



KOPI

Deres ref.:

Vår ref. (bes oppgitt ved svar):
2009/15160 ARE-FR-AS
Arkivkode:
444.23

Dato:
27.11.2009

Statsallmenningene i Ålen - Stans i jakten på ryper og barfugl vedtatt i sak 34/2009 - Klage på vedtaket

Vi viser til klage datert 5. oktober 2009.

Ålen fjellstyre fattet den 21. september vedtak med følgende innhold:

” Ålen og Haltdalen fjellstyret stanser all jakt etter rype og barfugl fra og med 6. oktober 2009 og ut jaktåret”

I brev av 5. oktober 2009 klager Jan Ove Nesvold på vedtak fattet av Ålen Fjellstyre den 21. september 2009. Klagen rettes mot det forhold at fjellstyret stoppet all jakt på rype og skogsfugl i statsallmenningene i Holtålen fra 6. oktober 2009.

Som begrunnelse vises det til at fjellstyret ikke fulgte reglene i forvaltningsloven og fjellovens § 10 siste ledd. Av sistnevnte bestemmelse fremgår at fjellstyrevedtak tar til å gjelde 4 uker etter at det er kunngjort. Det vises også til at kommunen skal uttale seg før det fattes vedtak om begrensninger i tallet på vilt som kan felles jf. fjellovens § 23 siste ledd. Det vises også til at klager mener vedtaket også er ugyldig hva angår ”bag-limit” begrensninger i jaktuttaket.

Av fjellstyrets saksforberedelse i tilknytning til klagen fremgår at de mener forvaltningslovens vanlige regler om forhåndsvarsling ikke gjelder i saker av denne karakter. Det vises til at det er umulig å gjennomføre en prosess med taksering, analyse av takseringsmateriale, og vedtaksprosess (inkludert 4 ukers fristen i fjellovens § 10 siste ledd) slik at reguleringene kan tre i kraft ved jaktstart. Fjellstyret mener at vedtaket tidligst kan bli gyldig 12 dager etter jaktstart dvs den 22. september.

Det synes å fremgå av vedtaket at fjellstyret mener det er av stor viktighet for forvaltning av høstbare arter herunder ivaretagelse av biologisk mangfold at nødvendige vedtak om reguleringer i jakten kan tre i kraft fra jaktstart. De hevder at fjellovens § 10 siste ledd er et hinder for en god og kunnskapsbasert forvaltning av småviltet fordi bestemmelsen vanskeliggjør reguleringer av jakten basert på oppdaterte takseringsresultater. Fjellstyret har på denne bakgrunn valgt å se bort fra 4 ukers fristen i fjellovens § 10 siste ledd.

I fjellovens § 23 fjerde ledd heter det følgende:

Besøksadresse:
Tungasletta 2
Postadresse:
N-7485 Trondheim

Telefon:
73 58 05 00
Telefaks:
73 58 05 01

Videokonf:
73 90 51 40

Internett:
www.dirnat.no
E-post:
Postmottak@dirnat.no

Saksbehandler:
Arild Sørensen
Telefon:
73 58 09 19

”Før fjellstyret gjør noko vedtak etter andre og tredje stykket, skal kommunen uttale seg. Er det usemje mellom fjellstyret og kommunen, må fjellstyrevedtaket leggjast fram for departementet som tek avgjerd i saka”

Klager viser til at fjellstyret skulle forelagt et forslag til vedtak for kommunen og fått dette ”godkjent” før fjellstyret formelt fastsatte vedtaket. Fjellstyret viser til at Holtålen kommune i sitt vedtak 0033/04 gir en prinsipiell uttalelse som fastslår at kommunen er positiv til å regulere jakttrykket det enkelte år for å kompensere for dårlig produksjon. Kommunen hadde ikke på dette tidspunktet innvendinger mot at det ble fastsatt en dagskvote på 4 ryper pr. dag

Det som er gjenstand for klage i denne saken har blitt forelagt Holtålen kommune som i vedtak av 13. oktober 2009. Kommunen gir i sitt vedtak:

”Ålen og Haltdalen fjellstyrer tillatelse til å regulere småviltjakta etter fjellovens § 23,3 ledd. Tillatelsen gjelder for 5 jaktseonger medregnet inneværende sesong. Fjellstyrets vedtak bør utformes slik at regulering av jakta kan skje på kort varsel.”

Fjellstyret mener at det ikke foreligger noen saksbehandlingsfeil og at manglende uttalelse før vedtak ble fattet uansett ikke har fått avgjørende betydning for sakens utfall.

Det blir dessuten vist til at det allerede i saksutredningen til vedtak av 7. september 2009 – sak 29/2009 – Regulering av dagskvoter – ble påpekt at det skulle være et nytt møte ca. 20. september der vedtak om kortsalg skulle behandles. Dette vedtaket av 7. september ble kunngjort på fjellstyrets hjemmesider. Det ble i denne forbindelse påpekt at fjellstyret ønsket signaler fra jegerne for å få best mulig grunnlag å behandle saken på i kommende møte dvs. den 21. september.

Når det gjelder saksgangen konkluderer Ålen fjellstyre med at klager er klageberettiget og at klagen er innkommet rettidig. Direktoratet for naturforvaltning (DN) er enig med fjellstyret og saken tas derfor under behandling.

DN skal bemerke:

Når det gjelder forholdet til fjellovens § 23. 4 ledd må bestemmelsen forstås slik at den pålegger fjellstyret å sende alle vedtak etter annet og tredje ledd til kommunen til uttalelse. Det er derfor ikke tilstrekkelig å vise til at kommunen har imøtekommet fjellstyret i lignende saker tidligere. Fjellstyret kan kun fatte vedtak med hjemmel i fjellovens § 23 etter at kommunen er gitt anledning til å uttale seg og slik uttalelse ikke innebærer at kommunen er uenig i vedtaket.

Ålen fjellstyre har ment at vedtaket har en så høy viktighet at det har vært nødvendig å unnlate å følge de vanlige saksbehandlingsreglene. Det blir anført at fjelloven ikke er i samsvar med dagens småviltforvaltning. Unntak fra saksbehandlingsregler kan gjøres ut fra nødrettslige betraktninger. Hvorvidt det foreligger slike viktige hensyn må vurderes konkret.

I forhold til innholdet i dette vedtaket har vi vurdert det slik at det ikke foreligger nødrett. Rype er en vanlig art og selv om bestanden lokalt kan være liten er det ingen umiddelbar fare for rypa som art. Takseringstallene viser også at produksjonen denne sommeren/høsten ikke har ligger vesentlig under foregående år. Det legges vekt på at det for skogsfugl ikke foreligger taksering og en derfor kan stille spørsmålstegn ved om denne delen av vedtaket er basert på tilstrekkelig kunnskap.

Det har vært reist spørsmål om fjellstyret kan fatte vedtak av mer prinsipiell og overordnet karakter slik at fjellstyret for den enkelte regulering ikke må følge saksbehandlingsreglene ved den senere detaljregulering. En slik adgang hadde gjort det mulig for fjellstyrene å fatte raske vedtak på bakgrunn av prinsipielle overordnede rammebetingelser.

Til dette vil vi kommentere at saker etter § 23, tredje ledd om reguleringer er å betrakte som enkeltvedtak jf fjellovens § 10 og skal derfor følge hovedreglen i § 23 siste ledd. Dette gjelder også de enkelte detaljreguleringer. Alle vedtak som stifter rett eller pålegger en plikt er et vedtak når de øvrige betingelsene i forvaltningslovens § 2 er tilfredsstillt (offentlig organ, myndighetsutøvelse m.m.), uansett vedtakets omfang og størrelse.

Fjellstyrebeslutninger som derimot ikke vil være enkeltvedtak er avgjørelser som ligger nær opp til intensjonserklæringer. Som eksempel kan nevnes en avgjørelse som går på at dersom bestanden synker under et nærmere fastsatt nivå, trer en nærmere bestemt regulering i kraft. En slik avgjørelse pålegger ikke direkte plikt. Det er det senere oppfølgingsvedtaket som påleggerplikten.

Når det gjelder virkningen av saksbehandlingsfeilen vil dette måtte vurderes i hvert enkelt tilfelle. Feil i saksbehandlingen kan enten føre til at vedtaket er en nullitet eller er angripelig. Det er tilstrekkelig her å konkludere med at vedtaket er ugyldig fra det fattes av fjellstyret og frem til 13. oktober 2009.

Etter dette tidspunkt må det legges vekt på prinsippet i forvaltningslovens § 41. Det er etter vår vurdering ikke grunn til å anta at den forutgående saksbehandlingen har hatt nevneverdig innflytelse på resultatet. I forhold til forvaltningslovens § 41 må det legges vekt på at kommunen i forhold til tidligere fjellstyrevedtak har uttalt seg positivt til fjellstyrets regulering. Etterfølgende godkjenning av kommunen ytterligere bekrefter dette. I forhold denne delen av klagen kan en derfor konkludere med at vedtaket er gyldig fra 13. oktober 2009.

Klager har i tillegg påklaget vedtaket fordi han mener fjellovens § 10 siste ledd ikke er fulgt. Klager mener fjelloven må forstås slik at bestemmelsen pålegger en særskilt frist på 4 uker fra vedtak er kunngjort til det er rettskraftig. Fjellstyret har henvist til forvaltningslovens § 16. Vi legger til grunn at fjellstyret på bakgrunn av sin argumentasjon om at 4 ukers fristen er en fare for det biologiske mangfoldet, mener at forhåndsvarling i dette tilfelle må kunne unnlates for å gjennomføre en påkrevet regulering jf. § 16 tredje ledd. Varsling er åpenbart unødvendig.

DN er av den oppfatning at forvaltningslovens § 16 som gjelder forhåndsvarling er en bestemmelse som pålegger vedtaksorganet en plikt til å høre sakens parter før det fattes vedtak. Fjellovens § 10 er av en annen natur idet den sier noe om når vedtaket trer i kraft etter at vedtaket formelt sett er fattet. Tiden for medvirkning er derfor over. Hensikten med § 10 siste ledd må ha vært at rettighetshaverne skal få tid til å tilpasse seg vedtaket. Vi er derfor av den oppfatning at en henvisning til forvaltningslovens § 16 ikke kan legitimere den foretatte fremgangsmåte. Bestemmelsen selv gir ingen unntak fra 4 ukersfristen. Unntak må i så fall gis i en egen forskrift. Statskog SF er gitt delegert myndighet til å fastsette en slik forskrift, men har pr. dato ikke gjort bruk av sin myndighet.

Selv om ikke forvaltningsloven § 16 direkte hjemler unntak fra 4 ukers fristen i § 10 siste ledd, kan en på samme måte som i § 16 tredje ledd bokstav a) vise til nødrettsbetraktninger som begrunnelse for et fremskyndet ikrafttredelsestidspunkt. Hvorvidt det foreligger nødrett må vurderes konkret. Det må da

foreligge vesentlig samfunnsmessige interesser. Vi legger til grunn at utryddelse av en art kan begrunne nødrett.

DN viser her til den vurdering som er foretatt i forhold til saksbehandlingsreglen i fjellovens § 23 siste ledd og konkluderer på samme måte.


DN vil gjøre fjellstyret oppmerksom på forskrift av 8. juni 1983 om førehandsvarsling og om fjellstyrevedtak. Forskriften pålegger fjellstyret å kunngjøre forslag til vedtak før vedtak fattes. (Da reguleringer har mye til felles med forskrifter skal disse kunngjøres ved forsvarlig offentlig kunngjøring. Det skal gis en frist på 1 uke til å komme med kommentarer på forslaget til vedtak. Jf Håndbok for fjellstyrene 2007-2011 side 22. Etter at vedtak er fattet og kunngjort, trer det iht. fjellovens § 10 siste ledd i kraft 4 uker fra kunngjøringstidspunktet.

DN er etter dette av den oppfatning at vedtaket i tillegg til ugyldighetstiden knyttet til unnlatt uttalelse fra kommunen, er ugyldig i ytterligere 4 uker fra 13. oktober 2009. Vedtaket er fra dette tidspunkt gyldig frem til den fastsatte gyldighetsdato i vedtaket.

Konklusjon:

Klagen tas til følge.

Saken er endelig avgjort og kan ikke påklages videre.

Med hilsen

Ingebrigt Stensaas e.f.
Seksjonssjef


Arild Sørensen

Kopi: Ålen og Haltdalen fjellstyret