



Norsk Ornitologisk Forening (NOF)

Sandgata 30 B
N-7012 Trondheim

e-post: nof@birdlife.no internett: www.birdlife.no

Telefon: (+ 47) 73 84 16 40
Bankgiro: 4358.50.12840
Org. nr.: 970 089 748 NVA

Olje- og energidepartementet
postmottak@oed.dep.no

Deres ref.	Deres kontaktperson	Vår ref. 20200197	Vår kontaktperson Alv Ottar Folkestad	Dato 17.08.2020
------------	---------------------	----------------------	--	--------------------

Haram vindkraftverk – Haramsfjellet. Sakshandsaming i høve til krav etter forvaltningslova og energilova, jamfør og plan- og bygningslova og naturmangfaldlova. Ref. stortingsvedtak 19. juni 2020, vedtak 798.

Norsk Ornitologisk Forening (NOF) syner til sine innspel til søknadsgrunnlag og sakshandsaming med konsesjonsvedtak og etterfølgjande klagehandsaming, sist innspel til søknad om MTA-plan og forlenga frist for idriftsetjing av vindkraftverk på Haramsfjellet, og etterfølgjande klage på vedtak. Gjennom vedtak 798 av 19. juni 2020 bad Stortinget regjeringa vurdere kor vidt handsaming av gjevne vindkraftkonsesjonar har følgd energilova og forvaltningslova sine krav til sakshandsaming. NOF vil på nytt rette søkelyset mot det vi oppfattar som alvorleg svikt i saksgrunnlag og sakshandsaming i denne saka. Utgangspunktet er nemnde stortingsvedtak. Vi ser det og som viktig å poengtere det olje- og energiministeren seier i brev med merknader vedrørande representantforslag 143 (2019-2020):

- I. Rammer for sakshandsaming etter forvaltningslova og energilova og gjeldande reglar etter relevant lovverk må leggast til grunn, her under naturmangfaldlova og plan- og bygningslova.
- II. At ein konsesjon står ved lag dersom alle vilkår og pålegg vert følgd opp og at omgjerding av konsesjon må følgje krav frå energilova og forvaltningsretten.
- III. At konsesjon må vurderast ut frå kunnskap og faktisk situasjon på vedtakstidpunktet, men at ny kunnskap vert vurdert i tilfelle det vert søkt om forlenging eller endring i konsesjon og vilkår.
- IV. At brot på forvaltningslova sine sakshandsamingsreglar kan gjere vedtak ugyldige og at vedtak kan sjåast på som ugyldige dersom avgjerda er teken på fullstendig feil eller ufullstendig faktisk grunnlag.

Olje- og energidepartementet synte aktualiteten av pkt. III i praktisk handling då vedtak om forlenga frist for idriftsetjing av Andmyran vindkraftverk vart oppheva ved klageavgjerd mars 2020.

I vedlagde notat gjev NOF nærare vurdering av bakgrunnsfakta og sakshandsaming i konsesjonssaka for Haram vindkraftverk som referanse for merknader og konklusjonar som er heilt sentrale i høve til vedtak 798 i Stortinget 19. juni 2020.

Konklusjon:

Med tilvising til stortingsvedtak 19. juni 2020, vedtak 798, er det Norsk Ornitologisk Forening – NOF – si klare overtyding at det i planlegging, sakshandsaming og konsesjonvedtak med etterfølgjande klagehandsaming for Haram vindkraftverk 2008-2009 er gjort ei rekkje feil i høve til aktuelle lover og regelverk. Foreininga meiner delar av dette

er i strid med intensjonar i regelverket, at viktige krav og omsyn ikkje er oppfylte i samband med konsesjonvedtak og at dette er vidareført gjennom seinare og fornya vedtak, sist ved forlenga fristar for idriftsetjing og konsesjon 2019-2020. For nokre saksfelt er avvika så alvorlege at det åleine bør vere grunn til å gjere vedtak ugyldige, og for saka i sum bør det gje grunnlag for å trekke tilbake konsesjon til Haram vindkraftverk. Vi vil grungje dette i det etterfølgjande.

1. Vindkraftplanar for Haramsøy – kronologisk oppsummering

- a. 16.06 2002: Melding om vindkraftplanar for bl.a. Haramsfjellet
- b. 09.01 2003: NVE - KU-program. Omsyn til verna og verneverdige område mangla
- c. 13.12 2004: Søknad om konsesjon– «Vindparken ... vil ikke komme i direkte konflikt med vernede områder, vernede vassdrag eller område der det pågår en formell verneprosess».
- d. 13.03 2005: Høyringsfrist konsesjonssøknad – NOF leverte høyringsfråsegn.
- e. 31.03 2006: Høyringsfrist tilleggsopplysningar – NOF: Konflikter med fugl ikkje realvurderte.
- f. 23.06 2008: Konsesjonsvedtak NVE – «De negative virkningene i hovedsak knyttet til visuelle virkninger på landskap, kulturmiljø, bebyggelse og negative virkninger for friluftslivet.» «Etter NVEs vurdering er virkningene på blant annet landskap, friluftsliv, naturmiljø, bebyggelse og kulturminne/kulturmiljø akseptable.» Ikkje nemnt konflikter med etablerte eller foreslåtte verneområde, men NVE: «Dersom anlegget berører områder vernet etter naturvernloven, må eventuell dispensasjon fra vernebestemmelsene avklares med vernemyndighetene, dvs. Møre og Romsdal fylke.» Verneforskr. § 8: «Forvaltingsstyresmakta kan gje unntak frå forskrifta *dersom det ikkje strir mot vernevedtaket sitt formål og ikkje kan påvirke verneverdiane nemneverdig*, eller dersom sikkerheitsomsyn eller omsyn til vesentlege samfunnsinteresser gjer det naudsynt, jfr. Naturmangfaldlova § 48.» (Kursivert av NOF)
- g. 14.12 2009: Konsesjon stadfesta ved klagevedtak i OED. Frist for idriftsetjing 01.07 2013, konsesjonsperiode 25 år.
- h. 2012-2019: Utsett frist for idriftsetjing fire gonger, i alt 8,5 år. Konsesjonsperiode uendra inntil 30.08 2019 – då utvida til 30 år. Ingen søknad sendt på høyring for innspel eller klage.
- i. 04.04 2019: MTA-plan sendt på høyring – høyringsfrist 06.05, forlenga til 13.05 2019.
- j. 30.08 2019: MTA-plan godkjent av NVE, med klagefrist 20.09 2019. NOF sende inn klage som også inkluderte påstand om sakshandsamingsfeil ved vedtak om forlenga frist.
- k. 24.03 2020: Klage avvist av OED og vedtak om MTA-plan såleis stadfesta. Påstand om sakshandsamingsfeil ved tidlegare vedtak om forlenga frist for idriftsetjing og konsesjon frå fleire høyringspartar vart ikkje realitetsvurdert. NOFs brev av 10.01 2020 med tilvising til vedtak i Bernkonvensjonens partsmøte 2019 om å inkludere norske verneområde, inklusive områda nær inntil Haram vindkraftverk, i Smaragdnettverket var heller ikkje realitetsvurdert i høve til klagesaka.

2. Verna, foreslått verna og verdivurderte naturområde rundt Haramsfjellet
 - a. Ullasundet fuglefredingsområde – freda 27.05 1988 – Verneplan for våtmarker i M&R.
 - b. Vesteinvika naturreservat – freda 08.11 2002. Verneplan for havstrand og elveos i M&R
 - c. Haramsøya vestsida – registrert og verdivurdert 1980-talet, grunnlagsrapport 1998, oppstart verneplan juli 2003, vedtak 22.06 2010. Verneplan for hekkande sjøfugl i M&R.

Internasjonal status for verneområde:

- d. Emerald Network 2019 – vedtak i Bernkonvensjonen partsmøte 06.12 2019 inkluderer bl.a. Ullasundet, Haramsøy vestsida og Vesteinvika i Smaragdnettverket.

Råd til den norske regjeringa om tiltak for å oppfylle Norges avtaleansvar for vern av natur:

- e. Recommendation No 144 – Smøla Wind Farm – vedtak Bernkonvensjonens partsmøte 2009.

Utgangspunktet var såleis at planområdet på Haramsøya var omkransa av verna, foreslått verna område eller område som var vurderte som verneverdige i pågåande arbeid for etablering av temavise verneplanar regional og nasjonalt. Under vegs i perioden for melding, planlegging, søknad og sakshandsaming av Haram vindkraftverk frå 2002 til 2008 vart dette konkretisert, og frå juni 2010 var planområdet omkransa av verneområde i ein sirkel på rundt 250°. I vedtak på Bernkonvensjonens partsmøte i desember 2019 vart desse verneområda, saman med ei lang rekkje andre norske verneområde, inkluderte i Emerald Network, eit nettverk av europeiske naturområde der partslanda forpliktar seg til at omsynet til naturverdiene skal ha forrang framfor annan bruk av områda. I ein rekommendasjon frå partsmøtet i Bernkonvensjonen 2009 er den norske regjeringa tidlegare minnte på sitt ansvar for naturomsyn som partslan i høve til forpliktande avtalar, med sterk tilråding om korleis Norge skal kunne ta i vare naturomsyn på ein betre måte, særleg i høve til vindkraftutvikling.

3. Korleis er omsyn til naturverdiar, særleg fuglelivet, teke i vare under planlegging og saksprosess for Haram vindkraftverk?

Hovudfokus i KU-programmet frå januar 2003 når det gjeld naturverdiar er sett på artar som ved det tidspunktet var på den norske raudlista for truga artar. For fugl galdt dette eit svært avgrensa utval, stort sett rovfugl og ugler, og lite om heilskaplege verdiar og funksjonar. Omsyn til verna og verneverdige området var ikkje tema i KU-programmet. I søknad om konsesjon er det opplyst at «Vindparken ... vil ikke komme i direkte konflikt med vernede områder, vernede vassdrag eller område der det pågår en formell verneprosess». Det er ikkje definert kva som ligg i «direkte konflikt», men dette er underordna så lenge konklusjonen etter føreliggande fakta nødvendigvis må vere at der *er/var* konflikt. Dette eksponerer i utgangspunktet svikt i fagleg kunnskapsgrunnlag og forståing av kva som er konflikt i samband med vindkraftverk i høve til naturverdiar og spesielt fugl. Under høyringane 2005 og tilleggshøyring 2006 konkluderte majoriteten av innspela med at planane fører til store konflikter. NOF konkluderte i sine innspel med at konflikter over for førekomstar og verdiar av fugl ikkje var realitetsvurderte. I si vurdering av høyringsinnspela nytta NVE referansar som neppe har særleg overføringsverdi og manglar referansar som *har* reell overføringsverdi. Direktoratet nyttar vidare omgrepet «- direkte påverknad» på

hekkeplassar openbert for kor vidt reir av dei ulike artane ligg innafør planområdet for vindkraftverk. Dette kan ikkje vere forankra i fagleg kunnskap om reell påverknad og reelle konflikter. Konklusjonen er likevel «NVE konstaterer vidare at kystområdene i Møre og Romsdal har stor betydning for fugl, både sjøfugl tilknyttet Runde og andre områder, og fugl på de store internasjonale trekkene vår og høst», men uansett: «NVE legger til grunn at eventuelle negative virkninger for sjøfugl ikke endres vesentlig ved at vindkraftverket på Haramsøy realiseres.» Det fins ingen fagleg referanse eller grunngjeving. Hovudkonklusjon i NVE si grunngjeving for konsesjon til vindkraftverket er: «De negative virkningene er i hovedsak knyttet til visuelle virkninger på landskap, kulturmiljø, bebyggelse og negative virkninger for friluftslivet.» «Etter NVEs vurdering er virkningene på blant annet landskap, friluftsliv, naturmiljø, bebyggelse og kulturminne/kulturmiljø akseptable.» Det er ikkje nemnt konflikter med etablerte eller foreslåtte verneområde, berre ei kort konstatering: «Dersom anlegget berører områder vernet etter naturvernloven, må eventuell dispensasjon fra vernebestemmelsene avklares med vernemyndighetene, dvs. Møre og Romsdal fylke». Det er ikkje nemnt noko om føresetnadar for å kunne gje dispensasjon.

Konsesjonsvedtaket vart klaga av seks høyringspartar, av dei NOF som einaste på nasjonalt nivå. Då Olje- og energidepartementet (OED) handsama klagen hausten 2009, var naturmangfaldlova vedteken og sett i verk (vedteken 19.06 2009, sett i kraft 01.07 2009). Sjølv om denne lova ikkje var gjeldande då NVE gjorde sitt vedtak om å gje konsesjon, la OED lova til grunn for klagehandsaminga. §§ 8-10 (kunnskapskravet, føre-var-prinsippet og samla belastning) vart lagde til grunn, men ikkje den sentrale paragrafen om påverknad innafør freda område, § 49. OED sa: «Departementet konstaterer at planområdet for vindkraftverket ikke direkte berører potensielle hekkelokaliteter for havørn. Imidlertid kan særlig havørn, hubro og vandrefalk være utsatt for kollisjoner med vindturbiner», men har ikkje fagleg referanse og forankring for slik konstatering. Som før nemnt, kan ikkje hekkelokalitet avgrensast til ein fysisk reirplass, og dette eksponerer grunnleggande mangel på kunnskap om føresetnadar for å vurdere dei problemstillingane som er relevante og det formalansvar NVE/OED har i høve til lover, regelverk, målsetjingar og internasjonalt ansvar. OED vidareførte i si sakshandsaming og grunngjeving den manglande faglege kompetanse og forståing som også NVE hadde vist gjennom sine saksvurderingar. OED avviste på dette grunnlag klagen og stadfesta konsesjonsvedtaket 14.12 2009.

Største problem gjennom heile saksprosessen for Haram vindkraftverk så langt det gjeld naturfaglege verdiar, er grunnleggande mangel på bruk av det som burde ligge innafør omgrepet i forvaltningslova § 17 «.. så godt opplyst som mulig før vedtak treffes.» og det NVE sjølv definerer som «eksisterende kunnskap». Dette har vore omfattande og tilgjengeleg. I tillegg har NVE overprøvd og avvist innspel, referert kunnskap og formell status for naturverdiar. I KU-programmet har naturfaglege verdiar vesentleg fokusert på eit avgrensa utval av raudlista natur (område, artar) avgrensa til artsnivå, kombinert med grunnleggande mangel på forståing av faglege kriterier for raudlisting og korleis dette må brukast i forvaltningsmessig samanheng.

Under høyring og klagehandsaming har det vore vanskeleg å finne grunngjeving for saksvurderingar frå NVE i høve til innspel og klagegrunngjeving i samsvar med slik forvaltningslova §§ 17, 24, 25, 28 og 33 krev (krav til kunnskap og grunngjeving for vurdering av argument og bruk av kunnskap i innspel og klager). Dette har i neste omgang vore vidareført i OED sine klagehandsamingar. Ved klage hausten 2019 var dette følgt betre opp av NVE, sjølv om direktoratet framleis unngår oppdatert grunngjeving for fleire tema (endring i utbyggingsløyising, manglande høve til innspel ved søknad og vedtak om utsett

tidsfrist). Grunngeving og konklusjon for tilråding over for klageinstansen er likevel gjort på manglande, dels utdatert kunnskap sjøl om oppdatert er lett tilgjengeleg, og på grunnleggande feil fagleg forståing av kunnskapsgrunnlaget som er nytta, jamfør merknader til dette seinare. Handsaming av konflikt mellom framlegg til sjøfuglreservat på Haramsøy vestsida og planar om vindkraftverk på Haramsfjellet treng kritisk gjennomgang.

Etter høyring av verneforslag vårvinteren 2006 gjorde regionale fagstyresmakter sine tilrådingar over for sentrale fagstyresmakter mai 2006. Etter ei ny vurderingsrunde sende dei si tilråding til miljøverndepartementet mai 2007, med mindre justeringar i grenser for framlegget til Haramsøya vestsida naturreservat. Sentralt vart saka sendt på «foreleggelse til berørte departementar» 17. november 2008: «Etter departementsforelegging er grensene for området Haramsøya vestsida justert ytterligere av hensyn til Haram vindkraftverk. Det er i konsesjonen stilt krav om et miljøoppfølgingsprogram og varslet mulighet for pålegg om avbøtende tiltak om nødvendig av hensyn til miljø- og verneinteressene.» På kartet var grenseforslaget flytta og seinare stadfesta i vernevedtaket (28.05 2010), til rette liner mellom kartfesta fastpunkt inntil 70 til 80 meter mot vest eller nordvest. Ny grense på rettstrekningar ligg inntil 140 m lågare i terrenget i høve til høyringsframlegget. Resultat er at dei fleste delkoloniane for hekkande toppskarv, som viktigaste sjøfuglart, og fleste reirplassar for vandrefalk ligg utafor vedteke naturreservat og innafor planområdet til vindkraftverket og gir såleis vesentlege/avgjerande endringar i høve til vernemotiv og verneføremål. Føremålsparagrafen i vernevedtektene er uendra i høve til høyring, men endra grense gjer det uråd å oppfylle føremålet, og høyrings- og klageinnspela for reservatet var gjorde på heilt andre føresetnader.

Etter forvaltingslova § 17 skal sakshandsaming og vedtak i ei kvar sak bygge på «.. så godt opplyst som mulig før vedtak treffes». Med meir enn 10 år frå konsesjon er gitt og stadfesta ved klage, må det ved søknad om forlenga tidfrist vere sjølsagt å vurdere om kunnskapen vedtaket var tufta på, framleis er dekkande. Dette vart ikkje gjort ved vedtak om fristforlenging og heller ikkje ved MTA-plan. Jamfør OED sin argumentasjon for å oppheve vedtak i klagesaka for Andmyran vindkraftverk.

Verknader for fugl var ikkje vektlagt som viktig konflikttema ved vedtak om konsesjon i 2008-2009, men er konkludert som viktigaste innvendingar i samband med høyring for MTA-plan 2019 sjølv om same kunnskapsgrunnlag var tilgjengeleg 2008 og vart understreka i høyringsinnspel på same måte som i 2019. For NVE er problemstillinga for fugl likevel berre eit spørsmål om turbinpunkt og enkeltartar. Vurderingane 2019 tek utgangspunkt i ei form for «worst-case»-scenario med 2008-konsesjon og teoretisk konfliktvurdering som samanlikningsgrunnlag, ikkje naturverdiar *før* inngrep og tilnærma naturtilstand og eit heilskapleg økosystem, slik det framleis er.

NVE definerer vidare naturverdikonflikter til einskildartar, særleg for fugl, men overprøver, dels avviser viktig kunnskap om desse artane, raudlisteartar og norske ansvarsartar som toppskarv, havørn, vandrefalk, hubro og songlerke, og bagatelliserer verdi og problem for artane. Refersanse er kunnskap som er utdatert for fleire år sidan, sjøl om oppdater kunnskap er få tastetrykk unna, med radikalt annleis fakta, og med fagleg vurdering og konklusjon diametralt motsett av det NVE legg til grunn, jamfør vedlagde notat. Det må vere konsesjonsstyresmakta sitt soleklare ansvar for å krevje av søkjar eller sjøl syte for at oppdatert og fagleg kvalifisert fakta vert lagt til grunn og at sakshandsaming og fagvurderingar skjer i samsvar med krav i lovverket – i utgangspunktet forvaltingslova, §§ 17,

24, 25, 28, 33, 34 og 35, og energilova § 2-1, men og plan- og bygningslova §§14-1, 14-2 og 14-3, og naturmangfaldlova, særleg §§ 8-10, og § 49.

4. Konkretisering av det NOF meiner ikkje har vore i samsvar med regelverket for sakshandsaming når det gjeld Haram vindkraftverk sin konsesjon

a. Forvaltingslova

i. § 17 «.. så godt opplyst som mulig før vedtak treffes»

Det som burde vere lett tilgjengeleg og/eller innspelt kunnskap er ikkje nytta, er openbert overprøvd av fagkonsulentar og energistyresmakt utan relevant grunngjeving, ved fleire tilfelle med openbert sviktande fagkompetanse og forståing av fagbiologiske og miljøfaglege problemstillingar, og i nokre tilfelle er framlagt naturfagleg kunnskap neglisjert.

ii. § 24 «Enkeltvedtak skal grunngis. Forvaltningsorganet skal gi begrunnelse samtidig som vedtaket treffes.»

«... og det ikke er grunn til å tro at noen part vil være misfornøyd med vedtaket.»

Det har vore eit gjennomgåande problem at det har vore vanskeleg i finne klar fagleg eller formell grunngjeving for vedtak fatta av NVE, både i denne saka og andre vindkraftsaker. I stor grad står vedtaka fram som sumkonklusjonar der hovudvekta har vore lagt på fordelsargument for utbyggar, medan det er lite eller ikkje grunngjeving for kvifor omsyn til naturverdiar er sett til side.

iii. § 25 «I begrunnelsen skal vises til de regler vedtaket bygger på, med mindre parten kjenner reglene. I den utstrekning det er nødvendig for å sette parten i stand til å forstå vedtaket, skal begrunnelsen også gjengi innholdet i reglene eller den problemstilling vedtaket bygger på»

Det er vanskeleg å sjå at denne paragrafen er følgt opp.

iv. § 28 «Enkeltvedtak kan påklages av en part eller annen med rettslig klageinteresse i saken til det forvaltningsorganet (klageinstansen) som er nærmest overordnet det forvaltningsorgan som har truffet vedtaket (førsteinstansen)»

Denne paragrafen er ikkje oppfylt for nokon av dei vedtaka som er gjorde om forlenging av frist for idriftsetjing. Dette har avskore NOF og fleire andre høyringspartar frå å kome med høyringsinnspel eller klage i samband med handsaming av søknader om forlenga frist.

v. § 33 «Om forberedelse m.m. av klagesaker gjelder kapittel IV og V tilsvarende, når ikke annet følger av reglene i denne paragraf.»

Det har vore eit tilbakevendande problem for klager i vindkraftsaker at NVE i stor grad har praktisert sumvurderingar utan særleg grunngjeving i klagen, og med konklusjon om at klagen ikkje har tilført noko nytt som ikkje var kjent då vedtaket vart gjort. Dette gjeld også for klage på konsesjonsvedtaket i 2008. For klage på vedtak om MTA-plan i august 2019, har NVE gått inn på ein del av grunngjevingane for klagen, men ved fleire av desse er det grunn til å stille spørsmål ved fagkompetanse

og argumentasjon frå NVE, og det er vanskeleg å sjå at klageargumenta har vore vurdert på relevant fagleg grunnlag. Med NVE som førsteinstans ser det ut til at heller ikkje klageinstansen på fagleg grunnlag har vore i stand til å vurdere grunngevinga i klagen. Derved kan det heller ikkje bli noko reell og formelt korrekt handsaming av klaga i høve til denne paragrafen.

- vi. § 34 2. ledd «Tas klagen til behandling, kan klageinstansen prøve alle sider av saken og herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Den skal vurdere de synspunkter som klageren kommer med, og kan også ta opp forhold som ikke er berørt av ham. ...»

Med tilvising til paragrafen er det vanskeleg å forstå at energistyremaktene både på direktoratsnivå og i departementet har vore så avvisande til å kunne revurdere gjevne konsesjonar der det har kome til ny kunnskap, der relevant kunnskap ikkje har vore realitetsvurdert, eller der konsesjonseigar ikkje har vore i stand til å oppfylle tidlegare fristar.

- vii. § 35 «Et forvaltningsorgan kan omgjøre sitt eget vedtak uten at det er påklaget dersom
- a) (uaktuelt) eller
 - b) (uaktuelt), eller
 - c) Vedtaket må anses som ugyldig.»

Første ledd pkt c) må utan tvil vere relevant for konsesjonssaka om Haram vindkraftverk. Det er derfor vanskeleg å forstå at det vart gjort vedtak i klagesaka i ein akutt konfliktsituasjon, og energistyresmakta sine argument om at det er nesten uråd å trekke tilbake eit konsesjonsvedtak. Dette må i så fall vere feilinformasjon så lenge påstandane om ugyldige vedtak ikkje har vore gått gjennom på tilfredsstillande måte.

b. Energilova

- i. § 2-1 2. ledd: «For søknader som omfattes av plan- og bygningsloven kapittel 14 skal konsekvensutredninger vedlegges søknaden. Søknaden skal gi de opplysninger som er nødvendig for å vurdere om tillatelsen bør gis og hvilke vilkår som skal settes. Departementet kan fastsette hvilke opplysninger eller undersøkelser søkeren må sørge for, herunder krav om gjennomføring av ekstern kvalitetssikring. Kreves gjennomføring av ekstern kvalitetssikring, skal departementet avgi en uttalelse om behov og konseptvalg før prosjektet kan meldes og omsøkes.»

Andre ledd i paragrafen er grei å forstå og er oppfylt eit stykke på veg, men det bør vere relevant å stille spørsmål ved om KU-programmet for Haram vindkraftverk dekkjer behova godt nok. Tilhøvet til eksisterande og planlagde verneplanar er nemnt før, og bruken av «direkte konflikter» indikerer behov for ein gjennomgang av korleis konflikter blir definert. Er ein konflikt reell, må det vere uavhengig av ein eventuell tilleggsdefinisjon av «direkte» eller «indirekte». Når det i tillegg vert nytta om skapningar som bevegar seg i luftromet og er avhengig av det, og dette er ein fysisk føresetnad for bruk av landskap

og terreng, vert slik tilnærming av problemstillingar meiningslaus og eksponerer manglande kunnskap om og forståing av samanhengar.

3. ledd må oppfattast som nokså vag, bl.a. med mangel på definisjon av kva som er å oppfatte som «nødvendig», like eins formuleringa «.. kan fastsette ...», særleg når det er snakk om ekstern kvalitetssikring. I saka om Haram vindkraftverk står det fram eit reelt behov for ekstern kvalitetssikring når ein ser den openberre mangelen på fagkompetanse ved bla. ein del fagbiologiske vurderingar og samanhengar. Det gjeld både for søkjar sine konsulentar og for saksvurderingar i NVE.

- ii. § 10-3 – tredje ledd *«Dersom konsesjon er gitt på grunnlag av uriktige eller ufullstendige opplysninger om forhold av vesentlig betydning, eller konsesjonæren overtrer denne lov eller bestemmelsere eller pålegg gitt i medhold av loven, kan konsesjonen trekkes tilbake.»*

OED syner til denne paragrafen i si vurdering og grunngeving av å kome klaga i møte for søknad om fristforlenging av Andmyran vindkraft. Paragrafen vil og vere relevant for Haram vindkraftverk.

- iii. § 10-4 – om omgjerung *«I særlige tilfelle kan de fastsatte vilkår endres av hensyn til almenne interesser. Det skal tas hensyn til kostnadene en endring vil påføre konsesjonæren og de fordeler og ulemper endringen for øvrig vil medføre.»*

Endringene i vilkårene kan også foretas etter søknad fra konsesjonæren. Bestemmelsene i § 2-1 får anvendelse så langt de passer.»

I vurdering av klage på NVE sitt vedtak om fristforlenging av idriftsetjing av konsesjon for Andmyran vindkraftverk vurderer OED saka i høve til denne paragrafen, og syner der til forarbeida i Ot. Prp. Nr. 43 (1989-1990) side 97: *«Men det må samtidig være klart at ingen har et rettskrav på å få fristforlengelse, og at det må bero på forvaltningens og dermed konsesjonsmyndighetens alminnelige skjønn om en slik søknad skal innvilges.»*

Paragrafen og vurderingane må og gjelde for Haram vindkraftverk.

c. Plan- og bygningslova

- i. § 14-1 *«Reglene i dette kapittel gjelder for tiltak etter annen lovgiving som kan få vesentlige virkninger for miljø og samfunn og for nærmere bestemte verneplaner etter naturmangfoldlovens kapittel V eller eldre vedtak som nevnt i naturmangfoldlovens § 71.»*

Formålet med bestemmelsen er å sikre at hensynet til miljø og samfunn blir tatt i betraktning under forberedelser av tiltaket eller planen, og når det tas stilling til om, og eventuelt på hvilke vilkår tiltaket eller planen kan gjennomføres.»

Intensjonen i denne paragrafen burde vere klar og eintydig, og det står like klart fram at dette ikkje kan vere oppfylt for sakshandsaminga for Haram vindkraftverk, korkje i høve til verknader for miljø sett under eitt, eller spesielt når det gjeld omsynet til verneplanar. Det må vere faktafeil når det i søknaden vert sagt at vindkraftverket ikkje vil kome i «direkte konflikt» med verna eller foreslått verna område, spesielt når paragrafen nyttar nemninga «.. vesentlige virkninger ..», «... tas stilling til om, ... planen kan gjennomføres.» I NVE si handsaming er det tilsynelatande gått direkte på siste del av paragrafens andre ledd «.. på

hvilke vilkår tiltaket eller planen kan gjennomføres», utan at første og viktigaste del av paragrafen er realitetsvurdert.

- ii. § 14-3 «Av saksframlegget eller begrunnelsen for vedtak skal det framgå hvordan virkningen av planforslag eller søknad og innkomne uttalelser har vært vurdert og hvilken betydning disse er tillagt ved vedtaket, særleg når det gjelder valg av alternativer. Vedtaket av søknad eller plan med begrunnelse skal offentleggjøres.

I forbindelse med vedtaket skal det vurderes og i nødvendig grad stilles vilkår med sikte på å overvåke eller avbøte mulige negative virkninger av vesentlig betydning. Vilkårene skal framgå av vedtaket.»

Som det er understreka tidlegare, er eit generelt problem med handsaming av vindkraftsaker at det er vanskeleg å finne korleis ulike miljøverknader og -omsyn er vurderte, både i høve til lover og regelverk, og i høve til innkomne fråsegner, medan energistyresmaktene ser ut til å legge hovudvekta på å gå rett på siste del av denne paragrafens andre ledd «.. stilles vilkår med sikte på å overvåke eller avbøte mulige virkninger av vesentlig betydning ..». Generelt kan ikkje lova sin intensjon vere å legge hovudvekt på såkalla «førebyggjande og avbøtande tiltak». For vindkraftverk kan det stillast spørsmål ved i kva grad dette er reelle alternativ for å ta i vare miljøverdiar, og det kan ikkje vere førstevalg for å sikre det som er målsetjinga for arealvern.

d. Naturmangfoldlova

- i. § 8 «Offentlige beslutninger som berører naturmangfoldet skal så langt det er rimelig bygge på vitenskapelig kunnskap om arters bestandssituasjon, naturtypers utbredelse og økologiske tilstand, samt effekten av påvirkninger. Kravet til kunnskapsgrunnlaget skal stå i et rimelig forhold til sakens karakter og risiko for skade på naturmangfoldet.

Myndighetene skal videre legge vekt på kunnskap som er basert på generasjoners erfaring gjennom bruk av og samspill med natur, herunder samisk bruk, som kan bidra til bærekraftig bruk og vern av naturmangfoldet.»

Kunnskapskravet har vore eit sentralt tema dei fleste vindkraftsakene, og for Haram vindkraftverk har dette vore særleg fokusert. Problemet her har ikkje først og fremst vore kor vidt kunnskap har vore og er tilgjengeleg, men i kva grad den har vorte teken i bruk, og på korleis den har vore nytta, og i kva grad kunnskapen har vorte oppdatert gjennom dei nær 20 åra som er gått sidan spørsmål om vindkraftverk vart aktuelt.

- ii. § 9 «Når det treffes en beslutning uten at det foreligger tilstrekkelig kunnskap om hvilke virkninger den kan ha for naturmiljøet, skal det tas sikte på å unngå mulig vesentlig skade på naturmangfoldet. Foreligger en risiko for alvorlig eller irreversibel skade på naturmangfoldet, skal ikke mangel på kunnskap brukes som begrunnelse for å utsette eller unnlate å treffe forvaltningstiltak.»

Det må også vere ei grunnleggjande mistyding av kva som ligg i «føre-var-prinsippet» når bruk av denne paragrafen i OED si klagehandsaming syner til at vilkår om overvaking og avbøtande tiltak kjem denne paragrafen i møte, medan intensjonane i paragrafen i

utgangspunktet skulle tale for at det ikkje vart gitt konsesjon for vindkraftutbygging.

- iii. § 10 «En påvirkning av et økosystem skal vurderes ut fra den samlede belastning som økosystemet er eller vil bli utsatt for.»
NVE har i si sakshandsaming knapt nok synt til naturmangfaldslova sine krav til samla verknader av ulike, negative faktorar på økosystema, men for OED gjer det seg her, som tilsvarande for føregåande paragraf, gjeldande ei fundamental mistyding der hovudvekta for årsakene til raudlisting og bestandsproblem for fokusartar er lagt på andre faktorar, og der det vert sett bort frå tilleggsverknad frå eventuell vindkraftutbygging.
- iv. § 49 «Kan virksomhet som trenger tillatelse etter annen lov, innvirke på verneverdien i et verneområde, skal hensynet til disse verneverdiene tillegges vekt ved avgjørelsen av om tillatelse bør gis, og ved fastsetting av vilkår. For annen virksomhet gjelder aktsomhetsplikten etter § 6.»
Naturmangfaldlova førte i si tid inn eit viktig prinsipp i høve til forvaltning av verneområde ved at denne paragrafen skal sikre mot at tiltak og aktivitetar som ligg utafor grensene av verneområde, skal kunne påvirke verdiar og vernereglar innafor grensene. NVE har ikkje vurdert saka etter denne paragrafen i det heile. Ved konsesjonsvedtaket i 2008 var dette for så vidt og formelt vurdert ikkje i strid med då gjeldande lovverk, sjølv om det nye lovverket med sine nye prinsipp var utforma, men ved klagehandsaming i OED hausten 2019 var naturmangfaldlova vedteken og sett i kraft, og lova vart då og lagt til grunn for klagehandsaming. Det er derfor uforståeleg at klaga ikkje vart vurdert etter § 49, som endå klarare enn §§ 8-10 burde stå sentralt for realitetsvurdering av konkrete og reelle konflikter i høve til omsyn til miljøverdiar og spørsmål om sakshandsamingsfeil. Nettopp dette må og stå sentralt i vurdering av element i sakshandsaminga som kan gjere vedtak ugyldig. Når NVE i åra etterpå, og OED i ny klagehandsaming i 2020, ikkje har vurdert søknad om utsett tidsfristar og forlenging av konsesjon og sist godkjenning av MTA-plan etter denne paragrafen, kan ikkje dette oppfattast på annan måte enn at viktig sakshandsamingsfeil har vorte repetert ei rekkje gonger og såleis vere eit sentralt punkt i høve til kor vidt desse vedtaka vert ugyldige og gjennom det også må stå nokså sentralt i spørsmålet om å trekke konsesjonen tilbake.

For Norsk Ornitologisk Forening

Kjetil Aa. Solbakken

Kjetil Aa. Solbakken, generalsekretær

VEDLEGG:

NOF-NOTAT: Haram Kraft AS – Haram vindkraftverk

Konsesjonshandsaming og vedtak i høve til kunnskapsgrunnlag, verneområde og lovverk

KOPI:

Norges energi- og vassdragsdirektorat (NVE)

Klima- og miljødepartementet

Miljødirektoratet