

Sande kommune  
Postboks 300  
3071 Sande i Vestfold

Trondheim, 21.02.2017

Deres ref.:  
[Deres ref.]

Vår ref. (bes oppgitt ved svar):  
2017/1051

Saksbehandler:  
Pål Foss Digre

## **Avgjørelse i klagesak – Søknad om skjøtselshogst i Kommersøya naturreservat – klage på vilkår**

**Miljødirektoratet stadfester vedtaket fra Fylkesmannen i Vestfold. Vi opprettholder dermed vilkåret om at det må gjennomføres befaring med Statens naturoppsyn før tiltaket gjennomføres. Vilkåret er lovlig og vil minske faren for misforståelser i etterkant. Klager gis ikke medhold.**

Vi viser til klage fra Sande kommune v/skogbrukssjef Bjørn Elnan på vedtak fra Fylkesmannen i Vestfold av 17. november 2016, der Fylkesmannen gir tillatelse til hogst/skjøtselstiltak i Kommersøya naturreservat. Klagesaken ble oversendt til direktoratet fra Fylkesmannen i brev av 27. januar 2017. Sande kommune har i brev av 2. februar 2017 oversendt ytterligere kommentarer.

### **Sakens bakgrunn**

Kommersøya naturreservat ble først opprettet ved kgl.res. 15. januar 1988. Ved kgl.res. 30. juni 2006 ble reservatet utvidet og forskriften revidert. Etter revideringa er formålet med reservatet dels å bevare vegetasjon og dyreliv, dels å bevare en viktig lokalitet for forståelsen av Oslofeltets fossilførende bergarter.

Naturreservatet dekker store deler av Kommersøya som ligger ytterst i Sandebukta. Reservatet består av to adskilte deler, en mindre del på sørspissen av øya og en større del midt på øya. Størstedelen av reservatet ligger på eiendommen gnr./bnr. 143/2 i Sande kommune, som er et statlig sikret friluftsområde eid i sameie av Sande og Holmestrand kommuner.

Sande kommune søkte ved brev til Fylkesmannen i Vestfold av 8. november 2016 om å få foreta regulering/rydding av ungskog i et belte langs østsida av øya. Arealet ble stipulert til 30-40 dekar. Hovedformålet med ryddinga var å fristille barlind og livskraftige edellauvtrær. Et sekundært formål er å på sikt få fram en mer åpen blandingsskog.

I brev av 17. november 2016 ga Fylkesmannen i Vestfold dispensasjon fra vernebestemmelsene for Kommersøya naturreservat for den omsøkte skjøtselen. Vedtaket inneholder blant annet følgende vilkår/presiseringer:

1. En befaring skal gjennomføres med Statens naturoppsyn før arbeidet starter. Grunneier og entreprenør skal være til stede. Man skal da bli enige om hva som kan tas ut.
2. Barlind og større edellauvtrær skal bevares.
3. Det skal ikke tas ut trær høyere enn hogstklasse 2 og 3 med mindre det gjelder plantet

- gran.
4. Det skal utføres en forsiktig rydding av vegetasjon slik at skogbildet blir mer lysåpent. Et sammenhengende skogbilde langs skråningen mot sjøen skal bevares, det vil si ingen flatehogst.

Videre presiseres det blant annet at arbeidet skal utføres manuelt med motorsag og at det skal utføres i vinterhalvåret.

Brevet ble sendt kommunen per e-post 17. november 2017. I e-post av samme dato ga skogbrukssjef Elnan uttrykk for at vedtaket så greit ut bortsett fra vilkåret i punkt 1. Skogbrukssjefen ga uttrykk for at Statens naturoppsyn ikke var forvaltningsmyndighet, og at han ikke ville forholde seg til dem.

I ny e-post av 12. desember 2016 ba kommunen Fylkesmannen omgjøre vedtaket. Kommunen legger til grunn at vilkåret i vedtakets punkt 1 innebærer at Statens naturoppsyn skal forhåndsgodkjenne tiltaket. Kommunen ønsker ikke å forholde seg til Statens naturoppsyn, og vil derfor ikke gå videre med skjøtselstiltaket så lenge vilkåret står.

#### **Fylkesmannen vurderinger**

Etter å ha innhentet bekreftelse fra Sande kommune på at e-postene skulle forstås som klager i forvaltningslovens forstand, har Fylkesmannen i Vestfold foretatt forberedende klagebehandling i tråd med reglene i forvaltningsloven § 33. Fylkesmannen har ikke funnet grunn til å oppheve eller endre vedtaket. Fylkesmannen viser til at de de ut i fra en skjønnsmessig vurdering har anledning til å sette vilkår som er egnet til å fremme verneformålet. Fylkesmannen viser videre til at Statens naturoppsyn er miljøforvaltningens feltoperative organ og at de har høy kompetanse på skjøtsel, og at det derfor er naturlig at Statens naturoppsyn deltar på befarings sammen med grunneier og entreprenør.

#### **Innkommne merknader fra Sande kommune**

Sande kommune har inngitt ytterligere merknader i brev av 3. februar 2017. Det framgår av brevet at kommunen ikke har tillitt til Statens naturoppsyn. Bakgrunnen for dette er at Statens naturoppsyn, slik kommunen oppfatter det, på egen hånd, planla en storstilt tømmerdrift ute på Kommersøya. Kommunen mener en i forbindelse med dette tiltaket både unnlot å følge anskaffelsesregelverket og at en burde hatt en mer langsiktig plan for området.

#### **Rettslige utgangspunkter**

Miljødirektoratet er klageinstans i saken, jf. forvaltningsloven § 28. Etter samme lovs § 34 skal klageinstansen avvise saken, dersom vilkårene for å behandle saken ikke foreligger. Tas saken til behandling, kan klageinstansen prøve alle sider av saken, herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Klageinstansen kan selv treffe nytt vedtak i saken, eller oppheve det påklagede vedtaket og sende saken tilbake til underinstansen til helt eller delvis ny behandling.

Etter verneforskriften for Kommersøya naturreservat § 3 nr. 1 er vegetasjonen i reservatet fredet mot skade og ødeleggelse. Etter naturmangfoldloven § 48 kan forvaltningsmyndigheten gjøre unntak fra vernebestemmelsene dersom det ikke strider mot verneformålet og ikke påvirker verneverdiene nevneverdig. Selv om vilkårene er oppfylt har søker ikke krav på å få tillatelse. Hvorvidt tillatelse skal gis eller ikke beror på forvaltningsmyndighetens skjønn.

Det følger videre av sikker rett at myndighetene kan sette vilkår ved et ellers begunstigende vedtak, i alle fall så lenge vilkårene er saklige ut i fra formålet med den aktuelle regelverket og ikke urimelig tyngende i forhold til det som søkes oppnådd med tiltaket. Innenfor disse rammene er det opp til forvaltningsmyndighetens skjønn å avgjøre om det skal fastsettes vilkår, og hva disse eventuelt skal være.

#### **Miljødirektoratets vurderinger**

Miljødirektoratet finner under noe tvil at e-posten av 17. november 2017 sett i sammenheng med seinere korrespondanse må anses som en formriktig klage. Klagen anses da rettidig. Vi legger også

til grunn at det ligger innenfor Bjørn Elnans fullmakter som skogbrukssjef å fremme klage på vegne av Sande kommune i saken. Vi tar derfor klagen til realitetsbehandling.

For ordens skyld vil Miljødirektoratet bemerke at Fylkesmannen vurderer tiltaket som positivt for verneverdiene på bakgrunn av det foreliggende kunnskapsgrunnlaget. Miljødirektoratet er enige i Fylkesmannens vurdering. Vilkårene for å gi tillatelse etter naturmangfoldloven § 48 er dermed oppfylte.

Klagen gjelder vilkåret om at det skal foretas befarings med Statens naturoppsyn, grunneier og entreprenør før arbeidet starter. Og at "man da [skal] bli enige om hva som kan tas ut". Før vi går nærmere inn på om vilkåret er lovlig og om det i tilfelle likevel bør endres, vil vi gå litt nærmere inn på hva Statens naturoppsyn er, og hvordan vi tolker det aktuelle vilkåret.

Statens naturoppsyn er opprettet ved kgl.res. 25. oktober 1996 i medhold av naturoppsynsloven § 1. Organisatorisk er Statens naturoppsyn en del Miljødirektoratet. Oppgavene til naturoppsynet følger av naturoppsynsloven § 2. Det fremgår her blant annet at oppsynet skal føre kontroll med at bestemmelser gitt i eller i medhold av naturmangfoldloven blir overholdt, og at det kan gi veiledning og drive skjøtsel. I forbindelse med kontrolloppgavene har Statens naturoppsyn også en viss anledning til å fatte pålegg etter naturmangfoldloven kapittel IX. Særlig aktuelt er det at naturoppsynet kan pålegge stansing av ulovlige tiltak etter § 69. Der det er aktuelt med stansing vil representanten for naturoppsynet ofte måtte tolke en dispensasjon på stedet.

Sande kommune klager så vidt vi forstår spesifikt på siste setning i vilkåret i punkt 1 av tillatelsen, hvor det står at deltakerne på befaringa skal bli "enige" om hva som skal tas ut. Spørsmålet blir da hvordan denne setningen skal forstås. Dersom setningen leses isolert kan den leses dithen at alle parter på befaringa har vetorett overfor hvilke tiltak som skal gjennomføres. Når tillatelsen leses i sammenheng finner vi det imidlertid klart at setningen ikke skal forstås slik. Bakgrunnen for dette er at vedtaket i de neste punktene selv angir en relativt detaljert angir hvordan tiltakene skal gjennomføres. Denne beskrivelsen må da selvsagt legges til grunn av alle involverte.

Selv om vedtaket er relativt detaljert, åpner imidlertid særlig punkt 4 et stort rom for forskjellige tolkninger. Hva innebærer det at ryddinga skal utføres "forsiktig" og at skogbildet mot sjøen skal være "sammenhengende". Ved et skjøtselstiltak av det omfang det her er snakk om, kan vi ikke se at det er mulig å unngå at vedtaket inneholder et slikt tolkningsrom; alternativet ville hva vært en spesifisering ned til hvilke trær som kan hogges, noe som ikke er praktisk gjennomførbart i selve vedtaket. I en slik situasjon vil det være en praktisk løsning at partene gjennomfører en felles befaring, der en blir enige om hvordan vedtaket skal gjennomføres i praksis. Vi mener også at det er slik siste setning i vedtakets punkt 1 må tolkes.

Statens naturoppsyn har som det framgår over ansvar for å kontrollere at vernebestemmelsene overholdes. I dette ligger det også at det er naturoppsynets oppgave å følge opp eventuelle brudd på bestemmelsene i en dispensasjon etter naturmangfoldloven § 48. Det er dermed også svært hensiktsmessig at representanter for Statens naturoppsyn deltar ved en slik befaring, slik at en kan få en felles forståelse av tillatelsen før tiltaket gjennomføres, framfor at en kommer opp i en situasjon der det blir aktuelt med pålegg om stansing når tiltaket allerede er påbegynt. Videre vil det at naturoppsynet på oppdrag av forvaltningsmyndigheten ofte er de som gjennomfører skjøtsel etter naturmangfoldloven § 47 i verneområder, gjøre det naturlig at de involveres når det gjennomføres skjøtselstiltak i regi av andre. Dette både for at oppsynet skal holdes orientert om hva som blir gjort, og for at de skal kunne gi veiledning ut i fra sin erfaring fra lignende oppgaver.

På bakgrunn av det ovennevnte kan vi vanskelig se annet enn at vilkåret om at det skulle foretas befaring med Statens naturoppsyn, hvor en skulle bli enige om hva som skulle tas ut, var saklig ut i fra regelverket tillatelsen var begrunnet i.

Vi kan heller ikke se at vedtaket var urimelig tyngende for Sande kommune. Vi legger her for ordens skyld til at vi mener Sande kommune, som en offentlig myndighet, må være forberedt på å

samhandle med andre offentlige etater innenfor sine arbeidsområder, selv om kommunen er misfornøyd med hvordan representanter for etatene tidligere har håndtert sine oppgaver.

Vi er videre også enige med Fylkesmannen i at vilkåret er hensiktsmessig, og finner derfor ikke grunn til å overprøve Fylkesmannens vedtak.

Slik saken står finner vi det ikke nødvendig å gå nærmere inn på de konkrete ankepunktene Sande kommune har mot opptreden til Statens naturoppsyn i en tidligere sak. Vi registrer dog at det planlagte tiltaket ikke ble gjennomført, så vidt vi forstår nettopp på grunn av innvendinger fra Sande kommune etter felles befaring. For ordens skyld vil vi likevel minne om at det ved eventuelle uenigheter om tolkning av tillatelsen vil være naturlig at partene henvender seg til Fylkesmannen for å få avklaringer. Det kan også være naturlig at en representant for Fylkesmannen deltar ved befaringa.

#### **Vedtak**

Miljødirektoratet opprettholder Fylkesmannens vedtak, jf. forvaltningsloven § 34 fjerde ledd.

Direktoratets vedtak kan ikke påklages, jf. forvaltningsloven § 28 tredje ledd.

#### **Miljødirektoratet**

*Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har derfor ingen signatur*

Finn Katerås  
seksjonsleder

Pål Foss Digre  
seniorrådgiver

Kopi til:

Fylkesmannen i Vestfold Postboks 2076 3103 Tønsberg