

Advokatfirmaet Haavind AS  
Postboks 359 Sentrum  
0101 OSLO

Trondheim, 12.04.2021

Deres ref.:  
[Deres ref.]

Vår ref. (bes oppgitt ved svar):  
2019/2511

Saksbehandler:  
Pål Foss Digre

## **Miljødirektoratet avviser søknad om bruk av motorbåt ved skadefelling av ærfugl i Bjugn og Åfjord kommuner**

**Miljødirektoratet omgjør vårt vedtak om å avslå søknad fra Norgeskjell AS om tillatelse til bruk av motorbåt ved skadefelling av ærfugl. Vårt opprinnelige vedtak oppheves som ugyldig. Med bakgrunn i en ny vurdering av de rettslige begrensningene som gjaldt for skadefelling har vi kommet til at Miljødirektoratet verken hadde materiell eller personell kompetanse til å fatte vedtak om det Norgeskjell AS søkte om. Vi opphever dermed vedtaket med hjemmel i forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c og avviser søknaden.**

Vi viser til klage av 27. juni 2019 fra advokat Bjørn Sørgård på vegne av Norgeskjell AS. Det klages på Miljødirektoratets svar av 11. juni 2019 på søknad om å få benytte motorisert fartøy ved skadefelling av ærfugl i Bjugn og Åfjord kommune.

### **Sakens bakgrunn**

Felles landbruksnemnd for Ørland og Bjugn fattet i møte 28. november 2018 vedtak i klagesak om å gi tillatelse til skadefelling. Vilkår fra førsteinstansvedtaket om at felling måtte foregå etter reglene "som gjelder for ordinær jakt av sammenlignbare arter" ble opprettholdt. Etter forslag fra nemnda ble imidlertid et punkt i det opprinnelige vedtaket, der "det presiseres at motorisert kjøretøy/fartøy ikke er tillatt brukt under skadefelling" strøket. Vedtaket om skadefelling ble med dette endelig.

I brev av 11. januar 2019 fra Fylkesmannen (nå Statsforvalteren) i Trøndelag til Bjugn kommune ga Fylkesmannen i en uttalelse uttrykk for at forbudet mot bruk av motorfartøy fulgte direkte av forskriften. Kommunen hadde etter Fylkesmannens syn ikke hjemmel til å gjøre unntak fra dette forbudet. Slik vi ser det var ikke Fylkesmannen klageinstans. Det ble heller ikke fattet noe omgjøringsvedtak eller gjort en lovlighetskontroll. Det er mest nærliggende å anse Fylkesmannens brev som et uttrykk for en rettsoppfatning.

Norgeskjell AS sendte deretter 30. januar 2019 søknad om bruk av motorisert fartøy ved skadefelling til Miljødirektoratet. Det angis ikke i søknaden hvilken hjemmel søker mener søknaden skal behandles etter eller hvorfor søker anser Miljødirektoratet som rett myndighet i saken.

Miljødirektoratet tok saken opp til behandling og avsto å gi tillatelse til det omsøkte i vårt brev av 11. juni 2019. Vi la i brevet til grunn at spørsmålene i saken var om det i utgangspunktet var forbudt å foreta skadefelling fra motorbåt, og i tilfelle det gjelder et slikt forbud - om Miljødirektoratet kan gjøre unntak fra forbudet.

Når det gjaldt spørsmålet om det i det hele tatt gjelder et forbud mot skadefelling fra motorbåt, la vi til grunn at det er tvilsomt om viltloven § 21 andre ledd som forbyr *jakt* fra motorbåt kommer direkte til anvendelse ved skadefelling. Vi la imidlertid til grunn at et forbud følger av forskrift om felling av viltarter som gjør skade eller vesentlig reduserer andre viltarters reproduksjon. Denne vurderingen bygde på at de retningslinjene som var publisert sammen med denne forskriften ga uttrykk for et slikt forbud, og at de måtte anses som en integrert del av forskriften.

Vi la videre til grunn at verken skadefellingsforskriften selv eller viltloven inneholder bestemmelser som gir Miljødirektoratet adgang til å dispensere fra forbudet.

#### Klagers anførsler

I brev av 27. juni 2019 påklagde advokat Bjørn Sørgård vedtaket på vegne av Norgeskjell AS. Det blir i klagen anført at retningslinjene til forskrift om felling av viltarter som gjør skade eller vesentlig reduserer andre viltarters reproduksjon *ikke* kan anses som en del av forskriften, og at det dermed ikke gjelder noe forbud mot bruk av motorbåt ved skadefelling. Det blir videre anført at naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b uansett gir Miljødirektoratet hjemmel til å gi tillatelse til bruk av motorfartøy ved skadefelling. Det bes i klagen om at vedtaket omgjøres og at det gis tillatelse til bruk av motorisert fartøy som omsøkt.

#### Miljødirektoratets vurdering

Etter forvaltningsloven § 28 kan "parter og andre med rettslig klageinteresse" klage på enkeltvedtak. Klagefristen er etter § 29 tre uker fra vedtaket ble mottatt. Etter forvaltningsloven § 33 skal underinstansen avvise klagen, dersom vilkårene for å ta saken til behandling som klagesak ikke er oppfylt.

Miljødirektoratet vil innledningsvis bemerke at forskrift om felling av viltarter som gjør skade eller vesentlig reduserer andre viltarters reproduksjon ble opphevet 1. april 2020 og erstattet av forskrift 1. april 2020 om skadefelling, dødt vilt og bruk av vilt i oppdrett, forskning og dyrepark (viltforskriften). De rettslige spørsmål som klagen reiser er nå nærmere klargjort. I viltforskriften § 3-13 framkommer det nå at viltloven kapittel VI gjelder ved skadefelling hvis ikke noe annet er bestemt i tillatelsen. Dette innebærer at beslutningsmyndigheten i det enkelte tilfellet kan gi tillatelse til bruk av motorbåt ved skadefelling. Beslutningsmyndighet for skadefelling av ærfugl ligger etter den nye forskriften til Statsforvalteren, se § 3-6 første ledd, jf. §§ 3-4 og 3-5. Eventuelle vedtak fra Statsforvalteren fattet etter den nye forskriften kan påklages til Miljødirektoratet, også på grunnlag av at det eventuelt ikke åpnes for bruk av motorbåt.

På bakgrunn av det rettslige spørsmålet i saken ikke lenger er relevant, og på bakgrunn av at fellingstillatelsen uansett gikk ut 15. mars 2019, det vil si før den påklagde brevet ble sendt, kan det stilles spørsmål ved om Norgeskjell AS lenger har noen rettslig klageinteresse i saken.

Et *vedtak* er etter legaldefinisjonen i forvaltningsloven § 2 bokstav a en beslutning som konkret eller generelt er bestemmende for rettigheter eller plikter for privatpersoner. Miljødirektoratet legger til grunn at en *beslutning* foreligger der noen avgjør hvilken av flere mulige løsninger en sak skal få. Dette innebærer at regelverket saken behandles etter må ha en hjemmel for å fatte det aktuelle vedtaket, som myndighetene kan vurdere om skal brukes eller ikke. At et myndighetsorgan fastslår at det etter gjeldende rett ikke finnes noen hjemmel for å gjøre unntak fra de generelle reglene, kan derimot ikke betegnes som et vedtak.

Bakgrunnen for søknaden fra Norgeskjell var at de i lys av Fylkesmannens brev la til grunn at bruk av motorbåt ved skadefellinga var forbudt og at direktoratet kunne åpne opp for dette.

Miljødirektoratet har med bakgrunn i klagen sett på saken på nytt og etter en ny vurdering kommet til at vår avgjørelse i brev av 11. juni 2019 må anses ugyldig, og at det dermed må omgjøres etter regelen i forvaltningsloven § 35 bokstav c. Korrekt behandling av saken fra vår side ville ha vært å avvise søknaden i stedet for å ta stilling til den.

Av vårt brev datert den 11. juni 2019 gir vi uttrykk for at vi ikke hadde hjemmel/kompetanse til å gjøre unntak fra de generelle reglene om hvordan felling av vilt skulle foregå. Vi finner ikke grunn til å endre dette synspunktet. Miljødirektoratet vil her for ordens skyld bemerke at vi ikke finner rettslig grunnlag for å tolke naturmangfoldloven § 18 som en generell hjemmel for dispensasjon fra regler om hvordan skadefelling skal skje.

Miljødirektoratet legger dermed til grunn at vi verken hadde materiell eller personell kompetanse til å fatte et slikt vedtak som Norgesskjell etterspurte i søknaden. Riktig behandling skulle da ha vært å avvise søknaden i stedet for å avslå søknaden.

Vedtaket vårt av 11. juni 2019 må dermed anses ugyldig. Ugyldigheten skyldes feil som ikke kan rettes. Selv om det nok kan anføres at vårt vedtak var en nullitet, finner vi det allikevel mest korrekt omgjøre det etter regelen i forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c.

For ordens skyld vil vi likevel avslutningsvis bemerke at vi etter ei ny vurdering er enige i anførselen deres om at retningslinjene til forskrift om felling av viltarter som gjør skade eller vesentlig reduserer andre viltarters reproduksjon ikke kunne anses som en rettslig bindende del av forskriften. Vi er dermed enige i at regelverket som gjaldt fram til 2020 ikke stengte for bruk av motorbåt ved skadefelling av ærfugl mindre enn to kilometer fra land. Vi kan dermed ikke se at Norgesskjell AS rettslig sett hadde behov for noen ytterligere tillatelse fra offentlig myndighet for å bruke motorbåt ved skadefellinga i denne saken.

#### **Vedtak**

Miljødirektoratet opphever vedtak av 11. juni 2019 der vi avslår søknad fra Norgesskjell AS. Søknaden avvises i stedet. Hjemmel for dette vedtaket er forvaltningsloven § 35 første ledd bokstav c.

Vedtaket om å avvise søknaden kan påklages til Klima- og miljødepartementet, jf. forvaltningsloven § 2 andre ledd og § 28 tredje ledd andre punktum. Klagefristen er tre uker fra dette brevet blir mottatt. Klagen sendes til Miljødirektoratet som foretar forberedende klagebehandling.

Hilsen

**Miljødirektoratet**

*Dette dokumentet er elektronisk godkjent*

Ivar Myklebust  
avdelingsdirektør

Trond Flydal  
seksjonsleder

Kopi til:

Statsforvalteren i Trøndelag / Trööndelagen fylhkenålma

Postboks 2600 7734 Steinkjer

Ørland kommune

Boks 401 7129 Brekstad