidestilles med en revurdering af en miljøgodkendelse, bemærker styrelsen, at der er tale om en beklagelig sproglig uklarhed. Det har ikke været hensigten at signalere, at den konkrete miljøgodkendelse er undtaget fra kravet om vurdering på samme måde som revurderinger af miljøgodkendelser, som ikke er omfattet af habitatbekendtgørelsen. Hensigten med denne oplysning har derimod været, at henlede opmærksomheden på det faktum, at Onsevig Havbrug har været placeret på lokaliteten siden 1999, at driften ønskes videreført uden ændringer, og at det medfører, at ansøgningsmaterialet adskiller sig væsentligt fra det ansøgningsmateriale, der fremsendes ved ansøgning om miljøgodkendelse af et nyanlæg, idet der for denne ansøger forefindes reelle driftsoplysninger samt faktuelle data fra egenkontrol, der kan bidrage til miljøvurderingen.

Miljøstyrelsen bemærker yderligere, at styrelsen har lagt til grund, at det er den nye, samlede miljøgodkendelse, der skal vurderes i overensstemmelse med kravene i habitatbekendtgørelsen. Miljøstyrelsen henviser i den forbindelse til Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 27. februar 2015 om miljøgodkendelse af Barslund Klækkeri (NMK-10-00749) og til habitatvejledningens³⁹ afsnit om fornyelse af tidsbegrænsede tilladelser og godkendelser, s. 19 f, hvoraf det fremgår, at fornyelse af en tilladelse eller godkendelse er omfattet af habitatbekendtgørelsens krav om konsekvensvurdering, hvis aktiviteten kan påvirke et Natura 2000-område væsentligt. Det gælder også, hvis en tidsbegrænset tilladelse skal forlænges, også selvom der søges om tilladelse til uændret at fortsætte en aktivitet.

³⁹ Vejledning til bekendtgørelse nr. 408 af 1. maj 2007, udgivet i juni 2011.

Miljøstyrelsen henviser i den forbindelse til praksis fra EU-Domstolen, C-127/02, Waddenzee-dommen, C-43/10, Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias og C-258/11, Peter Sweetman, og anfører bl.a., at den aktuelle sag til dels kan sammenlignes med omstændighederne i dommen C-127/02, for så vidt som det mekaniske muslingefiskeri får årlige tilladelser til at udøve virksomheden indenfor samme geografiske område, og at miljøgodkendelsen af havbruget på samme måde kan ses som en tilladelse til at fortsætte samme virksomhed.

Miljøstyrelsen anfører herefter sammenfattende og med henvisning til ovennævnte praksis, at det er styrelsens opfattelse, at habitatvurderingen af miljøgodkendelsen til Onsevig Havbrug skal håndteres på den måde, *at* der på baggrund af lokalitetens *aktuelle* kendetegn og miljømæssige vilkår skal vurderes, om der kan gives tilladelse til det ansøgte (forstået som skade – i modsætning til virkning – på bevaringsmålsætningen), og *at* denne vurdering skal foretages på baggrund af *nu* (på afgørelsestidspunktet) kendte og troværdige data.

Styrelsen har vedrørende vandplanerne blandt andet anført, at vandplanerne kan have en positiv effekt på dele af udpegningsgrundlaget, men at de ikke tilsidesætter krav om, at der skal foretages en væsentligheds- og eventuelt også en konsekvensvurdering.

Til uddybning af den miljøfaglige vurdering af havbrugets påvirkning af omkringliggende Natura 2000-områder, oplyser Miljøstyrelsen, at styrelsen ved vurderingen har lagt vægt på en udtalelse fra Naturstyrelsens af 30. juni 2014, om eventuel påvirkning af Natura 2000-område nr. 173, Smålandsfarvandet nord for Lolland, Guldborgsund, Bøtø Nor og Hyllekrog-Rødsand.

Naturstyrelsen har i den pågældende udtalelse anvendt to rapporter udarbejdet af DHI, vedrørende henholdsvis sedimentundersøgelser af 7 havbrug⁴⁰ og virkning af havbrugsproduktionen i Smålandsfarvandet⁴¹.

Med henvisning til rapporten om sedimentundersøgelser bemærker Naturstyrelsen, at der er en begrænset, men målelig påvirkning af sedimenterne under burene, som for kvælstofs vedkommende vaskes væk i vinterhalvåret, når nettene er taget op, mens der sker en mindre akkumulering af fosfor. Med henvisning til rapporten om virkningen af havbrugsproduktion i Smålandsfarvandet finder Naturstyrelsen det svært at se ud fra modelleringen, at Natura 2000-område nr. 170, Kirkegrund, berøres af gødningsfanerne, jf. figur 3.9 i rapporten, hvorfor det konkluderes, at det lille bidrag af ammonium og fosfat, som Ska-

⁴⁰ Se note 166 oven for.

⁴¹ Se note 11 oven for.

lø, Fejø, Rågø og Onsevig Havbrug tilfører vandmiljøet, samlet set ikke forringer vandkvaliteten, og at udledningen af ammonium og fosfat ikke har indflydelse på opfyldelse af gunstig bevaringsstatus og god vandkvalitet, da stigninger kun forekommer i kortere varighed.

Miljøstyrelsen henholder sig desuden til, at Naturstyrelsen ikke har fundet det relevant at inddrage tre yderligere Natura 2000-områder i vurderingen, da styrelsen har vurderet, at påvirkningen fra havbrugene alene på grund af afstanden til Natura 2000-områderne, ikke vil være målbar.

Miljøstyrelsen bemærker endvidere, at Naturstyrelsen har vurderet udpegningsgrundlagets sårbarhed i Natura 2000-område Smålandsfarvandet og Guldborgsund med kyster (N173) således, at det er den marine naturtype rev (1170), der er mest sårbar overfor næringspåvirkning, fordi øget næringstilførsel kan medføre øget algevækst og udskygning af mindre hårdføre arter. Det tilsvarende kan gøre sig gældende i områder, som kan være levested for f.eks. planteædende vandfugle f.eks. ift. ålegræs. Naturstyrelsen har endvidere henvist til, at der i basisanalysen for Natura 2000-områder i Smålandsfarvandet, bortset fra næringsstofpåvirkning, ikke er anført trusler mod udpegningsgrundlaget, der direkte kan henføres til tilstedeværelsen af havbrug, og at næringsstofpåvirkning håndteres via vandplanerne.

I forhold til det i klagen anførte om risiko for påvirkning af havørred og laks som følge af udslip af regnbueørred fra havbrugene bemærker Miljøstyrelsen, at dette ikke er en relevant problemstilling i forhold til vurderingen efter habitatbekendtgørelsen, da hverken havørred eller laks er optaget som udpegningsgrundlag.

I forhold til det af klager anførte om, at der ikke er vurderet tilstrækkeligt på "worst case-situationer" bemærker Miljøstyrelsen, at der i vurderingen er lagt vægt på oplysninger i ansøgningen om, at der netop i sommerperioden sker et fald i havbrugets foderforbrug (-og den koblede næringsstofudledning) som følge af reduceret ædelyst hos fiskene, når havtemperaturen overstiger 20 grader celsius.

Miljøstyrelsen henviser desuden til, at der ikke kan spores høje klorofylværdier (mål for algeindhold i vandet) i sommerperioden i vandområdet⁴², og at Smålandsfarvandet således i basisanalysen til høringsudkastet for Vandområdeplan 2015-2021 specifikt for klorofyl er vurderet til høj økologisk tilstand, hvilket er et niveau over "god økologisk tilstand".

Herudover bemærker styrelsen, at dyre- og plantesamfundene, der er knyttet til de marine naturtyper, er tilpasset en naturlig sæsonvariation i vandets næringsstofindhold, hvor der som regel registreres høje

⁴² Overvågningsdata fra prøvetagningsstation STO0101023.

stofkoncentrationer i vinterhalvåret og lave niveauer i sommerhalvåret, at koncentrationen også vil variere årene imellem, og at der således ses et udsving på over 20 % ved at sammenholde f.eks. sensommerkoncentrationsgennemsnittene af kvælstof og fosfor fra hhv. 2011, 2012 og 2013. Den naturlige sæsonvariation i næringsstofkoncentrationsniveau i Smålandsfarvandet overstiger dermed den modellerede/beregnete effekt på baggrundsniveauet af den kumulerede havbrugsproduktion fra de fire havbrug, hvor den gennemsnitlige afvigelse fra baggrundskoncentrationen i Smålandsfarvandet i forhold til total kvælstof og total fosfor er beregnet til mindre end 2 % for begge stoffers vedkommende.

Miljøstyrelsen opsummerer herefter momenterne i den foretagne vurdering til følgende punkter:

- *Næringsstofbelastningen fra Onsevig Havbrug er indarbejdet i Vandplanen*
- *Havbrugets drift medfører ingen yderligere belastning af vandområdet*
- *Havbruget er placeret i strømfyldt farvand, jf. vandplanens retningslinje*
- *Vandområdet Smålandsfarvandet opfylder kvalitetsmålet for parameteren klorofyl*
- *Nærmeste Natura 2000-område, Natura 2000-område nr. 173, er beliggende 1,7 km fra Onsevig Havbrug*
- *Natura 2000-planen koordineres med vandplanen, og vandplanens indsatsprogram vil generelt forbedre den eksisterende vandkvalitet i større søer, vandløb, fjorde og kystvande herunder reducere tilførslen af næringsstoffer.*
- *Der ses en naturlig variation i næringsstofkoncentration over året, og en betydelig sæsonvariation i næringsstofniveauet fra år til år, hvilket bl.a. relateres til om vandet strømmer fra Kattegat mod Østersøen eller omvendt.*
- *Modelberegningen estimerer maksimal kumulativ påvirkning fra AquaPri A/S 4 havbrug på 2-8 % af baggrundsbelastningen i et mindre område af Natura 2000 område nr. 173, hvilket er betydeligt under den naturlige fluktuation.*

På den baggrund er det Miljøstyrelsens opfattelse, at styrelsen i forbindelse med afgørelsen om miljøgodkendelse til Onsevig Havbrug har foretaget et kvalificeret skøn af, hvorvidt projektet i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke et Natura 2000-område væsentligt. Det er således Miljøstyrelsens vurdering i henhold til § 7 stk. 1 i habitatbekendtgørelse nr. 408 af 1. maj 2007 (erstattet af bekendtgørelse 188/2016), at det omhandlede havbrug i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter ikke kan påvirke Natura 2000-område nr. 173 væsentligt, hvorfor der ikke efter

habitatbekendtgørelsen er pligt til at udarbejde en nærmere konsekvensvurdering.

Endeligt oplyser Miljøstyrelsen supplerende følgende om vandets iltindhold og dækningsgrad af bundplanter:

- *At der ifølge oplysninger fra Onsevig Havbrug ikke har været registreret problemer, der kan relateres til vandets iltindhold siden havbruget blev flyttet til den nuværende lokalitet i 1999, hvilket understøttes af iltsvindsrapporter⁴³ fra de seneste år, idet der ikke er observeret iltsvind ved de kystnære lokaliteter nord for Lolland.*
- *At det fremgår af årsrapporteringen fra Onsevig Havbrug, at iltprocenten er meget ens mellem vand fra overfalden og havbunden, hvilket kan skyldes, at området er relativt lavvandet (ca. 11 m dybt) med et godt flow, og at der var 3 målinger, der kommer under 6 mg/l (lavest målt = 4,8 mg/l ved havbundet d.08/07/15), men at iltkoncentrationen på intet tidspunkt var under 2 mg/l, dvs. der var ingen tegn på iltsvind i området.*
- *At overvågningsdata viser en signifikant positiv udviklingstendens i den totale dækningsgrad af bundplanter gennem perioden 1990-2014 i samtlige farvandstyper, bortset fra i Limfjorden. Den positive udvikling betyder, at det totale makroalgedække siden 1990 er øget med 26 % ved de åbne kyster, 21 % i yderfjordene, 54 % i inderfjordene og 17 % på stenrevene⁴⁴.*
- *At overvågningsdata fra de seneste år viser en faldende tendens for sommermiddel for klorofyl samtidigt med en forøgelse af sigtdybde.*

Hvad angår de af nævnets spørgsmål, der vedrører modelopsætningen/beregningerne, har DHI som konsulent for ansøger udarbejdet en besvarelse, hvoraf følgende fremgår:

Til spørgsmålet om, hvorvidt modelleringen af havbrugets udledning af uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor vil vise en højere procentvis påvirkning af de omkringliggende Natura 2000-områder, hvis den ses i forhold til baggrundskoncentrationen af uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor i stedet for i forhold til baggrundskoncentrationen af total kvælstof og total fosfor, svarer DHI, at det er DHIs vurdering, at total kvælstof og total fosfor er de enkeltstående miljøparametre, der bedst beskriver virkningen af havbrugsdriften på miljøet.

I forlængelse heraf anfører DHI at modellens beskrivelse af næringsstofkredsløbet for udledt opløst uorganisk kvælstof og fosfor fra havbruget er kompleks og dynamisk, idet den inkluderer relevante lavere trofiske niveauer og biogeokemisk processer. DHIs opstillede model omfatter i beskrivelsen af total kvælstof og total fosfor en dynamisk

⁴³ Iltsvind i de danske farvande, rapporter i perioden 2009 til 2015 udarbejdet af DMU/DCE

⁴⁴ Rapport 167, udarbejdet af DCE, 2015.

modellering af følgende parametre: fytoplankton, ammonium, kvælstofdioxid, nitrat, fosfat, zooplankton, detritus og opløst organisk kvælstof og fosfor.

DHI bemærker videre, at kvælstof og fosfor i organisk form (zooplankton, detritus og opløst organisk kvælstof og fosfor) ved mineralisering overgår til uorganisk opløste former som ammonium og fosfat, og at størrelsen af denne mineralisering vil variere mellem områder og sæson. Mineralisering af næringsstoffer i vandet og i havbunden følger normalt temperaturen og er højest om sommeren, hvor zooplanktonets, bunddyrenes og bakterierne aktivitet er højest.

DHI anfører herefter, at da den løbende baggrundsmineralisering i Smålandsfarvandet nok vil være 500 til 1000 gange højere end udledningen fra havbrugene, vil både de absolutte og procentvise ændringer i koncentrationer af uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor være meget beskedne.

DHI anfører yderligere, at havbrugsdriften vil medføre en afvigelse i Natura 2000-området af op til 2 % fra baggrundskoncentrationen af total kvælstof i 2 % af produktionssæsonen, svarende til 4,7 dage, og en afvigelse af op til 2 % fra baggrundskoncentrationen af total fosfor i 1-4 % af produktionssæsonen, svarende til 4,7 – 9,5 dage. DHI understreger i den forbindelse, at tiden, hvormed der forekommer afvigelser, ikke er en sammenhængende periode, men en sum over hele perioden.

Til nævnets spørgsmål om en modellering, der angiver gennemsnitlige værdier for modelåret 2005, kan medføre, at der forekommer perioder inden for modelåret og andre år, hvor der vil forekomme en større negativ effekt af havbrugets udledninger på miljøparametrene (ilt, næringsstoffer, klorofyl, etc.) end modelleringen viser, bemærker DHI, at 2005 repræsenterer et år med havbrugsdrift ved Onsevig, og at 2005 i den sammenhæng må betragtes som velegnet til beskrivelse af havbrugets reelle effekt på miljøet.

DHI bemærker desuden, at der i tiden med havbrugsdrift i Smålandsfarvandet, ikke er observeret negative effekter på miljøparametrene (ilt, næringsstoffer, klorofyl, etc.), som kan tilskrives havbrugene.

DHI anfører videre, at modelleringen ikke er sammenlignelig med et gennemsnitsår, mht. baggrundskoncentrationer af kvælstof, samt at modelleringen vurderes at være yderst restriktiv.

DHI henviser her til, at modellens baggrundskoncentrationer (TN koncentrationer eksklusiv Skalø, Fejø, Rågå og Onsevig havbrug) er reduceret for at korrigere for forventede reduktioner i baggrundskoncentrationerne af TN i perioden 2005- 2014 som følge af vandplanerne og Helsingfors kommissionen.

Endeligt henleder DHI opmærksomheden på, at de anvendte kildestyrker fra havbrugene er beregnet ud fra det oplyste foderforbrug i perioden 2007-2013. Modelleringen vurderes ifølge DHI at være yderst restriktiv mht. de anvendte kildestyrker.

6.2 Dansk Akvakulturs mail af 16. juni 2016

Dansk Akvakultur har den 16. juni 2016 fremsendt en mail, vedhæftet notat af 7. juni 2016, ”Onsevig Havbrug – Habitatkonsekvensvurdering ved havbrugs overgang til regulering efter miljøbeskyttelsesloven”, der er udarbejdet af advokatfirmaet Kromann Reumert. Følgende fremgår af notatets konklusion:

2. KONKLUSION

Det er vores vurdering, at et lovligt eksisterende havbrug ikke skal anses for et "projekt" i habitatdirektivets artikel 6 (3)'s forstand, så længe havbruget drives på grundlag af en allerede meddelt tilladelse.

Det er endvidere vores vurdering, at et lovligt eksisterende havbrug, der efter lovgivningen skal overgå til regulering efter miljøbeskyttelseslovens regler og kravet om miljøgodkendelse, som udgangspunkt - på grundlag af habitatbekendtgørelsens § 6, jf. § 7, stk. 7 nr. 6 og EU-Domstolens praksis - må anses for omfattet af reglerne, der udløser krav om en habitatscreening og en habitatkonsekvensvurdering, hvis havbruget kan påvirke/påvirker et NATURA 2000-område væsentligt.

Der kan dog argumenteres for, at den blotte formelle overgang til regulering efter miljøbeskyttelsesloven af et lovligt eksisterende havbrug, hvor der ikke sker ændringer i havbrugets drift, ud fra en formålsfortolkning og EU-Domstolens praksis på VVM-området ikke skal anses for omfattet af habitatdirektivets artikel 6 (3), og at habitatbekendtgørelsen skal fortolkes i overensstemmelse hermed.

Dette gør sig særligt gældende for havbrug, der allerede i forbindelse med dets etablering har været undergivet en habitatkonsekvensvurdering, og som ikke har gennemført ændringer eller udvidelser af driften siden dette tidspunkt.

I denne situation kan overgangen til et andet reguleringssystem reelt sammenlignes med en revurdering af en miljøgodkendelse. Det må antages, at en revurdering af en miljøgodkendelse ikke i sig selv er omfattet af reglerne.

6.3 Høring af sagens parter over udkast til afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet sendte den 30. juni 2017 udkast til afgørelse i høring hos sagens parter. Der er fremkommet høringssvar fra AquaPri A/S og Dansk Akvakultur samt fra Miljøstyrelsen, som i vidt omfang uddyber allerede fremsatte standpunkter.

Høringssvarene har for det første medført enkelte rettelser af rent sproglig karakter i sagsfremstillingen. Det bemærkes, at en væsentlig del af bemærkningerne fra AquaPri A/S og Dansk Akvakultur vedrører rigtigheden af udsagn fra Miljøstyrelsen, som de er gengivet i sagsfremstillingen. Miljø- og Fødevareklagenævnet har ikke fundet anledning til at korrigere disse gengivelser.

Endelig indeholder høringssvaret fra AquaPri A/S og Dansk Akvakultur en række yderligere synspunkter om, hvordan konkrete forhold bør vurderes. Dette vil blive kommenteret i nævnets bemærkninger nedenfor.

7. Miljø- og Fødevareklagenævnets bemærkninger og afgørelse

7.1 Habilitet

Aquapri A/S har i høringssvar af 1. september 2017 bl.a. anført, at Jan F. Nicolaisen er udpeget af de grønne organisationer, der alle er kritiske overfor havbrug, og Henrik S. Lund, der er udpeget af erhvervssiden, er udpeget og ansat i en interesseorganisation (Danmarks Fiskeriforening), der er kritisk overfor havbrug. Der er i den forbindelse som eksempel henvist til et debatindlæg i Jyllandsposten af 7. marts 2017, hvor Fiskeriforeningens direktør udtaler sig imod havbrug ud for Djursland.

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at sagkyndige medlemmer indstilles til beskikkelse af DI, Landbrug & Fødevarer, Danmarks Fiskeriforening, Producent Organisation, Danmarks Rederiforening, Danske Råstoffer, Danmarks Naturfredningsforening, Friluftsrådet, Dansk Ornitologisk Forening og Danmarks Sportsfiskerforbund, jf. lov om Miljø- og Fødevareklagenævnet § 4, stk. 5.

Det følger af lovens § 2, stk. 6, at nævnets medlemmer ikke må modtage instruks fra nogen om udførelsen af deres opgaver i nævnet.

Det forhold, at Miljø- og Fødevareklagenævnets sagkyndige medlemmer er indstillet af de ovenfor anførte organisationer, medfører ikke inhabilitet.

Debatindlægget i Jyllandsposten er ikke afgivet af Henrik S. Lund, og er allerede af den grund uden betydning for hans medvirken i sagens afgørelse.

7.2 Det retlige grundlag

7.2.1 Miljøbeskyttelsesloven – godkendelse af bestående havbrug

Virksomheder, anlæg eller indretninger, der er optaget på den i miljøbeskyttelseslovens § 35 nævnte liste (listevirksomhed), må ikke anlægges eller påbegyndes, før der er meddelt godkendelse heraf, jf. miljøbeskyttelseslovens § 33, stk. 1, 1. pkt.

Den i miljøbeskyttelseslovens § 35 nævnte liste fremgår af bilag 1 og 2 til godkendelsesbekendtgørelsen.⁴⁵ Havbrug, dvs. opdrætsanlæg bestående af netbure, trådkasser eller lignende placeret i marine vandområder, der helt eller delvist er beliggende længere end 1 sømil fra kysten, og hvis drift forudsætter anvendelse af foder, er optaget under punkt I 205 i bilag 2.

Det følger videre af godkendelsesbekendtgørelsens § 70, stk. 2, at bestående havbrug, som ikke er godkendte efter miljøbeskyttelseslovens § 33, senest den 15. marts 2014 skal indsende ansøgning om godkendelse i overensstemmelse med bekendtgørelsens regler herom.

Miljøstyrelsen er godkendende myndighed for havbrugsvirksomheder, jf. godkendelsesbekendtgørelsens § 5, stk. 2.

7.2.2 Habitatbekendtgørelsen – vurdering af påvirkning af Natura 2000-områder

Ifølge habitatbekendtgørelsens § 6, stk. 1, 1. pkt., skal der forud for, at der træffes afgørelse i medfør af de bestemmelser, der er nævnt i § 7, foretages en vurdering af, om projektet i sig selv eller i forbindelse med andre planer eller projekter, kan påvirke et Natura 2000-område væsentligt. Det fremgår af § 7, stk. 7, nr. 6, at godkendelse af virksomheder m.v. efter miljøbeskyttelseslovens § 33, stk. 1, er omfattet af § 6.

Hvis myndigheden vurderer, at projektet kan påvirke et Natura 2000-område væsentligt, skal der foretages en nærmere konsekvensvurdering af projektets virkninger på Natura 2000-området under hensyn til bevaringsmålsætningen for det pågældende område, jf. habitatbekendtgørelsens § 6, stk. 2, 1. pkt. Viser konsekvensvurderingen, at projektet vil skade Natura 2000-området, kan der som udgangspunkt ikke meddeles godkendelse til det ansøgte, jf. habitatbekendtgørelsens § 6, stk. 2, 2. pkt.

⁴⁵ Bekendtgørelse nr. 1458 af 12. december 2017 om godkendelse af listevirksomhed.

Bestemmelsen i habitatbekendtgørelsens § 7 implementerer bl.a. habitatdirektivets⁴⁶ artikel 6, stk. 3, der har følgende ordlyd:

Stk. 3. Alle planer eller projekter, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendige for lokalitetens forvaltning, men som i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke en sådan lokalitet væsentligt, vurderes med hensyn til deres virkninger på lokaliteten under hensyn til bevaringsmålsætningerne for denne. På baggrund af konklusionerne af vurderingen af virkningerne på lokaliteten, og med forbehold af stk. 4, giver de kompetente nationale myndigheder først deres tilslutning til en plan eller et projekt, når de har sikret sig, at den/det ikke skader lokalitetens integritet, og når de - hvis det anses for nødvendigt - har hørt offentligheden.

EU-domstolen fortolker bestemmelsen sådan, at myndigheden skal foretage en vurdering af, om det kan udelukkes, at projektet i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke den udpegede lokalitets gunstige bevaringsstatus væsentligt (væsentligheds-vurdering). Hvis en sådan påvirkning på baggrund af objektive kriterier ikke kan udelukkes, skal der, såfremt projektet ønskes fremmet, foretages en nærmere vurdering (konsekvensvurdering).⁴⁷

Om den indledende væsentlighedsvurdering har domstolen udtalt, at når en plan eller et projekt, der ikke er direkte forbundet med eller nødvendig for en lokalitets forvaltning, risikerer at skade bevaringsmålsætningen for lokaliteten, skal planen eller projektet anses for at kunne påvirke denne lokalitet væsentligt. Bedømmelsen af nævnte risiko skal foretages i lyset af den i en sådan plan eller et sådant projekt omhandlede lokalitets særlige kendetegn og miljømæssige vilkår.⁴⁸

Om konsekvensvurderingen har domstolen endvidere udtalt, at denne vurdering skal omfatte alle aspekter af projektet, som kan påvirke bevaringsmålsætningen for den omhandlede lokalitet, og at vurderingen skal ske på baggrund af den bedste videnskabelige viden på området. Der kan kun gives tilladelse, såfremt der er opnået vished for, at aktiviteten ikke har skadelige virkninger for den omhandlede lokalitet, og at det først forholder sig således, når det ud fra et videnskabeligt synspunkt uden rimelig tvivl kan fastslås, at projektet ikke har skadelige virkninger for den omhandlede lokalitets integritet.⁴⁹

Habitatdirektivet indeholder ikke en definition af begrebet ”projekt”. Domstolen har dog udtalt, at definitionen af projektbegrebet i VVM-

⁴⁶ Rådets direktiv 92/43/EØF af 21. maj 1992 om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter.

⁴⁷ Dom C-127/02 af 7. september 2004 (Waddenzee-dommen), præmis 45.

⁴⁸ Waddenzee-dommen, præmis 49.

⁴⁹ Waddenzee-dommen, præmis 61.

direktivet⁵⁰ er relevant med henblik på at klarlægge begrebet plan eller projekt i habitatdirektivets forstand.⁵¹

Videre har domstolen om formuleringen ”i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter” udtalt, at dette er udtryk for, at myndigheden ved vurderingerne skal tage hensyn til den kumulative virkning, der følger af kombinationen af den plan eller det projekt, der ligger til vurdering med andre planer og projekter under hensyn til bevaringsmålsætningen for den pågældende lokalitet. Dette indebærer en forpligtelse til at inddrage alle aspekter af en plan eller et projekt som i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter vil kunne påvirke den nævnte målsætning.⁵²

I Europa-Kommissionens vejledning om habitatdirektivets artikel 6,⁵³ er det i afsnit 4.4.3 nærmere anført, at artikel 6, stk. 3 med henvisningen til andre planer og projekter søger at inddrage det aspekt i vurderingen, at en række hver for sig beskedne påvirkninger samlet kan resultere i en væsentlig påvirkning. Desuden anføres, at ”hensigten med denne bestemmelse er, at der tages hensyn til de kumulative virkninger, og disse vil ofte først indtræde med tiden. I denne sammenhæng kan der være tale om planer eller projekter, som er fuldført; godkendt, men endnu ikke fuldført; eller endnu ikke foreslået”.

Domstolen har endvidere udtalt, at Habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, kræver af de nationale myndigheder, at de i forbindelse med undersøgelsen af den kumulative virkning tager hensyn til alle de projekter, der i forbindelse med et projekt, hvortil der søges om tilladelse, vil kunne have en væsentlig virkning med hensyn til de målsætninger, som direktivet forfølger, selv om disse projekter er af ældre dato end datoen for direktivets gennemførelse (Moorburg).⁵⁴ I den konkrete sag indebar dette, at habitatvurderingen af et kraftværks vandkøleanlægs virkning på fiskebestande, der var på udpegningsgrundlaget i Natura 2000-områder, og som lå placeret op til 600 km fra værket, skulle foretages i kumulation med virkningerne af et ældre pumpekraftværk, opført i 1958, der lå imellem kraftværket og Natura 2000-områderne i en afstand af ca. 30 km fra værket.

Vurderingen skal foretages både for planer og projekter beliggende indenfor og udenfor udpegede natura-2000 områder. Myndighederne

⁵⁰ Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2011/92/ om vurdering af visse offentlige og private projekters indvirkning på miljøet med senere ændringer.

⁵¹ Waddenzee-dommen, præmis 24-26.

⁵² Waddenzee-dommen, præmis 52-54.

⁵³ Europa kommissionen, Forvaltning af Natura 2000-områder, Habitatdirektivets artikel 6 92/43/EØF, 2000.

⁵⁴ C-142/16 (Moorburg) pr. 58 – 62.

skal ved deres vurdering af udpegningsgrundlaget således også foretage en vurdering af, om projektet kan skade ind i et udpeget område selv om projektet måtte ligge uden for området⁵⁵.

7.1.3 Habitatbekendtgørelsens anvendelsesområde Godkendelse af bestående havbrug

Nævnet har fundet anledning til indledningsvist at overveje, hvorvidt – og i givet fald i hvilket omfang – der kan stilles krav om, at der foretages en habitatvurdering ved miljøgodkendelse af et eksisterende havbrug, hvor godkendelsespligten indtræder på grund af overgang fra en tilladelsesordning til en godkendelsesordning.

Afgrænsningen af, hvornår der stilles krav om habitatvurdering, beror på en fortolkning af habitatbekendtgørelsens §§ 6-7.

En ordlydsfortolkning af bekendtgørelsens § 6, stk. 1, 1. pkt., jf. § 7, stk. 7, nr. 6, fører umiddelbart til, at enhver miljøgodkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33 – også i tilfælde, hvor der alene er tale om godkendelse af en eksisterende virksomhed uden ændringer i produktionen – er undergivet krav om forudgående habitatvurdering. Bestemmelsen i habitatbekendtgørelsens § 6 kan i sammenhæng med § 7 forstås således, at en miljøgodkendelse altid skal betragtes som et projekt, der skal miljøvurderes.

At bekendtgørelsens projektbegreb skal fortolkes i lyset af habitatdirektivet synes ligeledes at være lagt til grund i afsnit 5.2 i Naturstyrelsens habitatvejledning⁵⁶, der må forstås således, at styrelsen er af den opfattelse, at der er overensstemmelse imellem afgørelserne omfattet af §§ 8-9 (nu §§ 7-8) og projektbegrebet i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3.

Tilsvarende må vejledningens afsnit 5.5.1 forstås således, at Naturstyrelsen har vurderet, at alle aktiviteter i §§ 8-9 skal betragtes som projekter i direktivets forstand. I vejledningens afsnit 5.3 er det udtrykkeligt anført, at fornyelse af en tilladelse eller en godkendelse er omfattet af kravet om habitatvurdering.

Det er imidlertid nævnets opfattelse, at habitatbekendtgørelsens §§ 6-7 i sammenhæng med bekendtgørelsens § 1, stk. 3, der udtrykkeligt henviser til habitatdirektivets artikel 6, stk. 3-4, må forstås således, at bekendtgørelsens projektbegreb ikke rækker videre end habitatdirektivets projektbegreb, og dermed således, at § 6 ikke finder anvendelse,

⁵⁵ C-98/03 Kommissionen mod Tyskland, præmis 50 og 51 samt C-142/16 (Moorburg) præmis 29.

⁵⁶ Vejledning til bekendtgørelse nr. 408 af 1. maj 2007 om udpegnings og administration af internationale naturbeskyttelsesområder samt beskyttelse af visse arter, juni 2011.

når der meddeles tilladelse efter §§ 7-8, såfremt der ikke er tale om et projekt i direktivets forstand.

Spørgsmålet er herefter, om habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, skal fortolkes således, at den fortsatte drift af Onsevig Havbrug er en plan eller et projekt, der i forbindelse med behandlingen af ansøgning om miljøgodkendelse skal undergives habitatvurdering efter kravene i bestemmelsen.

Miljø- og Fødevareklagenævnet lægger efter det i sagen oplyste til grund, at Onsevig Havbrug er etableret på den nuværende lokalitet i 1999, at Storstrøms Amt i 2006 forud for meddelelse af en revideret havbrugstilladelse foretog en VVM-screening af havbruget, og at Naturklagenævnet i afgørelse af 25. maj 2007 opretholdt denne VVM-screening. Naturklagenævnet lagde i den forbindelse til grund, at den øgede kvælstofudledning fra de fire havbrug i området ville være marginal og dermed ikke ville indebære en væsentlig påvirkning af Natura 2000-området.

Der er endvidere tale om en bestående virksomhed, der som følge af indkaldelsesordningen er undergivet krav om miljøgodkendelse, uden at der i den forbindelse udføres anlægsarbejder eller sker ændringer i driften.

Spørgsmålet om habitatvurdering af bestående virksomhed er aktualiseret af, at EU-Domstolen i dommene, Bruxelles Lufthavn⁵⁷ og Pro Braine⁵⁸ vurderede, at VVM-direktivet alene finder anvendelse, når der er tale om et projekt som defineret i direktivets artikel 1, stk. 2, og dermed ikke finder anvendelse, når der alene er tale om en ny tilladelse til en virksomhed, uden at der er tale om anlægsarbejder eller andre indgreb i det naturlige miljø.

Habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, finder anvendelse på planer og projekter, uden at disse begreber er defineret i direktivet. I Waddenzee-dommen udtalte EU-Domstolen imidlertid, at definitionen af projektbegrebet i VVM-direktivet er relevant med henblik på at klarlægge begrebet plan eller projekt i habitatdirektivets forstand⁵⁹. Domstolen betragtede herefter fiskeri efter hjertemuslinger som et indgreb i det naturlige miljø og nåede dermed frem til, at indgrebet efter sin art var et projekt.

I Waddenzee-dommen udtalte EU-Domstolen derpå, at mekanisk fiskeri efter hjertemuslinger, der har været udøvet i mange år, men som der gives tilladelse til hvert år for en begrænset periode, hvor der på

⁵⁷ Dom C-275/09 af 17. marts 2011 (Bruxelles Lufthavn-dommen).

⁵⁸ Dom C-121/11 af 19. april 2012 (Pro-Braine-dommen).

⁵⁹ Præmis 24-26.

ny tages stilling til muligheden for at udøve aktiviteten og til lokaliteten, er omfattet af begreberne plan eller projekt⁶⁰. Domstolen udtalte i den forbindelse tillige, at den omstændighed, at den pågældende aktivitet har været udøvet periodisk i mange år på den omhandlede lokalitet, ikke i sig selv er til hinder for, at aktiviteten ”ved hver anmodning” kan anses for at være en særskilt plan eller et projekt i habitatdirektivets forstand⁶¹.

Miljø- og Fødevarerklagenævnet finder, at omstændighederne i nærværende sag er sammenlignelige med Waddenzee-sagen, idet Onsevig Havbrug ved tilladelsens meddelelse i 2006 var bekendt med, at det ville blive nødvendigt at indsende ansøgning om miljøgodkendelse i 2014, jf. tilladelsens vilkår 30. Ved afgørelsen af, om der kan meddeles miljøgodkendelse efter miljøbeskyttelseslovens § 33, skal Miljøstyrelsen – som det også årligt var tilfældet i Waddenzee-sagen – på ny tage stilling til, om godkendelse kan meddeles og på hvilke vilkår.

I Stadt Papenburg-dommen⁶² udtalte EU-domstolen, at løbende foranstaltninger til vedligeholdelse af en sejlrende, som er tilladt forinden habitatreglernes ikrafttræden, skal underkastes en vurdering, hvis foranstaltningerne fortsætter efter habitatbeskyttelsens ikrafttræden⁶³. Dette er i dommen begrundet med, at hvis det forholdt sig anderledes, ville vedligeholdelsesarbejderne altid være unddraget en forudgående vurdering af deres virkning på lokaliteten, og så ville opnåelsen af formålet med direktivet, bestående i at bevare naturtyper samt vilde dyr og planter, ikke være sikret fuldt ud⁶⁴. Det anføres videre, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ikke kunne forhindre, at en ny ordning finder anvendelse på fremtidige virkninger af situationer opstået under en tidligere ordning⁶⁵.

Det anføres dog også, at hvis vedligeholdelsesforanstaltningerne kan anses for at være et enkeltstående arbejde, kan disse anses for et og samme projekt som omhandlet i habitatdirektivets artikel 6, stk. 3⁶⁶. Nævnet finder ud fra sammenhængen, at dette må forstås således, at hvis der efter habitatreglernes ikrafttræden foretages en habitatvurdering, kan denne omfatte flere års arbejder, hvis disse kan betragtes som ét projekt.

⁶⁰ Præmis 29.

⁶¹ Præmis 28.

⁶² Dom C 226/08 af 14. januar 2010 (Stadt Papenburg).

⁶³ Præmis 50.

⁶⁴ Præmis 42 og 43.

⁶⁵ Præmis 46.

⁶⁶ Præmis 51.

Efter omstændighederne synes der således at kunne lægges vægt på, om et projekt/en aktivitet tidligere er undergivet den restriktive vurdering efter habitatreglerne.

Det kunne herefter anføres, at Naturklagenævnets afgørelse af 25. maj 2007 kan betragtes som en afgørelse om, at den øgede kvælstofudledning i 2006 blev habitatvurderet med det resultat, at det var tilstrækkeligt godtgjort, at en egentlig habitatkonsekvensvurdering efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 3, 2. led, var ufnøden, og at der dermed i dag er tale om et projekt, som allerede er vurderet efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 3. I så fald burde der imidlertid dengang være gennemfört en habitatvurdering af ikke alene den øgede kvælstofudledning, men af havbrugets (og de øvrige havbrugs) samlede påvirkning af de omkringliggende Natura 2000-områder, idet vurderingen – som beskrevet i afsnit 7.1.2 – skal ske på baggrund af de kumulative virkninger.

Det er herefter Miljø- og Fødevarerklagenævnets opfattelse, at vurderingen af nærværende sag efter praksis fra EU-Domstolen (Waddenzee- og Stadt Papenburg-dommene) må falde ud til, at miljøgodkendelsen af Onsevig Havbrug, som tillader den fortsatte drift af havbruget i en situation, hvor der ikke tidligere er gennemfört en habitatvurdering af den samlede virksomhed, skal undergives forudgående habitatvurdering.

Dette må gælde uanset, at EU-Domstolen i sagerne Bruxelles Lufthavn og Pro Braine anlagde en snæver fortolkning af VVM-direktivets projektdefinition i forhold til bestående virksomhed, og således ikke fandt, at der ved ansøgning om fornyet tilladelse var tale om anlægsarbejder eller andre indgreb i det naturlige miljø. Forskellen må antages at være begrundet i, at habitatdirektivet skal sikre den materielle beskyttelse af Natura 2000-områderne, medens VVM-direktivet ”alene” foreskriver den korrekte fremgangsmåde for miljøvurderinger med henblik på at sikre en kvalificeret stillingtagen til de omfattede projekter.

Det er således Miljø- og Fødevarerklagenævnets opfattelse, at såvel bekendtgørelsens ordlyd, som EU-domstolens praksis indebærer, at der skal ske habitatvurdering ved godkendelse af den bestående havbrugsvirksomhed.

I overensstemmelse hermed har Miljøstyrelsen lagt til grund, at miljøgodkendelse af det bestående Onsevig Havbrug i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 33 kræver en forudgående habitatvurdering.

Når der som i nærværende sag er tale om habitatvurdering af en virksomhed, som ikke tidligere har været undergivet habitatvurdering af

den samlede virksomhed, ser nævnet ikke grundlag for at sondre mellem bestående virksomhed og udvidelse, og der må således skulle foretages en vurdering på samme måde, som hvis der var tale om en nyetableret virksomhed.

Nævnet bemærker i denne sammenhæng, at det følger af EU-Domstolens praksis, at en vurdering efter habitatdirektivets artikel 6, stk. 3 skal baseres på opdaterede data, jf. EU-Domstolens dom *Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias m.fl.*⁶⁷.

7.2 Vurdering af, om Onsevig Havbrug kan påvirke Natura 2000-områder væsentligt

Det følger af habitatbekendtgørelsen, at den godkendende myndighed er forpligtiget til, at foretage en indledende vurdering af, om det omhandlende projekt i sig selv eller forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke et Natura 2000 område væsentligt (væsentligheds-vurdering). Kan det med baggrund i objektive kriterier ikke udelukkes, at der kan ske en væsentlig påvirkning, skal myndigheden foretage en nærmere konsekvensvurdering af påvirkningen af Natura 2000 området.

Miljøstyrelsen har i afgørelse om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug foretaget en indledende vurdering af, om Onsevig Havbrug i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke Natura 2000 område nr. 173 væsentligt. Af afgørelsen fremgår det, at styrelsen har vurderet, at Onsevig Havbrug ikke i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke Natura 2000-område nr. 173 væsentligt.

7.2.1 Generelt om miljøforhold i relation til havbrug

Havbrug udleder kvælstof (N) og fosfor (P) på uorganisk form, samt som organisk stof (BI5).

Udledninger af de to former for næringsstoffer fra havbrug kan bidrage til algeopblomstringer, da planktonalger har brug for næringsstoffer på uorganisk form for at kunne vokse og formere sig.

Udledninger af organisk stof (BI5) fra havbrug kan også indirekte bidrage til algeopblomstringer, da det kvælstof og fosfor, der er bundet i det organiske stof, omdannes til uorganiske næringsstoffer, når det organiske stof nedbrydes.

⁶⁷ Dom C-43/10 af 11. september 2012.

Algeopblomstringer medfører mere uklart vand, og bundvegetation, såsom ålegræs og makroalger, der er afhængige af tilførsel af lys, bliver derved udskygget eller får reduceret vækst. Dette medfører, at udbredelsen og tætheden af bundplanter reduceres, da de ikke kan gro til tilsvarende dybde som tidligere.

Udledninger af næringsstoffer kan også medføre øget vækst af epifytter (alger) på bundvegetationen samt øge forekomsten af trådalger, hvilket ligeledes kan være med til at udskygge bundlevende planter.

Mindsket udbredelse og tæthed af bundvegetation såsom ålegræs kan have en negativ virkning på fauna, der har bundvegetationen som fødegrundlag eller som levested.

Udledninger af organisk stof (BI5) og næringsstoffer fra havbrug kan endvidere hhv. direkte og indirekte medvirke til, at der opstår iltsvind, når organisk stof (BI5) i form af foderspild og fiskefækaliier samt døde alger efter en algeopblomstring nedbrydes på bunden under forbrug af ilt. Sådanne iltsvind kan medføre, at bunddyr og planter i området dør.

Hvis strømmen ved et havbrug går fra havbruget og ind i et habitatområde, kan havbrugets udledning af næringsstoffer og organisk stof dermed påvirke habitatområdets marine udpegningsgrundlag negativt, hvis udpegningsgrundlagets naturtyper eller arter er følsomme over for næringsstoffertilførsel, iltsvind, ændringer i udbredelsen og tætheden af bundvegetationen eller den dertil tilknyttede fauna.

7.2.2 Den konkrete vurdering af Onsevig Havbrug

Indledningsvist bemærker Miljø- og Fødevareklagenævnet, at de konkrete planer vedrørende Natura 2000-områderne i lighed med de mere overordnede planer (vandplaner og vandområdeplaner) viser, at den samlede økologiske tilstand i område 173 beliggende ca. 1,7 km fra havbruget har en moderat tilstand, og at området er følsomt overfor påvirkninger af kvælstof og fosfor.

Det fremgår af Natura 2000-planerne 2010-2015 for områderne nr. 173, 170 og 162, at prognoserne for de marine naturtyper Sandbanke (1110), Bugt (1160) og rev (1170) er ugunstig eller vurderet ugunstig. Det fremgår ikke af Natura 2000-planerne for 2016-2021, hvorvidt prognosen for de pågældende naturtyper er ændret, hvorfor det må lægges til grund, at prognoserne som anført i Natura 2000-planerne 2010-2015 fortsat er gældende.

Af Natura 2000-planerne for områderne nr. 173, 170 og 162 fremgår det, at næringsstoffbelastning udgør en trussel for de marine naturtyper sandbanke, bugt og rev.

Det fremgår endvidere af den oprindelige basisanalyse til Natura 2000-planen 2010-2015 for område nr. 173, at eutrofiering er en trussel for alle marine naturtyper. I Afsnit 4, Konstaterede trusler: er anført:

”Marine naturtyper: Området er hydrologisk meget heterogent og belastningen af området er derfor meget forskellig. Dels sker der en lokal belastning fra et stort opland og fra 4 havbrug, dels belastes området af det gennemstrømmende vand fra Østersøen og Kattegat.

[...]

Ålegræsset findes generelt kun veludviklet på dybder over 2 m. På det lave vand langs kysten er der mange steder meget store forekomster af trådalger, et tydeligt tegn på, at området er belastet af næringsstoffer.”

Truslen beskrevet i den oprindelige basisanalyse må efter nævnets vurdering anses for fortsat at bestå, da der – generelt - ikke er foretaget en fornyet konkret vurdering af truslen fra eutrofiering i basisanalysen til den nye Natura 2000-plan for området.

Det fremgår endvidere af vandplanen, at havbrugenes udledning af kvælstof og fosfor i sommerperioden, hvor næringsstofbelastningen fra land er lav, og mængden af planktonalger i vandet er begrænset af de tilførte næringsstofmængder, kan udgøre et væsentligt bidrag til fortsat vækst af planktonalger i vandet.

Målsætningen for de marine naturtyper er en gunstig naturtilstand. Det følger af habitatdirektivets artikel 1, litra e, at en naturtypes bevaringsstatus anses for gunstig, når det naturlige udbredelsesområde og de arealer, det dækker inden for dette område, er stabile eller i udbredelse, og den særlige struktur og de særlige funktioner, der er nødvendige for dets opretholdelse på lang sigt, er til stede og sandsynligvis vil være det i en overskuelig fremtid, samt når bevaringsstatus for de arter, der er karakteristiske for den pågældende naturtype, er gunstig efter litra i).

I den overordnede målsætning i Natura 2000-planen for område nr. 173 2016-2021 er der

”især fokus på de fladvandede marine havområder[...] I området skal fødegrundlaget for de rastende fugle og livet omkring de fladvandede områder sikres især ved en mindskelse af næringsstofudvaskningen til de marine områder.”

Videre er det en målsætning

”At de store marine områder har god vandkvalitet og en artsrig flora og fauna[...]”

I miljøgodkendelsen kan det aflæses af figur 6 og 7, der er baseret på en modellering af virkningen af Onsevig Havbrugs udledning af næringsstoffer i kumulation med udledningen fra Fejø, Skalø og Rågø havbrugsproduktion, at havbrugenes udledning af næringsstoffer i perioder føres med strømmen ind i Natura 2000-område nr. 173, 170 og 162. Det fremgår af figurerne, at havbrugenes udledning af ammonium og orthofosfat fører til en afvigelse fra baggrundskoncentrationen af total kvælstof og total fosfor i Natura 2000-områderne nr. 173, 170 og 162 med op til henholdsvis 6-8 %, 2-4 % og 2-4 %.

Det er på denne baggrund Miljø- og Fødevareklagenævnets vurdering, at den belastning med næringsstoffer, som udgår fra Onsevig Havbrug, i kumulation med udledningerne fra øvrige havbrug og andre punktkilder kan påvirke Natura 2000-områderne væsentligt, og at risiko for skade på områdernes udpegningsgrundlag derfor ikke på forhånd kan udelukkes.

Det følger herefter af habitatbekendtgørelsens § 6, stk. 2, at der skal foretages en konsekvensvurdering af projektet i kumulation med alle øvrige relevante planer og projekter, der kan påvirke de omkringliggende Natura 2000 områder, og deres udpegningsgrundlag.

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at det forhold, at indsatser foretaget via vandplanlægningen samlet set kan have en positiv effekt på visse naturtyper og arter, er uden betydning for vurderingen af, om kvælstofbelastningen, der udgår fra havbrug, i sig selv eller i kumulation kan have en væsentlig påvirkning af udpegningsgrundlaget for Natura 2000-områder. Vandplanernes indhold tilsidesætter således ikke habitatbekendtgørelsens krav om at foretage en konkret væsentligheds- og eventuelt også en konsekvensvurdering.

På den baggrund ophæver Miljø- og Fødevareklagenævnet Miljøstyrelsens afgørelse om miljøgodkendelse, og hjemviser sagen til fornyet behandling i styrelsen med henblik på, at Miljøstyrelsen foretager en konsekvensvurdering af havbrugets samlede påvirkning af de omkringliggende Natura 2000 områder, nr. 173, 170 og 162 og eventuelt andre relevante Natura-2000 områder inden for modelområdet.

7.3 Øvrige bemærkninger og klagepunkter

7.3.1 Den kommende habitatkonsekvensvurdering, herunder anvendelse af modelberegninger:

Miljøstyrelsen har i forbindelse med væsentlighedsvurderingen inddraget modelberegninger fra ansøgningsmaterialet til at belyse spredning af næringsstoffer, der udgår fra havbrugene Onsevig, Skalø, Rågå og Fejø.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder ikke, at de foretagne modelberegninger er tilstrækkelige til at kunne danne grundlag for en fuld konsekvensvurdering.

Det bemærkes herved, at der er behov for yderligere faglige vurderinger af modelberegningresultaterne og eventuelt supplerende modelberegninger til brug for vurderingen af, om det ud fra et videnskabeligt synspunkt uden rimelig tvivl kan fastslås, at projektet ikke har skadelige virkninger for Natura 2000-områdernes integritet.

Anvendelse af 2005 som gennemsnitligt år

Klager har gjort gældende, at anvendelsen af 2005 som et gennemsnitligt år er kritisabelt, da brug af gennemsnitsbetragtninger ikke kan føre til holdbare konklusioner om worst-case situationer.

I Natur- og Miljøklagenævnets afgørelse af 23. december 2014 i NMK-10-00807 (Endelave Havbrug), havde nævnet efter en konkret vurdering ikke indvendinger imod at 2005 blev anset som et for perioden 2001 til 2012 repræsentativt år.

Anvendelse af et gennemsnitsår forudsætter, at valget af et gennemsnitsår er begrundet, og at der er redegjort for, hvorfor det kan opfattes som gennemsnitsår, og hvilke parametre, dette er gældende for.

Som ligeledes påpeget af nævnet i Endelave-sagen, vil en anvendelse af modelberegninger på baggrund af et gennemsnitsår imidlertid kun kunne anvendes *som en del* af grundlaget for vurdering af, om udledning af en given mængde af næringsstoffer og organisk stof fra et havbrug kan påvirke miljøforholdene i recipienten.

Det fremgår af modelberegningerne, at disse er foretaget på baggrund af modelåret 2005, som betragtes som et gennemsnitsår i forhold til metrologiske og hydrodynamisk data, og at disse data anvendes som inputdata i modelberegningerne.

Nævnet finder imidlertid, at en modellering, der er foretaget med baggrund i inputdata, der angiver gennemsnitlige forhold, betyder, at der kan forekomme andre år, hvor der vil forekomme en større negativ effekt af havbrugets udledninger på miljøparametrene (ilt, koncentrationen af næringsstoffer, klorofyl etc.), end modelleringen viser.

Nævnet bemærker særligt, at udledning af næringsstoffer især i sommerperioden kan være problematisk for Natura 2000-områderne, da algevæksten typisk er næringsstofbegrænset i denne periode, men ellers har optimale vækstbetingelser for så vidt angår temperatur og lys, og at algernes fordoblingstid derfor kan være ganske kort, og at algernes vækstrate derfor kan være meget høj.

Nævnet bemærker videre, at fiskenes manglende ædelyst i en del af sommerperioden afhænger af havtemperaturen. Der bør derfor ligeledes foretages en vurdering (og evt. modellering), hvor havtemperaturen ikke overstiger denne tærskel.

Miljø- og Fødevareklagenævnet kan endvidere konstatere, at figurer i ansøgningsmaterialet for beregnet hastighed og retning af bund- og overfladestrøm ved Onsevig Havbrug for perioden april-november 2005 viser, at strømmen ved havbruget især i de øvre lag i perioder vil have en østlig-sydøstlig retning. Dette gælder navnlig i sommerperioden, hvor havbrugets næringsstoftilførsel kan bidrage væsentligt til fortsat vækst af planktonalger i vandet.

Det indebærer efter Miljø- og Fødevareklagenævnets opfattelse, at det ved konsekvensvurderingen med tilstrækkelig sikkerhed skal udelukkes, at næringsstofudledningen fra havbruget ved østlig og sydøstlig strømretning kan føre til skade på Natura 2000-område 173.

Nogle af arterne på udpegningsgrundlaget er afhængige af god tilstand i de marine naturtyper, hvor de raster og finder føde. Dårlig tilstand eller ugunstig bevaringsstatus i disse naturtyper kan dermed være årsag eller medvirkende årsag til, at en del af arterne på udpegningsgrundlagene er/kommer i ugunstig bevaringsstatus.

Det er herefter nævnets opfattelse, at der skal foretages en konkret vurdering af, om havbrugets udledning af fosfor og kvælstof i perioder kan være medvirkende til øget algevækst, herunder navnlig i kritiske perioder, som f.eks. sommermånederne, og hvor stort et sådant område forventes at være. Også i denne sammenhæng bør det vurderes, om 2005 er et repræsentativt år.

Kumulation

Som det fremgår af habitatreglerne og praksis fra EU-domstolen, skal en myndigheds væsentlighedsvurdering indeholde en vurdering af de kumulative effekter. Myndigheden skal således vurdere, om projektet i sig selv eller i forbindelse med andre planer og projekter kan påvirke et Natura 2000-område væsentligt.

Det fremgår af ansøgningsmaterialet, at der indgår fire havbrug (Skalø, Fejø, Rågå og Onsevig i modelleringen, alle ejet af AquaPri A/S,

men at der er yderligere 4 havbrug (Agersø, Grønsund, Bisserup og Kongsnæs) beliggende inden for modelafgrænsningen, jf. figur 3.9. Der er ikke redegjort for, på hvilken måde disse øvrige havbrug (om overhovedet) indgår i modelleringen, og det kan derfor ikke udledes af ansøgningsmaterialet, om de (eksempelvis) indgår som en del af baggrundsbelastningen.

Det er nævnets opfattelse, at de fire øvrige havbrug må anses som projekter, der sammen med de fire dambrug, der er ejet af AquaPri A/S, kan påvirke Natura 2000 områderne, og at deres effekt derfor skal indgå i den kumulative vurdering. Det skal endvidere overvejes, om der i modelområdet er andre projekter eller planer, der skal medtages i konsekvensvurderingen.

Baggrundsbelastning og opgørelse af kvælstof- og fosforbelastning fra havbruget

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker, at en punktkilde som et havbrug, der tilfører både uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor i det øvre vandlag i vækstsæsonen, må forventes at medføre forøgede koncentrationer af disse stoffer i en fane nedstrøms anlægget. Hvor stort et område, der forventes at have øgede koncentrationer og hvorvidt disse forøgede koncentrationer af uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor vil give anledning til forøget vækst af alger i udledningsfanen, afhænger blandt andet af, om udledningen af stofferne medfører, at de samlede koncentrationer af både uorganisk kvælstof og uorganisk fosfor i vandet overstiger de niveauer, der virker begrænsende for algevækst.

Nævnet finder derfor, at der i de foreliggende modelberegninger mangler en redegørelse for, hvordan baggrundsbelastningen er opgjort og, hvordan den varierer over tid, med særlig fokus på de kritiske perioder i forhold til Natura 2000-områderne.

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker endvidere, at der i modelrapporterne alene er vist den relative virkning, som havbrugsproduktionens udledning af næringsstoffer på uorganisk form (N og P) har på den totale baggrundskoncentration for kvælstof (TN) og fosfor (TP) i vandområdet. Det er nævnets opfattelse, at det ikke er tilstrækkeligt at foretage en relativ vurdering, idet en konsekvensvurdering også må fokusere på den faktiske tilførsel.

Det er videre nævnets opfattelse, at der i begge henseender (relativt såvel som faktisk) tillige bør ske en direkte sammenligning mellem udledt uorganisk N og P overfor baggrundskoncentrationen for uorganisk N og P. Det gælder navnlig i de kritiske perioder i forhold til natura 2000-områderne.

Den anvendte modelberegning

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder generelt, at der, da der er tale om en meget avanceret model, der indeholder kalibrering og verifikation af mange processer, skal foretages en miljøfaglig vurdering af modelberegningernes resultater, herunder en vurdering af hvilke konsekvenser resultaterne har for algevæksten. Der skal desuden foretages en vurdering af modellens begrænsninger.

Det er en væsentlig mangel ved modelrapporten, at den ikke indeholder en usikkerhedsvurdering, så det med tilstrækkelig sikkerhed kan udelukkes, at udledningen fra havbruget kan medføre skade på omkringliggende Natura 2000-områder.

Klager har anført, at modelleringen ikke angiver bundstrømmen, og at tab af opløste næringsstoffer alene er angivet for det øvre vandlag.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder, at MIKE ECOLab modelværktøjet generelt kan anvendes til at forudsige miljøeffekter af udledninger fra f.eks. havbrug, og at den anvendte model kan anvendes som en del af grundlaget for en vurdering af, om næringsstofudledning fra et havbrug kan påvirke miljøforholdene i recipienten. I den forbindelse kan nævnet endvidere konstatere, at bundstrømmen indgår i modellen, og at modellen således er i stand til at beregne relevante parametre i hele vandsøjlen, herunder ilt.

Nævnet finder endvidere, at det er en rimelig antagelse, at næringsstoffer i modellen primært tilføres modellens øverste lag, da det er i disse lag fiskene primært opholder sig, og omsætter det tilførte foder til bl.a. uorganisk kvælstof og fosfor. Da modellen er i stand til at beregne strømninger i hele vandsøjlen vil modellen efterfølgende beregne spredning af næringsstoffer i hele vandsøjlen.

Nævnet bemærker dog, at det fremgår af figur 1.3 i miljøgodkendelsen at der tilføres hhv. 29 % af P og 21 % af N som organisk stof fra havbrugene til havbunden, hvor det re-mineraliseres til hhv. uorganisk P og N. Re-mineraliseret P og N skal indgå i påvirkningsberegningerne fra havbrugene. Det fremgår ikke klart af ansøgningsmaterialet, om dette er tilfældet, hvilket er en mangel.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har i øvrigt følgende konkrete bemærkninger til den allerede foretagne modellering:

Nævnet konstaterer, at der mangler oplysninger om modellens opsætning, bl.a. om modellens cellestørrelser, som har betydning for modellens præcision ved beregning af retningen og spredningen af fanen af udledte næringsstoffer fra havbrugsproduktionen. I modelrappor-

terne er det således bl.a. ikke redegjort for, at der ikke af modeltekniske årsager ved udledningen forekommer for stor spredning af næringsstoffer og dermed, om der beregnes for små koncentrationer i modellen (numerisk dispersion).

Der er endvidere ikke redegjort for valg af målestationer, herunder betydningen af stationernes beliggenhed i relation til havbruget og til Natura 2000-områderne. Nævnet har desuden noteret sig, at de anvendte målestationer til validering af modellen ligger tæt på modellens rand, og at der ikke er redegjort for betydningen heraf.

Aquapri A/S/Dansk Akvakulturs høringssvar af 1. september 2017.

Det bemærkes, at en række af de udsagn der er fremkommet i forbindelse med høring over afgørelsesudkast har karakter af miljøfaglige vurderinger, som ikke er indgået i den oprindelige væsentlighedsvurdering.

Nævnet har fastslået, at den oprindelige væsentlighedsvurdering er mangelfuld, og at der derfor skal gennemføres en konsekvensvurdering. Denne vurdering skal foretages af Miljøstyrelsen som 1. instans i en fornyet behandling af sagen, hvorfor Miljø- og Fødevareklagenævnet ikke kan inddrage disse yderligere vurderinger mv. i nærværende sags afgørelse.

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker imidlertid, at vurderingerne efter omstændighederne kan indgå som en del af grundlaget for konsekvensvurderingen. Det gælder eksempelvis dele af indholdet i pkt. 3 og 5, som blandt andet indeholder en delvis uddybning af modelanvendelsen, pkt. 4, om hvordan modelleringen nærmere tager hensyn til fiskenes manglende ædelyst i sommerperioden, pkt. 9 om data for udledninger pkt. 11 med vurdering/redegørelse om remineralisering af N og P og pkt. 12 om modellens celledørrelse i det notat fra DHI, der er fremsendt med AquaPri A/S' høringssvar.

Miljø- og Fødevareklagenævnet har ikke hermed taget stilling til rigtigheden af disse vurderinger, om de er tilstrækkeligt fyldestgørende, eller til hvordan de i givet fald kan/bør indgå i en endelig konsekvensvurdering.

7.3.2 Konsekvenser af udslip af fisk

Klager har anført, at der ikke i afgørelsen er redegjort for den påvirkning, udslip af fisk fra havbruget kan have for de vilde bestande af havørred og laks, der måtte være på udpegningsgrundlaget i de omliggende Natura 2000-områder.

Det fremgår af Vejledning om godkendelse af saltvandsbaseret fiskeopdræt⁶⁸, at der for havbrug skal fastsættes krav om udarbejdelse af en nødplan for havari. Videre anføres det, at der i miljøgodkendelsen bør stilles vilkår om, at anlægget jævnligt efterses for huller, der er opstået som følge af slitage eller eventuelt hærverk, samt at anlæg placeret i et farvand, der er kraftigt eksponeret for vind og strøm, er særligt udsat for havari og her bør udvises speciel stor agtsomhed.

Miljø- og Fødevareklagenævnet konstaterer, at Miljøstyrelsen i pkt. 3.2.13 i afgørelsen af 16. december 2014 på ovennævnte baggrund har fastsat krav om, at der udarbejdes en nødplan/driftsinstruks.

Herefter, og da der ikke findes laksefisk på udpegningsgrundlaget for de omkringliggende Natura 2000-områder, kan Miljø- og Fødevareklagenævnet tiltræde Miljøstyrelsens håndtering af risikoen for udslip af levende fisk.

7.3.3 Udledning af kobber til sediment under havbruget

Klager har anført, at det ud fra analyseresultater fra prøver fra sedimentet under Onsevig Havbrug ikke kan vurderes, om der er tale om en forøgelse i sedimentets belastning med kobber, og at det er væsentligt at tilvejebringe data herom.

Miljø- og Fødevareklagenævnet bemærker indledningsvist, at der ikke er fastsat kvalitetskrav for indholdet af kobber i sediment, men at det følger af § 16 i bekendtgørelse om krav til udledning af forurenende stoffer til vandløb, søer og havet,⁶⁹ at det gennem fastsættelse af vilkår skal sikres, at sedimentet i det berørte vandområde ikke forringes som følge af udledningen.

Nævnet kan konstatere, at analyseresultater for kobberindhold i sedimentprøver indsamlet under Onsevig Havbrug viser et forhøjet kobberindhold sammenholdt med resultater fra den nationale overvågning i Smålandsfarvandet. Sedimentprøverne indsamlet under Onsevig Havbrug viser således et kobberindhold i intervallet 2,4 – 18,8 mg/kg TS med et middelinhold på 9,7 mg/kg TS, imens NOVANA-prøver indsamlet i Smålandsfarvandet for samme periode viser et kobberindhold i intervallet 3,2 og 7,7 mg/kg TS.

Miljø- og Fødevareklagenævnet finder på baggrund heraf, at der i Miljøstyrelsens fornyede behandling af sagen også bør indgå en vurdering af den miljømæssige betydning af det forhøjede indhold af kobber i sedimentet i havbrugsområdet, herunder en vurdering af, om det forhøjede indhold kan skyldes havbrugsproduktionen.

⁶⁸ VEJ nr. 9163 af 31/03/2006

⁶⁹ Bekendtgørelse nr. 921 af 27. juni 2016.

7.4 Bemærkninger til anmodningen om præjudiciel forelæggelse

Dansk Akvakultur har på vegne af AquaPri A/S anmodet om en præjudiciel forelæggelse for EU-domstolen, såfremt nævnet måtte være af den opfattelse, at habitatvurdering er påkrævet i et tilfælde som det foreliggende.

Det følger af TEUF⁷⁰ artikel 267, at en ”ret” i en medlemsstat kan anmode EU-domstolen om at afgøre præjudicielle spørgsmål om bl.a. fortolkning af traktaterne og retsakter udstedt af Unionens institutioner eller organer.

Det fremgår af fast retspraksis, at EU-Domstolen for at bedømme, om det organ, der forelægger en sag, udgør en ”ret” i artikel 267 TEUF’s forstand – et spørgsmål, som alene skal afgøres på grundlag af EU-retten – tager en hel række forhold i betragtning, bl.a. om organet er oprettet ved lov, har permanent karakter, virker som obligatorisk retsinstans, anvender en kontradiktorisk sagsbehandling, træffer afgørelse på grundlag af retsregler, og om det er uafhængigt (se bl.a. sag C-203/14, Consorci Sanitari del Maresme, præmis 17, sag C-549/13, Bundesdruckerei, præmis 21 og sag C-222/13, præmis 27).

Domstolen har ved dommene i sag C-275/98, Unitron, og i sag C-396/14 MT Højgaard, fastslået, at Klagenævnet for Udbud udgør en ”ret” i den forstand, hvori begrebet er anvendt i artikel 267 TEUF. I sidstnævnte sag inddrog Domstolen præmisserne i en tidligere sag C-222/13, TDC-dommen, i sin bedømmelse af, hvorvidt Klagenævnet for Udbud kan kvalificeres som en ret i henhold til artikel 267. I TDC-dommen fandt Domstolen, at Teleklagenævnet ikke havde karakter af en sådan ret.

I TDC-dommen udtalte domstolen således, at det, for at fjerne enhver rimelig tvivl om, at et organ er uimodtageligt for påvirkninger udefra, må kræves, at det er præciseret udtrykkeligt i lovbestemmelser, hvornår organets medlemmer kan afsættes. I dommen anfører Domstolen desuden, at det forhold, at Teleklagenævnets afgørelser kan indbringes for de almindelige domstole, hvorved nævnet får status som sagsøgt, medfører, at Teleklagenævnet ikke udgør en udenforstående i forhold til de foreliggende interesser og derfor ikke besidder den upartiskhed, som kræves for at være en ”ret” i artikel 267 TEUF’s forstand.

I MT Højgaard-dommen udtalte Domstolen særligt vedrørende uafhængighedskriteriet, at

”... Klagenævnet for Udbud til forskel fra Teleklagenævnet ikke optræder som part i de klagesager, som anlægges ved de almindelige retsinstanser

⁷⁰ Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde, konsolideret udgave, EUT C 326 af 26. oktober 2012.

til prøvelse af dets afgørelser. Det følger heraf, at Klagenævnet for udbud er udenforstående i forhold til tvistens parter, navnlig i forhold til den myndighed, der har truffet den til dette nævn påklagede afgørelse.” (præmis 25).

Det blev dernæst anført, at Klagenævnet for Udbud

”... ikke har nogen funktionel forbindelse til Erhvervs- og Vækstministeriet. Det forhold, at dette organs sekretariat er tilknyttet det nævnte ministerium, kan ikke rejse tvivl om denne konstatering. Klagenævnet for Udbud udøver desuden sine funktioner helt uafhængigt, uden at være underlagt et hierarkisk forhold og uden at modtage instrukser fra nogen.” (præmis 26).

Som et sidste element i vurderingen af kriteriet uafhængighed fremhæver Domstolen, at det fremgår af retsgrundlaget for klagenævnets virke, at Klagenævnet for Udbud skal fungere uafhængigt i sit virke. Der er i Domstolens vurdering særlig lagt vægt på, at der – til forskel fra Teleklagenævnet – deltager dommere i Klagenævnet for Udbud. Domstolen udtaler i relation hertil, at

”... De medlemmer af det forelæggende organ, der har status som dommere i retssystemet, nyder i denne egenskab den i Grundlovens § 64 fastsatte særlige beskyttelse mod afsættelse, hvilken beskyttelse tillige omfatter udførelsen af funktionerne som medlem af det forelæggende organs formandskab. I betragtning af, at de medlemmer af det forelæggende organ, som i deres egenskab af dommere nyder denne særlige beskyttelse, råder over de afgørende stemmer, kan den omstændighed, at de sagkyndige medlemmer af dette organ ikke nyder den samme beskyttelse, under alle omstændigheder ikke føre til, at der rejses tvivl om det nævnte organs uafhængighed.” (præmis 30-31).

Domstolen fastslog på baggrund heraf, at Klagenævnet for Udbud opfyldte kriteriet om uafhængighed og derfor skal anses for at være en ret i artikel 267 TEUF's forstand.

Da Miljø- og Fødevareklagenævnet modsat Teleklagenævnet forudsætter deltagelse af dommere – to landsdommere – i alle afgørelser truffet af nævnet, kan det på den ene side ikke udelukkes, at EU-domstolen på den baggrund vil anse Miljø- og Fødevareklagenævnet som kompetent til at forelægge præjudicielt. På den anden side, er det alene to medlemmer ud af nævnets fem (afdeling 1-8) hhv. syv (afdeling 9) ordinære medlemmer, der har status som dommere i retssystemet, og som nyder den i grundloven særlige beskyttelse mod afsættelse som fremhævet af EU-domstolen i MT Højgaard- dommen.

Idet alene to af nævnets medlemmer er beskyttet af særlige regler vedrørende deres afsættelse, og disse endvidere ikke har flertalsvægt, når der

træffes afgørelser, ligesom formanden ikke er dommer, er det Miljø- og Fødevareklagenævnets opfattelse, at Miljø- og Fødevareklagenævnet ikke opfylder betingelserne for at være en "ret" i artikel 267 TEUF's forstand. Miljø- og Fødevareklagenævnet har derfor ikke kompetence til at forelægge præjudicielle spørgsmål for EU-domstolen, hvorfor anmodningen fra AquaPri AS/ afvises.

Miljø- og Fødevareklagenævnets afgørelse

Miljø- og Fødevareklagenævnet ophæver Miljøstyrelsens afgørelse af 16. december 2014 om miljøgodkendelse af Onsevig Havbrug, AquaPri A/S, og hjemviser sagen til fornyet behandling i Miljøstyrelsen.



Thomas Steensen
Stedfortrædende formand

Afgørelsen er sendt til:

Danmarks Naturfredningsforening, Att.: Henning Mørk Jørgensen, dn@dn.dk; mj@dn.dk
Miljøstyrelsen, j.nr. MST-1270-01204, mst@mst.dk
Lolland Kommune, lolland@lolland.dk
Dansk Akvakultur, danskakvakultur@danskakvakultur.dk
Aquapri A/S, julia.overtton@aquapri.dk; aquapri@aquapri.dk