



BORGARTING LAGMANNSRETT

DOM

Avsagt: 29.01.2020

Saksnr.: 18-128035ASD-BORG/01

Dommere:

Lagdommer
Lagdommer
Ekstraordinær
lagdommer

Lisa Vogt-Lorentzen
Anette Isachsen Kræmer
Oddmund Svarteberg

Ankende part	Stiftelse Wwf Verdens Naturfond	Advokat Erlend Haaskjold Advokat Carl Philip Funder Fleischer
Ankemotpart	Staten v/ Klima – og miljødepartementet	Advokat Elisabeth Stenwig Advokat Asgeir Nygård
Partshjelper (§15-7)	Norges Skogeierforbund	Advokat Karoline Andersen Hustad
Partshjelper (§15-7)	Norskog	
Partshjelper (§15-7)	Norges Bondelag	
Partshjelper (§15-7)	Utmarkskommunenes Sammenslutning	Advokat Stein Erik Stinessen

Saken gjelder gyldigheten av tre avgjørelser om lisensfelling av ulv i rovviltregion 4 og 5, jf. naturmangfoldloven § 18 annet ledd jf. første ledd bokstav b og c.

Sakens bakgrunn

Den 26. juni 2017 fattet rovviltnemndene i region 4 (Østfold, Akershus og Oslo) og region 5 (Hedmark) to vedtak om lisensfelling av ulv.

Det første vedtaket gjaldt lisensfelling av 12 ulver utenfor ulvesonen og utenfor etablerte ulverevir i perioden 1. oktober 2017 til 31. mars 2018. Fra vedtaket gjengis:

Ut fra den foreliggende bestandssituasjonen for ulv som er basert på seneste tilgjengelig kunnskap, finner rovviltnemndene at det for lisensfellingsperioden 2017/2018 bør åpnes for en lisensfelling kvote på 12 ulver utenfor ulvesonen i Akershus og Hedmark og samtidig utenfor områdene som benyttes av hhv. Julussaflokken og Osdalsflokken.

Det andre vedtaket gjaldt lisensfelling av inntil 24 ulver hovedsakelig utenfor ulvesonen og innenfor etablerte ulverevir for perioden 1. januar 2018 til 15. februar 2018. Fra vedtaket gjengis:

Det fastsettes en kvote for lisensfelling på inntil 24 ulver innenfor følgende to helnorske revirer, Osdalen og Julussa, og grensereviret Slettås. Uttak av alle individer innenfor disse revirene anses ikke å true overlevelsen av ulvebestanden på lang sikt, jf. naturmangfoldloven § 5, jf. også rovviltforskriften §§ 3 og 7.

Flere organisasjoner, herunder stiftelsen WWF Verdens Naturfond, påklaget vedtakene. Rovviltnemndene fant ikke grunnlag for å omgjøre vedtakene og oversendte klagen til Klima- og miljødepartementet 24. august 2017 for endelig avgjørelse.

Klima- og miljødepartementet mottok 18. september 2017 en faglig tilråding fra Miljødirektoratet i saken.

I vedtak 25. september 2017 opprettholdt Klima- og miljødepartementet rovviltnemndenes vedtak om lisensfelling utenfor ulvesone og utenfor revir.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond tok ut stevning 2. november 2017 for Oslo tingrett med påstand om at Klima- og miljødepartementets vedtak var ugyldig. Det ble samtidig begjært midlertidig forføyning med påstand om at lisensfelling i medhold av vedtaket skulle stanses inntil rettskraftig avgjørelse forelå i hovedsøksmålet.

I kjennelse 21. november 2017 fikk stiftelsen WWF Verdens Naturfond medhold i begjæringen om midlertidig forføyning. Tingretten mente departementets vedtak led av rettsanvendelses- og saksbehandlingsfeil. Det ble vist til at det ikke var mulig å se av vedtaket om Stortingets politisk fastsatte nasjonale bestandsmål var i overensstemmelse

med vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at uttaket «ikke truer bestandens overlevelse». Staten anket ikke kjennelsen.

Miljødirektoratet innga henholdsvis 28. og 30. november 2017 oppdaterte faglige tilrådinge om lisensfelling av ulv i 2017/2018 til Klima- og miljødepartementet.

I *vedtak 1. desember 2017* traff Klima- og miljødepartementet avgjørelse i den andre klagesaken (lisensfelling utenfor ulvesonen og innenfor revir), også kalt *revirvedtaket*. *Samme dag* traff departementet nytt vedtak i den første klagesaken (lisensfelling utenfor ulvesonen og utenfor revir), også kalt *streifvedtaket*. Det er disse to vedtakene, som sammen med en tredje avgjørelse omtalt nedenfor, står til prøving for lagmannsretten.

I streifvedtaket ble resultatet det samme som i vedtaket 25. september 2017, men med en utfyllende begrunnelse for å tilfredsstille innvendingene i Oslo tingretts kjennelse 21. november 2017. Iverksettelsesdatoen for lisensfelling ble dessuten utsatt til 21. desember 2017. Lisensfellingsperioden løp fortsatt til 31. mars 2018. Departementet skrev blant annet følgende i vedtaket:

Klima- og miljødepartementet fatter med dette nytt vedtak om lisensfelling av inntil 12 ulver utenfor etablerte ulverevir i region 4 og 5 inneværende lisensfellingsperiode. Departementet har i sin vurdering lagt vekt på skadehistorikk og skadepotensiale, og at det ut fra prinsippet om geografisk differensiert forvaltning er ønskelig å begrense utbredelsen av ulv utenfor ulvesonen. Departementet mener en effektivering av den vedtatte kvoten ikke truer bestandens overlevelse, og kan ikke se at det foreligger andre tilfredsstillende løsninger enn felling i de aktuelle områdene utenfor ulvesonen.

I revirvedtaket opprettholdt Klima- og miljøverndepartementet rovviltnemndenes vedtak for de helnorske ulverevirene Julussa og Osdalen, men ikke for grensereviret Slettås. Det totale antallet ulv som kunne felles, ble redusert fra 24 til 16. Dette var første gang departementet tillot lisensfelling med hjemmel i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c. Departementet skrev blant annet følgende i vedtaket:

Klima- og miljødepartementet opprettholder rovviltnemndenes vedtak av 26. juni 2017 for så vidt gjelder ulverevirene Osdalen og Julussa, og åpner for lisensfelling av inntil 16 ulver i disse revirene. Departementet endrer rovviltnemndenes vedtak når det gjelder ulvereviret Slettås, og åpner ikke for lisensfelling av ulv i dette reviret.

Det er departementets vurdering at skadeomfang og skadepotensial for samtlige revirer er begrenset og at det ikke er rettslig grunnlag for lisensfelling etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b. For de to revirene som i hovedsak ligger utenfor ulvesonen, Osdalen og Julussa, anser departementet at det særlig med bakgrunn i prinsippet om differensiert forvaltning og Stortingets etterarbeider, jf. Innst. 257 L (2016-2017), foreligger offentlige interesser av vesentlig betydning som tilsier felling, slik at vilkåret for lisensfelling etter naturmangfoldloven § 18 første bokstav c er oppfylt. Departementet har videre kommet til at det ikke finnes

andre tilfredsstillende løsninger enn lisensfelling, når det gjelder ulvene i revirene Osdalen og Julussa. Departementet har etter en vurdering også kommet til at felling av inntil 16 ulver i disse to revirene ikke vil true bestandens overlevelse. Enkelte av klagene er dermed tatt delvis til følge.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond tok ut stevning for Oslo tingrett 13. desember 2017 med påstand om at begge vedtakene fattet 1. desember 2017 var ugyldige. Stiftelsen begjærte samtidig midlertidig forføyning med påstand om at lisensfelling i region 4 og 5 ble stanset til rettskraftig avgjørelse forelå i hovedsøksmålet.

Staten tok til motmæle og anførte at vedtakene var gyldige, og at begjæringen om midlertidig forføyning ikke skulle tas til følge.

Til støtte for staten erklærte Utmarkskommunenes sammenslutning (USS), NORSKOG, Norges skogeierforbund og Norges Bondelag partshjelp. Oslo tingrett tillot de fire organisasjonene å opptre som partshjelpere for tingretten.

Oslo tingrett avsa kjennelse 5. januar 2018 der begjæringen om midlertidig forføyning ikke ble tatt til følge.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond anket kjennelsen til Borgarting lagmannsrett 10. januar 2018. Staten innga tilsvaer 19. januar 2018 og informerte samtidig om at alle ulvene omfattet av lisensfellingskvoten for revirene Julussa og Osdalen, var felt. Det ble på det grunnlag gjort gjeldende at stiftelsen WWF Verdens Naturfond ikke lenger hadde rettslig interesse i å få midlertidig forføyning for å stanse lisensfelling av ulv i de angjeldende revirene.

Borgarting lagmannsrett tillot Utmarkskommunenes sammenslutning (USS), NORSKOG, Norges skogeierforbund og Norges Bondelag å opptre som partshjelpere til fordel for staten i forføyningssaken.

I prosesskrift 7. februar 2018 informerte staten om at Klima- og miljødepartementet i beslutning av samme dag – *beslutning 7. februar 2018* – hadde bestemt at det i medhold av naturmangfoldloven § 18 tredje ledd skulle foretas et «ekstraordinært uttak» i Julussa- og Osdalsrevirene av til sammen tre årssvalper født våren 2017. Sammen med revirvedtaket 1. desember 2017 omtales beslutningen også som *reviravgjørelsene*.

Bakgrunnen for det ekstraordinære uttaket var at det etter at lisensfelling i medhold av revirvedtaket 1. desember 2017 var gjennomført, ble registrert ytterligere ulveaktivitet både i Julussa- og Osdalsreviret. Det fremgår av beslutningen at dersom departementet på vedtakstidspunktet 1. desember 2017 hadde hatt eksakt kunnskap om ulveflokkenes størrelse, ville antallsbegrensningen i vedtaket vært tilpasset et nivå som la til rette for felling av alle individene.

Fra departementets konklusjon i beslutningen 7. februar 2018 gjengis:

Departementet kan ikke se at et slikt uttak på tre ulver vil true bestandens overlevelse. Departementet viser til vedtaket av 1. desember 2017, der det redegjøres grundig for bestandssituasjonen for ulv og vilkåret om bestandens overlevelse. Når det gjelder nyere informasjon viser en foreløpig bestandsrapport for denne vinteren (av 11. januar 2018) at det så langt er registrert 10 valpekull som berører Norge, når valpekull i grenserevir medregnes med en faktor på 0,5. Disse er fordelt på 7 helnorske (inkludert Julussa og Osdalen) og 6 i grenserevir. Totalt antall ulver registrert i Norge er så langt 97-98 inkludert både helnorske ulver, alle ulver i grenserevir og døde ulver.

De tre gjenværende årsvalpene har ikke en særskilt genetisk betydning.

Departementet viser også til de nærmere drøftelsene i vedtaket av 1. desember 2017 når det gjelder grunnlaget for felling i nml. § 18 første ledd c, som er "for å ivareta (...) andre offentlige interesser av vesentlig betydning", og når det gjelder vilkåret i nml. § 18 andre ledd om at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte. Det er de samme omstendigheter som gjør seg gjeldende for disse tre ulvene som for de øvrige ulvene i de to flokkene. Departementet anser at nml. § 18 første ledd c gir hjemmel for felling og at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte.

Departementet viser til at beslutningen ikke omfatter uttak av flere ulver enn de tre gjenværende årsvalpene.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond begjærte beslutningen 7. februar 2018 trukket inn i hovedsaken for Oslo tingrett. Det ble også anført at stiftelsen hadde rettslig interesse i å få midlertidig forføyning for å stoppe felling av ulven som omfattes av beslutningen.

Også de tre årsvalpene i det ekstraordinære uttaket ble felt før lagmannsretten behandlet anken i saken om midlertidig forføyning.

Borgarting lagmannsrett avsa kjennelse 1. mars 2018 i forføyningssaken. Som følge av manglende rettslig interesse ble anken hevet for så vidt gjaldt kravet om stansing av lisensfelling av ulv i revirene Julussa og Osdalen. Av samme grunn ble anken avvist for så vidt gjaldt kravet om stansing av lisensfelling av ulv i henhold til beslutningen om ekstraordinært uttak. Når det gjaldt kravet om stansing av lisensfelling utenfor etablert revir, ble anken forkastet. Lagmannsretten fant det «nokså klart» at det ikke var sannsynliggjort at vedtaket er ugyldig, og at det heller ikke var tilstrekkelig fare ved opphold, jf. tvisteloven § 34-2 første og annet ledd.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond reviderte sin påstand i hovedsøksmålet til å gjelde spørsmålet om gyldigheten av alle de tre avgjørelsene fattet henholdsvis 1. desember 2017 (streifvedtaket og revirvedtaket) og 7. februar 2018 (beslutningen om ekstraordinært uttak i revir).

Oslo tingrett avsa 18. mai 2018 dom i hovedsøksmålet med slik slutning:

1. Staten v/ Klima- og miljødepartementet frifinnes.
2. I sakskostnader betaler WWF Verdens Naturfond 136.900 – etthundreogtrettisekstusennihundre – kroner til staten v/ Klima- og miljødepartementet innen to uker fra dommens forkynnelse.
3. I sakskostnader betaler WWF Verdens Naturfond 162.531 – etthundreogsekstiotusenfemhundreogtrettien – kroner til Utmarkskommunenes sammenslutning innen to uker fra dommens forkynnelse.
4. I sakskostnader betaler WWF Verdens Naturfond 155.000 – etthundreogfemtifemtusen - kroner til Norges bondelag, NORSKOG og Norges Skogeierforbund, innen to uker fra dommens forkynnelse.

For nærmere detaljer om saksforholdet vises til tingrettens dom og lagmannsrettens bemerkninger nedenfor.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har anket dommen til Borgarting lagmannsrett. Borgarting lagmannsrett tillot Utmarkskommunenes sammenslutning (USS), NORSKOG, Norges skogeierforbund og Norges Bondelag å opptre som partshjelpere til fordel for staten i ankesaken. Ankeforhandling er holdt i perioden 2. til 6. desember 2019 i Borgarting lagmannsretts hus. Partene var representert ved sine prosessfullmektiger. Det ble avhørt i alt åtte vitner, hvorav to partsvitner. Om bevisføringen for øvrig vises til rettsboken.

Dommen er ikke avsagt innen lovens frist, jf. tvisteloven § 19-4 femte ledd. Det skyldes sakens omfang og ferieavvikling hos dommerne.

Ankende part, **stiftelsen WWF Verdens Naturfond**, har i hovedtrekk anført:

De to vedtakene 1. desember 2017 og beslutningen 7. februar 2018 er ugyldige som følge av feil i faktum, rettsanvendelsen og saksbehandlingen. Det kan også settes spørsmålstegn ved departementets utøvelse av det diskresjonære skjønnet.

Alle tre avgjørelser er i strid med naturmangfoldloven § 18. Det er staten som skal påvise at inngrepet oppfyller lovens vilkår. Det er ikke godtgjort at unntaksbestemmelsen kan anvendes i noen av tilfellene avgjørelsene gjelder.

Grunnloven § 112 er en materiell skranke som beskytter det norske naturmangfoldet og forsterker vernet i naturmangfoldloven § 18. Dersom domstolen legger til grunn feil tolking av § 18, vil det støte an mot vernet i Grunnloven § 112.

Naturmangfoldloven § 18 må også leses i lys av Bernkonvensjonens artikler. Bernkonvensjonen pålegger ikke staten en aktivitetsplikt, men forbyr staten å forverre eller reversere en naturlig artstilstand. Artikkel 9 i Bernkonvensjonen hjemler ikke unntak fra konvensjonens formål i artikkel 1 og 2. Formålet får derfor en sterkere betydning som rettskildefaktor.

Unntakene kan ikke gis et så vidt innhold at hovedregelen om vern/fredning blir illusorisk, og en unntaksregel kan ikke gis et mer vidtrekkende innhold enn det som følger av hensynene som bærer unntaket.

Det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at inngrepet «ikke truer bestandens overlevelse», er ikke oppfylt for noen av avgjørelsene.

Departementet har tolket lovens vilkår feil. Det er ikke riktig å legge til grunn at «bestanden» må forstås som den sør-skandinaviske bestanden. Loven pålegger Norge en nasjonal forpliktelse til å sikre den langsiktige overlevelsen til den delen av ulvebestanden som har sitt habitat i Norge.

Både Grunnloven § 112, naturmangfoldloven og Bernkonvensjonen inneholder et nasjonalt perspektiv og en nasjonal forpliktelse, jf. for eksempel HR-2016-1857-A. Slik Klima- og miljødepartementet og tingretten tolker naturmangfoldloven, overlates hele ansvaret for naturmangfoldet de facto til Sverige. Effekten av uttak i Norge må under enhver omstendighet vurderes konkret. Det finnes ingen vitenskapelig/biologisk vurdering av hva som er en levedyktig bestand i Norge, hva som er gunstig bevaringsstatus i Norge eller hvor stort uttak bestanden i Norge tåler. At Sverige tar et større ansvar enn Norge for å beskytte ulven, kan ikke brukes som et argument for mer inngripende lisensfelling i Norge. Det folkerettslige utgangspunktet om fordeling av forpliktelser etter Bernkonvensjonen er likedeling av ansvar og byrder.

I mangel av andre og bedre verktøy er det den nasjonale Rødlisten for truede arter som er det grunnleggende parameter for tilstanden til truede arter i Norge. Høyesterett har lagt til grunn at Rødlisten er det naturlige utgangspunktet ved vurderingen av straffansvaret for ulovlig felling av ulv. Det er ingen grunn til at Rødlisten ikke skal være relevant også ved vurderingen av bestandens overlevelse etter naturmangfoldloven. Også Högsta Forvaltningsdomstolen i Sverige har vurdert konvensjonskravet som et nasjonalt krav. Videre legger professor Ole Kristian Fauchald et nasjonalt perspektiv til grunn i sin betenkning 27. februar 2017 om vedtak om lisensfelling av ulv.

I «bestandens overlevelse» ligger et krav om at arten skal ha en *god tilstand*. Dette kan utledes av den omstendighet at ulven er totalfredet i Norge, og av Bernkonvensjonen, Grunnloven § 112 og naturmangfoldloven § 5. Dette følger også av forarbeidene til naturmangfoldloven og Meld. St. 21 (2015–2016).

Selv om EUs arts- og habitatdirektiv ikke er direkte bindende for Norge, har direktivet samme formål som Bernkonvensjonen og naturmangfoldloven. Det må få betydning for forståelsen av norsk rett på dette punktet. I direktivet stilles det krav om at felling ikke skal gjøre det vanskelig å opprettholde en «gunstig bevaringsstatus». Dette er beslektet med begrepet «god tilstand».

Lagmannsretten må ta stilling til om «gunstig bevaringsstatus» er en strengere forpliktelse enn kravet oppstilt i Bernkonvensjonen artikkel 9, og i så fall forskjellene i kravene som kan utledes av Grunnloven § 112, naturmangfoldloven § 18 og Bernkonvensjonen artikkel 9.

Ulven er ifølge Rødlisten «kritisk truet» (CR). I avgjørelsene har departementet vist til Naturvårdsverkets utredning fra 2015 om hva som er gunstig bevaringsstatus for ulvebestanden i Sverige. I utredningen ble minstenivået satt til 300 ulveindivider i Sverige, blant annet forutsatt at det var minst 40 ulveindivider i Norge (som var det faktiske antallet ulv i Norge på det tidspunktet). På den bakgrunn har departementet sluttet at så lenge den sør-skandinaviske ulvebestanden ikke faller under 340 individer, truer ikke avgjørelsene om lisensfelling bestandens overlevelse.

En naturlig språklig forståelse av Grunnloven § 112, naturmangfoldloven og Bernkonvensjonen tilsier at «kritisk truet» (CR) ikke kan være minstenivået for bestanden i Norge så fremt Sverige har minst 300 ulver. Kravet om at bestandens overlevelse ikke må trues, må vurderes i forhold til en god tilstand for ulvebestanden nasjonalt i Norge. Dette må i det minste tilsvare «sterkt truet» (EN) eller «sårbar» (VU) i henhold til Rødlisten. Norge kan ikke basere seg på at Sverige oppfyller sin forpliktelse til å sørge for at ulven blir en livskraftig del av sitt livsmiljø. Så lenge det ikke foreligger en formelt forpliktende samarbeidsavtale mellom Norge og Sverige om forvaltningen av den sør-skandinaviske ulvestammen, må Norge sørge for at delbestanden nasjonalt er i en god tilstand. Dette er den laveste terskelen som er lojal mot lovens og konvensjonens formål og som ligger innenfor den rettslige terskelen i naturmangfoldloven § 18 annet ledd.

Klima- og miljødepartementet har ikke i noen av de påklagede avgjørelsene vurdert bestandens overlevelse i Norge, men har tolket lovens vilkår synonymt med det politiske fastsatte bestandsmålet om fire til seks ynglinger. Det er ikke holdbart og utgjør en rettsanvendelses- og saksbehandlingsfeil som medfører ugyldighet. I avgjørelsene har departementet sitert fra Miljødirektoratets tilråding om at «[d]et ikke er foretatt en selvstendig analyse i Norge omkring minimumskrav for å sikre ulvebestandens overlevelse på lang sikt». Stortinget kan ikke på fornuftig måte fastsette et bestandsmål uten et slikt kunnskapsgrunnlag, jf. naturmangfoldloven § 8.

Klima- og miljødepartementets unnlattelse av å vurdere hvor mye den allerede kritiske situasjonen til ulven forverres av et rekordhøyt uttak, strider ikke bare mot lovens krav om en kunnskapsbasert vurdering, men også mot føre var-prinsippet i naturmangfoldloven § 9 og aktsomhetsplikten i naturmangfoldloven § 6. Departementet har truffet avgjørelsene på grunnlag av bestandsmål uavhengig av konvensjonens vilkår for felling og har ikke sett på betydningen uttaket rent faktisk har for bestanden. Det er i strid med loven og tilsier at de tre avgjørelsene er ugyldige.

Det er også en rettsanvendelsesfeil som medfører ugyldighet, at departementet ikke har vurdert premisset for Sveriges minstemål på 340 ulveindivider for en gunstig bevaringsstatus i Sverige og Norge. Av hensyn til den sterke innavlen i ulvestammen forutsetter måltallet immigrasjon av minst én ulv per generasjon (hvert femte år). I henhold til vitneforklaringene til førsteamanuensis ved Høyskolen i Innlandet Petter Wabakken og seniorforsker i Norsk institutt for naturforskning (NINA) Øystein Flagstad må det legges til grunn at man på tidspunktet for avgjørelsene var to immigranter på etterskudd.

Departementet har ikke lagt inn en sikkerhetsmargin ved beregningen av bestandens overlevelse selv om forutsetningen for Naturvårdsverkets beregning ikke var oppfylt. I den faglige tilrådingen fra Miljødirektoratet 6. september 2018, i forbindelse med lisensfellingkvoter på ulv i Norge 2018/2019, ble det uttalt at konsekvensen av en lavere innvandringstakt er at den skandinaviske ulvebestanden må forvaltes på et høyere bestandsnivå for å motvirke de negative genetiske effektene. Det høyere bestandsnivået er beregnet til minst 1700 ulveindivider i Sverige. Dette tilsier isolert sett at avgjørelsene er ugyldige, jf. også føre var-prinsippet og aktsomhetsplikten i naturmangfoldloven.

Det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at «formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte» er heller ikke oppfylt for noen av avgjørelsene.

Departementet har ikke for noen av avgjørelsene vurdert andre alternativer for å oppnå formålet. Dette er en rettsanvendelsesfeil som medfører ugyldighet.

Soneforvaltning skal innebære en lavere terskel for felling utenfor ulvesonen, men lovens tvingende grunnvilkår må likevel være oppfylt. Det må derfor foreligge en reell prøving av vilkåret om at det ikke finnes andre tilfredsstillende løsninger, særlig i forhold til kvotens størrelse. Det er både en rettsanvendelsesfeil og en saksbehandlingsfeil som medfører ugyldighet at kravet til proporsjonalitet mellom omfanget av lisensfelling og skadepotensialet, ikke er vurdert.

Vedtaket 1. desember 2017 om lisensfelling utenfor ulvesonen og utenfor revir er videre ugyldig fordi vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b ikke er oppfylt.

Omfanget av lisensfellingkvoten går lenger enn skadepotensialet kan begrunne og strider mot minste inngreps prinsipp. Klima- og miljødepartementet har lagt altfor stor vekt på at

lisensfellingene skjer utenfor ulvesonen. Skadepotensialet vil trolig alltid være til stede der ulven ferdes fritt på utmarksbeite (utenfor ulvesonen). Derfor må lisenskvotens omfang fastsettes med hensyn til flere parametere enn hensynet til beitenæringen alene.

Terskelen utenfor ulvesonen kan ikke legges så lavt at bokstav b ikke gir den beskyttelsen den skal gi truede arter. Videre kan ikke lovens terskler senkes i størsteparten av artens leveområde uten at de samtidig heves i det ulveprioriterte området.

I skadevilkåret må det innfortolkes et krav om proporsjonalitet. Det fremgår av uttalelser fra Bernkonvensjonens Standing Committee. Det følger også av prinsippet om samlet belastning i naturmangfoldloven § 10. I den tidligere rovviltforskriften § 3 ble det gitt anvisning på en tilsvarende forholdsmessighetsvurdering i bokstavene a til d.

Normalsituasjonen ved skademotivert felling etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b skal være at skade har oppstått. Bestemmelsen åpner også for felling som et forbyggende tiltak, men ikke for vedvarende å felle dyr som trekker gjennom et område.

Vedtaket 1. desember 2017 og beslutningen 7. februar 2018 om lisensfelling i revirene Julussa og Osdalen er ugyldige fordi vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c ikke er oppfylt.

Det foreligger ikke «offentlige interesser av vesentlig betydning» som tillater uttak.

Lovens vilkår må tolkes kontekstuellet og er en snever unntaksregel. Terskelen må søkes i lys av de andre alternativene i § 18 første ledd bokstav c og i de øvrige bokstavene i første ledd samt de tilsvarende bestemmelsene i Bernkonvensjonen artikkel 9. Unntaket kan ikke tolkes så vidt at hovedregelen om en sterk beskyttelse av ulven, fratras sin betydning.

Verken lovens forarbeider eller praksis under Bernkonvensjonen underbygger at § 18 første ledd bokstav c får anvendelse i dette tilfellet. Målsettingen om at det ikke skal være ulv utenfor ulvesonen, er ikke en offentlig interesse av vesentlig betydning.

Hvis hensynet til tillit og forutsigbarhet kan begrunne at all ulv utenfor sonen kan skytes ene og alene fordi de holder til på feil side av sonegrensen – en grense som forvaltningen selv kan arrondere – vil konsekvensen være at § 18 første ledd bokstav b blir overflødig. Soneforvaltningen er begrunnet i samme hensyn som begrunner lisensfelling etter bokstav b. Når bokstav b ikke begrunner unntak i dette tilfellet, kan heller ikke soneforvaltningen med henvisning til bokstav c begrunne uttaket. Det er ikke lovens ordning. Soneforvaltning er da ikke lenger et virkemiddel, men blir et mål i seg selv. Departementets bruk av bokstav c innebærer dessuten at det ikke lenger er noen forutsigbarhet knyttet til hvilke ulveindivider/familiegrupper som blir gjenstand for lisensfelling.

Ikke-vesentlige interesser kan ikke kumuleres til å bli vesentlige samfunnsinteresser som oppfyller vilkåret i § 18 første ledd bokstav c. Det oppfyller ikke lovens krav å bygge på de generelle motforestillingene mot ulv som alltid finnes blant noen på ethvert sted i landet, og legge til grunn at kumulering av disse motforestillingene oppfyller lovens strenge krav. Avgjørelsene inneholder her både rettsanvendelsesfeil og feil i faktum, og de er derfor ugyldige.

Departementet har kumulert fire interesser, som alle er irrelevante og ulovlige å vektlegge etter § 18 første ledd bokstav c.

Tillit og forutberegnelighet er ikke offentlige interesser løsrevet fra de interesser § 18 uttrykkelig lister opp som legitime for å tillate uttak. Tillit og forutberegnelighet er allmenne og interessenøytrale hensyn som verken taler for eller imot et bestemt resultat.

Departementet har lagt feil faktum til grunn når det forutsetter at det er konfliktdempende å felle all ulv utenfor ulvesonen. Dette er en hypotese. Det skaper uansett ikke forutsigbarhet å tolke loven ulikt i henholdsvis 2016, 2017, 2018 og 2019. I vedtak truffet i 2017 var det avgjørende om ulven var innenfor eller utenfor ulvesonen, mens dette ble fraveket i vedtak truffet i 2018 og 2019. Vinglingen fra år til år og inkonsekvent tolking av hjemmelsgrunnlaget øker heller ikke tilliten til forvaltningen. Å anvende vilkåret «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» i § 18 første ledd bokstav c med en lavere terskel enn alternativene i bokstavene a og b, og med en lavere terskel enn «allmenne helse- og sikkerhetshensyn» i bokstav c, bidrar videre til å undergrave tilliten til forvaltningen for alle som ønsker et sterkt vern av ulven.

Det er en rettsanvendelsesfeil at departementet har gitt jaktrettigheter større vern etter § 18 første ledd bokstav c enn etter bokstavene a og b. Skade på jakthunder fanges opp av bokstav b, og hjorteviltbestanden av bokstav a. Stortingets strenge krav til dokumentasjon i Innst. 257 L (2016–2017) for at grunnlaget for jaktutøvelse blir vesentlig forringet som følge av rovviltbestanden, er ikke oppfylt.

Departementet har lagt feil faktum til grunn når det i revirvedtaket side 31 forutsettes at revirene i Julussa og Osdalen var utenfor rovviltprioritert område. Også på side 40 i vedtaket forutsetter departementet feilaktig at revirene ligger i beiteprioritert område. Slik næring finnes ikke i området, og feilen medfører ugyldighet.

Hensynet til beitenæringen kan uansett ikke benyttes under bokstav c med en lavere terskel enn under bokstav b. Bokstav b regulerer uttømmende avverging av skade på husdyr. I avgjørelsene kom departementet til at vilkåret om å avverge skade på husdyr i bokstav b ikke er oppfylt, men under bokstav c synes departementet likevel å ha lagt vekt på hensynet til beitebruk.

Anvendelsen av bokstav c forutsetter at det foreligger en spesiell situasjon. Det er i avgjørelsene ikke vist til dokumentasjon som indikerer at felling av familiegruppene i

Julussa- og Osdalsrevirene hadde betydning for opprettholdelsen av bosettingen i området. Ulvene i de aktuelle revirene var beskrevet som sky og avsondret.

Kravet til konkret vurdering og begrunnelse er ikke oppfylt.

Den geografisk differensierte forvaltningen kan ikke i seg selv være en offentlig interesse under bokstav c. For det første er soneforvaltningen et forvaltningsverktøy og ingen offentlig interesse i lovens forstand. For det andre er det kun hensynet til beitenæringen som har begrunnet avgrensningen av ulvesonen. Ved å legge avgjørende vekt på at ulvene i Julussa- og Osdalsrevirene levde delvis på feil side av grensen, er det i realiteten bokstav b som begrunnet felling. Dette til tross for at bokstav b ikke ble funnet anvendelig fordi det ikke forelå skadepotensiale. Dette er en omgåelse av loven og medfører at reviravgjørelsene er ugyldige.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Klima- og miljødepartementets vedtak 1. desember 2017 om lisensfelling av ulv utenfor etablerte revir i region 4 og 5 er ugyldig.
2. Klima- og miljødepartementets vedtak 1. desember 2017 om lisensfelling av ulv i revirene Julussa og Osdalen er ugyldig.
3. Klima- og miljødepartementets vedtak 7. februar 2018 om felling av tre ulvevalper i revirene Julussa og Osdalen er ugyldig.
4. WWF tilkjennes sakens omkostninger.

Ankemoartparten, **staten ved Klima- og miljødepartementet**, har i hovedtrekk anført:

Tingrettens dom er riktig i resultat og begrunnelse. De to vedtakene og beslutningen om lisensfelling av ulv utenfor ulvesonen er gyldige. Avgjørelsene bygger på korrekt bevisbedømmelse og rettsanvendelse. Det foreligger ikke saksbehandlingsfeil av betydning for avgjørelsens gyldighet.

Domstolene har full prøvingskompetanse, men bør vise tilbakeholdenhet med å overprøve faglige og politiske vurderinger på dette feltet.

Gyldigheten av de tre avgjørelsene må vurderes opp mot de relevante vilkårene i naturmangfoldloven § 18 første og annet ledd. De øvrige bestemmelsene som ankende part har vist til – Grunnloven § 112, naturmangfoldloven §§1 og 5 og kapittel 2 for øvrig samt Bernkonvensjonen – er relevante ved tolkingen av naturmangfoldloven § 18, men kan ikke i seg selv lede til at avgjørelsene er ugyldige.

Grunnloven § 112 er ikke en selvstendig rettighetsbestemmelse. Det er uansett ikke holdepunkter for at en eventuell rettighet etter Grunnloven § 112 gir en annen terskel for

uttak enn det som følger av naturmangfoldloven. Under enhver omstendighet er det ikke holdepunkter for at avgjørelsene er i strid med en eventuell materiell skranke i Grunnloven § 112.

Det er ikke motstrid mellom naturmangfoldloven og Bernkonvensjonen, i hvert fall ikke på punkter av betydning for saken. Bernkonvensjonen har uansett ikke direkte virkning i intern norsk rett, og norsk lov går foran ved eventuell motstrid, jf. det dualistiske prinsipp.

De to vedtakene og beslutningen oppfyller kravene i naturmangfoldloven § 18 annet ledd.

Uttaket som er fastsatt i de tre avgjørelsene, truer ikke «bestandens overlevelse».

Vilkåret knytter seg til den sør-skandinaviske bestanden. Det følger av forarbeidene til loven og er slått fast i RG-2008-577 og i Borgarting lagmannsretts kjennelse 1. mars 2018 i forføyningssaken, jf. LB-2018-11792. Høyesteretts avgjørelse i HR-2016-1857-A gir ikke grunn til å se annerledes på det. Saken gjaldt straffansvaret ved illegal jakt og har ikke direkte overføringsverdi til lisensfelling.

Det er bestandens overlevelse som er det relevante bevistemaet og ikke hva som er en levedyktig bestand eller om uttaket medfører at ulvens status på Rødlisten som «kritisk truet» forverres eller opprettholdes. Det vises blant annet til naturmangfoldloven § 5. Det er forutsatt i naturmangfoldlovens forarbeider at forvaltningsmålet for ulv er konkretisert gjennom bestandsmålet. Er bestandsmålet nådd, vil uttak ikke true bestandens overlevelse. Uansett er det presisert i både ordlyden og forarbeidene at § 5 ikke oppstiller forpliktelser, og at det er § 18 som rettslig sett er avgjørende for adgangen til å felle ulv. Det er ikke riktig som anført av stiftelsen WWF Verdens Naturfond, at en slik lovforståelse åpner for utryddelse av ulv fra norsk natur. Siden ulven ble fredet, har utryddelse aldri vært norsk politikk. Utryddelse av ulven i Norge ville uansett støte an mot vernet i Grunnloven og Bernkonvensjonen.

Heller ikke Bernkonvensjonen stiller krav om levedyktig bestand eller setter et minstekrav til bestandens størrelse. Artikkel 2 innebærer at Norge er forpliktet til å treffe nødvendige tiltak for å ta vare på ulven. Det kan ikke utledes av konvensjonen at Norge har en folkerettslig forpliktelse til å ha mer enn fire til seks ynglinger per år som fastsatt av Stortinget gjennom bestandsmålet.

Terskelen «gunstig bevaringsstatus» i EUs arts- og habitatdirektiv gir et strengere vern (minimumsnivå) enn det som kan utledes av Bernkonvensjonen, men Norge er ikke forpliktet etter dette direktivet.

Det er de samlede lovvedtak og administrative tiltak som må vurderes når man skal ta stilling til om bestandens overlevelse er truet, jf. Ot.prp. nr. 37 (1999–2000) side 1.

I departementets avgjørelser er det foretatt en grundig, bred og konkret vurdering av bestandens overlevelse basert på korrekt vurderingstema og de relevante vurderingsmomentene. Vurderingene har støtte i faglige tilrådinge fra Miljødirektoratet. De faglige tilrådingene bygger på oppdatert kunnskap om bestandssituasjonen i Sør-Skandinavia og om hvorvidt planlagt uttak i Norge og Sverige til sammen truer den sør-skandinaviske bestandens overlevelse.

I den oppdaterte faglige tilrådingen fra Miljødirektoratet fremgikk at bestanden var godt over bestandsmålet, og departementets handlingsrom var følgelig større enn det som ble benyttet i avgjørelsene. Samlet uttak ble vurdert til ikke å komme under Naturvårdsverkets anbefalte referanseverdi på 340 individer. Den sør-skandinaviske bestanden er stor nok til å tåle de uttak som ble vedtatt. I denne vurderingen er det tatt høyde for den genetiske situasjonen til ulven og immigrantforutsetningen i Naturvårdsverkets beregning av måltallet. Det er uttalt i avgjørelsene at den genetiske situasjonen vil holdes under oppsikt og vurderes på nytt de nærmeste årene. Norge har også inngått en avtale med Sverige for å minimere risikoen for å ta ut viktige genetiske individer.

Vedtakene og beslutningen gjaldt lisensfelling av ulv utenfor ulvesonen og etablert revir, og uttak av ulv i to revir som hadde sin hovedsakelige områdebruk utenfor ulvesonen og som dermed etter forvaltningspraksis regnes som revir med tilhold utenfor ulvesonen. Et bærende prinsipp i norsk rovviltforvaltning er prinsippet om geografisk differensiert forvaltning. Prinsippet innebærer at hensynet til ulike interesser vektlegges forskjellig i ulike områder, og dette har vært fremhevet av Stortinget i en rekke dokumenter helt siden Norge ratifiserte Bernkonvensjonen. Terskelen for å felle ulv utenfor ulvesonen er lavere enn innenfor sonen.

For vedtaket 1. desember 2017 om lisensfelling utenfor ulvesonen og utenfor revir er vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b oppfylt.

Vedtaket er fattet for å avverge skade på beitedyr. Skadehistorikken som er beskrevet i vedtaket side 15, er tilstrekkelig til at lovens vilkår er oppfylt. I vurderingen må det legges vekt på at streifvedtaket gjaldt uttak utenfor ulvesonen, der terskelen for felling skal være lav. Borgarting lagmannsretts vurdering av dette i kjennelsen 1. mars 2018 i forføyningssaken er riktig.

Selv om naturmangfoldloven benytter begrepet «skade» og Bernkonvensjonen benytter begrepet «serious damage», foreligger ikke motstrid. Det følger av forarbeidene at det uansett kreves et visst minstekrav til skadens alvorlighet og omfang. En differensiert tilnærming innebærer ikke at man bortfortolker lovens og konvensjonens krav utenfor ulvesonen.

Det kan ikke innfortolkes et særskilt proporsjonalitetskrav i skadevilkåret. Sentrale elementer i den forholdsmessighetsvurderingen som den ankende part etterlyser for hvert vedtak om lisensfelling, er allerede foretatt av lovgiver gjennom den differensierte forvaltningen. Vedtaket er ikke ugyldig fordi kvoten er uproporsjonalt stor.

For vedtaket 1. desember 2017 og beslutningen 7. februar 2018 om uttak av ulv i revirene Julussa og Osdalen er vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c oppfylt.

Vurderingen av om vilkåret er oppfylt, vil bero på et skjønn som domstolen bør være tilbakeholden med å overprøve. Reviravgjørelsene ligger innenfor rammene for lovens ordlyd og flertallsmerknadene i Innst. 257 L (2016–2017). Stortinget har i innstillingen gitt en instruks til departementet om skjønnsutøvelsen som skal foretas etter bokstav c. Det gis anvisning på en sammensatt vurdering av relevante interesser der distriktspolitiske interesser anses som en vesentlig offentlig interesse. Avgjørelsene bygger på en slik sammensatt vurdering der det er lagt stor vekt på prinsippet om geografisk differensiert forvaltning og på hensynene til forutsigbarhet og konfliktdemping, tilliten til rovdyrforvaltningen og næringsutøvelsen.

Staten mener den geografisk differensierte forvaltningen av de store rovdyrene er av avgjørende betydning for Norge, og at uttak kan skje for å ivareta de interessene som begrunner en slik forvaltning. Den differensierte forvaltningen ivaretar offentlige interesser av vesentlig betydning. Utmarksnæringene i Norge er av nasjonal betydning, og bruken av utmarksbeite ble særskilt fremhevet ved ratifiseringen av Bernkonvensjonen i 1986. Prinsippet ivaretar også andre næringsinteresser, i tillegg til hensynet til forutsigbarhet, konfliktdemping og tilliten til rovviltforvaltningen. En tydelig soneforvaltning er av nasjonal betydning og ivaretar så vel en bærekraftig rovviltforvaltning som hensynet til andre samfunnsinteresser. Betydningen av en tydelig soneforvaltning har økt som følge av en økende ulvebestand.

Vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at «formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte», er oppfylt for alle de tre avgjørelsene.

Vilkåret må vurderes separat for streifvedtaket og reviravgjørelsene fordi de har ulike formål. Vilkåret må vurderes i lys av prinsippet om geografisk differensiert forvaltning. Det innebærer at forebyggende tiltak i hovedsak skal rettes inn mot de rovviltprioriterte områdene, herunder ulvesonen. Slik differensiering er ikke i strid med Bernkonvensjonen.

Formålet med streifvedtaket var å avverge skade på husdyr og tamrein. Dette formålet kunne ikke nås på annen tilfredsstillende måte. Det er verken praktisk mulig, særlig målrettet eller samfunnsøkonomisk fornuftig å gjennomføre konkrete tiltak som inngjerding eller flytting av individer av ulv for å unngå skader på beitedyr. Staten viser til streifvedtaket side 21–22, tingrettens vurderinger og tidligere kjennelser i saken fra

tingretten og lagmannsretten. Det foreligger ingen feil ved departementets vurdering av dette vilkåret som medfører ugyldighet.

Formålet med reviravgjørelsene var å redusere ulvebestanden utenfor ulvesonen. Staten har, særlig sett hen til prinsippet om geografisk differensiert forvaltning, vurdert det slik at nettopp uttak av flokkene var nødvendig for å ivareta andre offentlige interesser av vesentlig betydning. Det var ikke andre realistiske og praktisk gjennomførbare alternativer som ville ivareta dette formålet enn uttak av flokkene. Det foreligger ingen feil ved departementets vurdering av dette vilkåret som medfører ugyldighet.

Ingen av avgjørelsene er mangelfullt begrunnet, og det foreligger ingen andre saksbehandlingsfeil.

Alle tre avgjørelser oppfyller de relativt beskjedne kravene til begrunnelse som følger av forvaltningsloven § 25. Sakene var tilstrekkelig opplyst før avgjørelsene ble fattet, jf. forvaltningsloven § 17 og naturmangfoldloven § 8. En eventuell saksbehandlingsfeil leder uansett ikke til ugyldighet, jf. prinsippet i forvaltningsloven § 41. Det diskresjonære skjønnet er utøvd innenfor de rettslige rammene.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. Staten v/Klima- og miljødepartementet tilkjennes sakskostnader for lagmannsretten.

Partshjelper **Utmarkskommunenes sammenslutning (USS)** har i hovedtrekk anført:

Tingretten har lagt til grunn riktig rettsanvendelse og bevisvurdering, og de tre avgjørelsene om lisensfelling av ulv i og utenfor revir i region 4 og 5 er gyldige. USS slutter seg til statens syn på gyldigheten av avgjørelsene og viser til dette. USS vil likevel tilføye:

Det er på det rene at ulvebestanden har vokst år for år etter at ulven kom tilbake i norsk fauna. De siste tre årene har Norge hatt en rekordhøy bestand på henholdsvis 7,5, 10,5 og 8 ynglinger. Det følger av Riksrevisjonens rapport 18. juni 2019 at bestandsmålet for ulv har vært nådd hvert år siden 2010, og at antall ynglinger av ulv de tre siste årene har vært vesentlig høyere enn bestandsmålet.

Byrdefordelingen mellom Norge og Sverige må ta utgangspunkt i hvor tyngende byrden er og ikke en tallmessig fordeling. Det kan være relevant for Norge at utmarksområder her i landet utnyttes på en helt annen måte til sauebeite enn i Sverige. Følgelig bør Sverige tåle en større del av ulvebestanden. Den ulike fordelingen av ulv mellom Norge og Sverige har

vært der gjennom hele 2000-tallet. Sverige har ikke klaget på byrdefordelingen, og den er heller ikke kritisert av Bernkonvensjonens Standing Committee.

I Meld. St. 21 (2015–2016) er det uttalt at bestanden skal forvaltes slik at den ligger så nær det nasjonalt fastsatte bestandsmålet som mulig. Utenfor ulvesonen vil det ikke være mål om fast etablering av ulv eller reproduksjon.

Innst. 257 L (201–2017) er den sentrale rettskilden ved fastleggingen av innholdet i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c og må ses på som forarbeider til bestemmelsen. Av innstillingen fremgår at det må foretas en helhetlig vurdering hvor prinsippet om en geografisk differensiert forvaltning er det grunnleggende hensynet. Bestandsregulering inngår som et selvstendig hensyn, jf. rovviltforskriften § 10.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Anken forkastes.
2. USS tilkjennes saksomkostninger.

Partshjelperne **NORSKOG, Norges Skogeierforbund og Norges Bondelag** har i hovedtrekk anført:

De tre avgjørelsene om lisensfelling av ulv i og utenfor revir i region 4 og 5 er gyldige. Avgjørelsene ligger innenfor naturmangfoldlovens rettslige rammer for lisensfelling av ulv og strider ikke mot Grunnloven § 112 eller Bernkonvensjonen. NORSKOG, Norges Skogeierforbund og Norges Bondelag slutter seg til statens syn på avgjørelsenes gyldighet og viser til dette. Partshjelperne vil likevel tilføye:

Ulvebestanden har vært økende siden 90-tallet. En stor andel av arealet som er nyttbart for husdyrbeite i Norge, ligger innenfor forvaltningsområdet for rovdyr. Det er ikke andre tiltak som kan redusere risikoen for skader på beitedyr tilsvarende som uttak av streifdyr. Elg utgjør den viktigste matkilden for ulv i revir, og selv med tilpasning av jakt og jaktform reduseres inntektsgrunnlaget for denne næringsgruppen.

Det er ikke riktig at Norge og Sverige har omtrent like stort habitat for ulv. Sveriges fastlandsareal er mer enn 100 000 kvadratmeter større enn Norges fastlandsareal. Norge har dessuten beite i utmark i langt større grad enn Sverige, og dermed et større potensial for at ulven kommer i konflikt med beitedyr.

I Norge er det ikke mulig å basere seg på innmarksbeitebruk fremfor bruk av utmarksbeite. Vi har et begrenset innmarksareal, og innmarksbeite gir økt risiko for sykdom i besetningen. En slik ordning ville også ha dyrevelferdsmessige utfordringer. Erfaring viser at rovdyravvisende gjerder ikke fungerer optimalt, og slike gjerder i store deler av norsk

utmark vil ikke være praktisk gjennomførbart eller ønskelig. Slike tiltak har også en kostnadsside som må tas i betraktning.

Jakt en viktig inntektskilde for flere av dem som livnærer seg i distriktene, og inntektene reduseres i områder med ulverevir. Det vises til forklaringen til ordfører Erik Sletten om forholdene i Trysil. Dette hensynet ble riktig tillagt vekt i reviravgjørelsene. Det er videre nødvendig at forvaltningen tar folks opplevelser av belastninger på alvor. Dette er også en relevant interesse å legge vekt på i vurderingen etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Det er nedlagt slik påstand:

1. Staten v/Klima- og miljødepartementet frifinnes.
2. NORSKOG, Norges Skogeierforbund og Norges Bondelag tilkjennes sakens omkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsretten har kommet til at reviravgjørelsene er ugyldige som følge av feil i rettsanvendelsen, men at streifvedtaket er gyldig.

1 Innledende bemerkninger

Før lagmannsretten går nærmere inn på spørsmålet om gyldigheten av de tre avgjørelsene om lisensfelling, er det hensiktsmessig å gi et faktisk og rettslig bakteppe for forvaltningen av ulv i Norge samt å knytte noen bemerkninger til domstolenes prøvingsrett.

1.1 Forvaltning av ulv i Norge – et faktisk og rettslig bakteppe

Ulven var praktisk talt utryddet på den skandinaviske halvøya i 1960-årene. Dagens bestand i Norge og Sverige er av finsk-russisk opprinnelse og etablerte seg i Sør-Skandinavia på begynnelsen av 1980-tallet.

På 1980-tallet var det bare én familiegruppe og aldri mer enn totalt ti ulver i Skandinavia. En familiegruppe forutsetter at minst tre ulver opptrer i følge innenfor et revir, og at minst ett av individene markerer revir regelmessig. I 1990 ankom imidlertid en ny hann fra den finsk-russiske bestanden. En ny familiegruppe ble etablert, og bestanden økte raskt med flere nyetableringer og en årlig tilvekst i antallet ulver på mellom 25 og 30 prosent.

Økningen i ulvebestanden i Norge utløste konflikter mellom verneinteressene og deler av lokalsamfunn som var mest utsatt for tap av husdyr, især sau.

Etter 2015 ble det et brudd i økningen i antallet familiegrupper, hovedsakelig i Sverige. Totalt i Skandinavia har det vært en nedgang i antallet familiegrupper de siste årene på 18 prosent. Også antallet ynglinger – ulv med valper – har fulgt den nedadgående trenden. I

Norge har det isolert sett vært en økning i antallet familiegrupper fra 5,5 til 10,5 i perioden 2014/2015 til 2017/2018.

Det er ingen genetisk forskjell mellom norske og svenske ulver. Ulvene flytter seg fritt over grensen. Det er på det rene at norske og svenske forvaltningsmyndigheter gjennomgående ser norske og svenske ulver i sammenheng og omtaler dem som en felles skandinavisk bestand.

Ulven er totalfredet i Norge og er oppført som «kritisk truet» (CR) på Artsdatabankens siste utgave (2015) av norsk Rødliste for truede arter. Dette er den mest kritiske kategorien før arten anses regionalt utdødd (RE).

Ulven er også oppført i vedlegg II til Europarådets konvensjon 19. september 1979 om vern av ville europeiske planter og dyr og deres naturlige leveområder (Bernkonvensjonen). Norge ratifiserte konvensjonen i 1986. Formålet med konvensjonen er bevaring av vill flora og fauna og deres leveområder, og det skal særlig legges vekt på bevaring av arter som er truet eller sårbare. Vedlegg II til konvensjonen stiller ekstra krav til beskyttelse av ulven. Lagmannsretten legger til grunn at Norge dermed har et selvstendig ansvar for å verne den felles sør-skandinaviske ulvebestanden.

Naturmangfoldloven § 15 første ledd fastsetter et forvaltningsrettslig legalitetsprinsipp om at uttak av naturlig viltlevende dyr skal følge av lov eller vedtak med hjemmel i lov.

Selv om ulven er totalfredet og har krav på særskilt beskyttelse, er det på visse vilkår adgang til å gi tillatelse til felling av ulv, såkalt lisensfelling, jf. naturmangfoldloven § 18 jf. rovviltforskriften § 2 bokstav g.

Naturmangfoldloven § 18 første og annet ledd lyder:

§ 18. *(annet uttak av vilt og lakse- og innlandsfisk etter vurdering av myndighetene)*

Kongen kan ved forskrift eller enkeltvedtak tillate uttak av vilt og lakse- og innlandsfisk

- a) for å beskytte naturlig forekommende planter, dyr og økosystemer,
- b) for å avverge skade på avling, husdyr, tamrein, skog, fisk, vann eller annen eiendom,
- c) for å ivareta allmenne helse- og sikkerhetshensyn eller andre offentlige interesser av vesentlig betydning,
- d) for innfangning til gjenoppbygging av bestander,
- e) for innfangning til lovlig oppdrettsvirksomhet,
- f) for forskning, undervisning eller taksonomisk virksomhet, eller
- g) som er fremmede organismer.

Vedtak etter første ledd bokstav a til f kan bare treffes hvis uttaket ikke truer bestandens overlevelse og formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte.

Bestemmelsen inneholder to generelle vilkår i annet ledd i tillegg til flere spesielle vilkår i første ledd. Det første generelle vilkåret er at uttaket ikke må true bestandens overlevelse. Det andre generelle vilkåret er at formålet med uttaket ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte. For at det skal kunne gjøres uttak etter § 18, må begge de generelle vilkårene i annet ledd være oppfylt samt ett av de spesielle vilkårene i første ledd. I avgjørelsene denne saken gjelder, er det de spesielle vilkårene i henholdsvis første ledd bokstav b og c som er anvendt.

Naturmangfoldloven § 18 er utformet med sikte på å gjennomføre Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1, som lyder:

Article 9

1. Each Contracting Party may make exceptions from the provisions of Articles 4, 5, 6, 7 and from the prohibition of the use of the means mentioned in Article 8 provided that there is no other satisfactory solution and that the exception will not be detrimental to the survival of the population concerned:
 - for the protection of flora and fauna;
 - to prevent serious damage to crops, livestock, forests, fisheries, water and other forms of property;
 - in the interests of public health and safety, air safety or other overriding public interests;
 - for the purposes of research and education, of repopulation, of reintroduction and for the necessary breeding;
 - to permit, under strictly supervised conditions, on a selective basis and to a limited extent, the taking, keeping or other judicious exploitation of certain wild animals and plants in small numbers.

Strekpunkt to og tre i artikkel 9 nr. 1 er gjennomført i henholdsvis bokstavene b og c i naturmangfoldloven § 18 første ledd.

Rovviltforskriften trådte i kraft 1. april 2005. Den ble utarbeidet med hjemmel i viltloven og på bakgrunn av de føringer som ble lagt for ny rovviltpolitikk gjennom Stortingets behandling av St.meld. nr. 15 (2003–2004) jf. Innst. S. nr. 174 (2003–2004). Senere relevante dokumenter omfatter blant annet Meld.St. 21 (2015–2016), Innst. 330 S (2015–2016) samt Prop. 63 L (2016–2017) og Innst. 257 L (2016–2017). Da naturmangfoldloven trådte i kraft i 2009, ble flere av bestemmelsene i viltloven opphevet og avløst av bestemmelser i naturmangfoldloven.

Lisensfelling har sin bakgrunn i at andre viktige samfunnsinteresser også skal ivaretas og avveies mot vern av rovvilt. Dette har kommet til uttrykk i naturmangfoldloven § 14 første ledd og rovviltforskriften § 1. Sistnevnte bestemmelse lyder:

Formålet med denne forskrift er å sikre en bærekraftig forvaltning av gaupe, jerv, bjørn, ulv og kongeørn. Innenfor en slik ramme skal forvaltningen også ivareta

hensyn til næringsutøvelse og andre samfunnsinteresser. Forvaltningen skal være differensiert slik at hensynet til ulike interesser vektlegges forskjellig i ulike områder og for de ulike rovviltarter.

Forskriften skal sikre en forvaltning som vektlegger forutsigbarhet og lokal medvirkning.

Prinsippet om geografisk differensiert forvaltning (også kalt soneforvaltning) er et virkemiddel som skal ivareta denne to-delte målsettingen. Prinsippet innebærer at restriksjonsnivået på fellingspraksis differensieres for ulike soner, jf. blant annet Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 2.5 side 16 flg. Som følge av rovviltets utstrakte arealbruk vil bevaring av disse artene måtte foregå i det flerbrukslandskapet som dekker mesteparten av landet. På bakgrunn av de ulike interessene har det i Norge siden tidlig på 1980-tallet vært en relativt enhetlig politisk oppfatning om at det er nødvendig med en viss prioritering av arealbruk for henholdsvis rovvilt og andre interesser, særlig utmarksbeite, dersom konfliktene skal kunne reduseres.

Norge er inndelt i åtte ulike forvaltningsregioner med tilhørende nasjonale mål for antall ynglinger av rovvilt innenfor regionens grenser (bestandsmål), jf. rovviltforskriften § 4. Den såkalte ulvesonen, jf. rovviltforskriften § 2 bokstav d, er prioritert som forvaltningsområde for ulv. Ulvesonen utgjør om lag fem prosent av fastlandsarealet i Norge og ligger i region 4, som ifølge gjeldende rovviltforskrift er i Østfold, Akershus og Oslo, og region 5, som er i Hedmark.

For årene 1999/2000 til 2015/2016 var bestandsmålet for ulv i Norge tre årlige helnorske ynglinger innenfor ulvesonen. Ulv som levde i grenserevir, var ikke med i bestandsmålet.

Ifølge rovviltforskriften § 4 bokstavene d og e jf. § 3 første ledd er bestandsmålet for ulv i Norge nå fire til seks årlige ynglinger. Av disse skal tre ha skjedd i revir som i sin helhet ligger i Norge. Ynglinger utenfor ulvesonen skal medregnes. Yngling i et revir som delvis ligger i Sverige, skal medregnes med en faktor på 0,5.

Dersom over halvparten av et revir ligger innenfor ulvesonen, skal reviret som helhet regnes som innenfor sonen. Motsatt er det slik at dersom over halvparten av reviret ligger utenfor ulvesonen, skal reviret som helhet regnes som utenfor sonen. Avgjørelsene i vår sak gjelder lisensfelling av ulv utenfor ulvesonen og etablert revir og uttak av ulv i to revir som hadde sin hovedsakelige områdebruk utenfor ulvesonen og dermed etter forvaltningspraksis regnes som revir med tilhold utenfor ulvesonen.

Prinsippet om geografisk differensiert forvaltning, jf. ovenfor, innebærer at terskelen for felling av ulv er høyere innenfor ulvesonen enn utenfor. Prinsippet innebærer også at bruk av ressurser knyttet til forebyggende og alternative tiltak til uttak av ulv, skal prioriteres i ulvesonen. Dette prinsippet har vært lagt til grunn i norsk rovviltforvaltning siden Norge tiltrådte Bernkonvensjonen, jf. blant annet Innst. S nr. 182 (1991–1992) side 3.

Det er rovviltnemndene i region 4 og 5 som har myndighet til å fatte vedtak om kvote for felling når bestanden av arten ligger over de nasjonalt fastsatte bestandsmålene for regionen, jf. rovviltforskriften § 7. Rovviltnemndene i region 4 og 5 forvalter i fellesskap ulv i ulvesonen og behandler i fellesskap vedtak om lisensfelling av ulv, jf. § 10 tredje ledd.

Klage på kvotevedtak fattet av en rovviltnemnd, skal avgjøres av Klima- og miljødepartementet, jf. rovviltforskriften § 18. Miljødirektoratet skal gis anledning til å komme med en faglig tilrådning i saken før klagen sluttbehandles.

1.2 Domstolenes prøvingsrett

Den generelle lovtolkningen av vilkårene i naturmangfoldloven § 18 annet ledd og første ledd bokstav b og c, som denne saken gjelder, er ikke unndratt rettslig overprøving. Heller ikke forvaltningens konkrete rettsanvendelse (subsumsjon) er unndratt rettslig overprøving. Lagmannsretten anser ingen av vilkårene som underlagt forvaltningsskjønn, såkalt «fritt skjønn», selv om enkelte av begrepene er vage og skjønnsmessige.

Den konkrete anvendelsen på sakens faktum av de rettslige grunnvilkårene i § 18 annet ledd – at «uttaket ikke truer bestandens overlevelse» og at «formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte» – innebærer naturfaglige vurderinger som må bygge på vitenskapelige kriterier til enhver tid. Avgjørelsene etter § 18 er lagt til organer som må anses særlig kyndige på dette området, og som i tillegg har spesielt gode forutsetninger for å innhente relevante fakta som gjelder disse vurderingene. Lagmannsretten mener domstolene derfor bør være noe tilbakeholdne med å fravike det faglige skjønn som ligger til grunn for forvaltningens subsumsjon for disse vilkårene, jf. Rt. 1995 side 1427 side 1433.

Vilkåret i § 18 første ledd bokstav c om «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» er utpreget skjønnsmessig og forutsetter en avveining av samfunnsmessige hensyn og en vurdering av politisk karakter. Ulike interessegrupper vil kunne ha ulikt syn på hva som er en offentlig interesse av vesentlig betydning. Dette er en rettslig standard hvor innholdet kan endre seg over tid. Etter lagmannsrettens syn tilsier disse forholdene at domstolene for dette vilkåret bør være noe tilbakeholdne med å overprøve forvaltningens konkrete anvendelse av lovens vilkår på sakens faktum.

Vurderingen som skal foretas etter første ledd bokstav b – uttak for «å avverge skade på [...] husdyr, tamrein [...]» – er mer konkret og av en annen karakter enn den som skal foretas etter bokstav c. Lagmannsretten kan ikke se at domstolene bør vise samme tilbakeholdenhet med å overprøve forvaltningens konkrete anvendelse av dette vilkåret på sakens faktum.

Når det gjelder «kan»-skjønnet, om forvaltningen skal tillate uttak når vilkårene er oppfylt, er domstolenes prøvingsrett begrenset etter den såkalte myndighetsmisbrukslæren. Det

betyr at domstolene kan prøve om det ved avgjørelsen er tatt utenforliggende eller usaklige hensyn, foreligger ulovlig forskjellsbehandling eller brudd på likhetsprinsippet, samt om avgjørelsen er vilkårlig eller sterkt urimelig.

2 Det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse

Lagmannsretten vurderer først om grunnvilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at «uttaket ikke truer bestandens overlevelse», er oppfylt for de tre avgjørelsene.

Det er i avgjørelsene gitt tilnærmet lik begrunnelse for departementets syn om at vilkåret om bestandens overlevelse er oppfylt. I streifvedtaket er vilkåret drøftet på side 15–21 og i revirvedtaket på side 33–39. Beslutningen 7. februar 2018 viser til begrunnelsen i revirvedtaket og supplerer den med oppdatert informasjon om bestandens størrelse.

2.1 Hva ligger i «bestanden»?

Partene er enige om at ulvene som befinner seg i Norge og Sverige, er samme bestand i biologisk forstand. Partene er imidlertid uenige om den rettslige forståelsen av begrepet «bestanden» i naturmangfoldloven § 18 annet ledd: om begrepet viser til den norske delbestanden av ulv eller den felles sør-skandinaviske ulvebestanden.

Ordlyden åpner for begge tolkingsalternativer og gir i seg selv liten veiledning. Legaldefinisjonen av «bestand» i naturmangfoldloven § 3 bokstav b gir heller ikke særlig veiledning. Her er begrepet definert som en gruppe individer av samme art som lever innenfor et avgrenset område til samme tid. Definisjonen dekker både en nasjonal delbestand og en fellesskandinavisk bestand.

Naturmangfoldloven § 18 er ment å gjennomføre Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1, jf. punkt 1.1 ovenfor. Men heller ikke ordlyden «the population concerned» i artikkel 9 nr. 1, tolket i lys av Wienkonvensjonen artikkel 31–33, er klargjørende med hensyn til om det er den nasjonale delbestanden eller den fellesskandinaviske bestanden som er relevant for vurderingen.

I forarbeidene til naturmangfoldloven § 18 går det imidlertid klart frem at «bestanden» er ment å referere til den sør-skandinaviske ulvebestanden. Det vises til Ot.prp. nr. 52 (2008 – 2009) punkt 9.6.5 side 130 der det fremgår at departementet valgte å sløyfe formuleringen «bestandens overlevelse i Norge» med slik begrunnelse:

I forhold til utvalgets forslag har departementet valgt å sløyfe formuleringen «i Norge». I de tilfeller hele bestander av en art befinner seg i Norge er Norge fullt ut forpliktet til å sikre denne bestandens overlevelse. Dette stiller seg imidlertid annerledes der en bestand befinner seg både i Norge og i ett eller flere andre land. I

disse tilfellene skal ikke «bestandens overlevelse» vurderes bare ut fra de individer som befinner seg i Norge, men ut fra bestandens samlede utbredelse.

Denne uttalelsen kom etter Borgarting lagmannsretts avgjørelse i RG-2008-577, der lagmannsretten la til grunn at det tilsvarende begrepet i daværende lisensjaktforskrift § 3 jf. viltloven § 12 refererte til den fellesskandinaviske ulvebestanden.

Også i andre stortingsdokumenter, både i tilknytning til den tidligere viltloven § 12 og naturmangfoldloven § 18, er det lagt til grunn at ulvebestanden i Norge må vurderes i sammenheng med ulvebestanden i de andre nordiske land, og at det ikke er et mål å ha en norsk levedyktig stamme, jf. for eksempel Innst. S. nr. 301 (1996–97) side 10 og Innst. S nr. 182 (1991–92) side 4.

Juridisk teori legger samme forutsetning til grunn, jf. Inge Lorange Backer: Naturmangfoldloven Kommentartutgave, 2010 side 168:

Har bestanden en utbredelse ut over landets grenser, skal vurderingen gjøres i forhold til den samlede utbredelsen, jf. prp. s. 388 sp. 2. Dette har betydning når uttak av ulv og bjørn som er del av en skandinavisk stamme, skal vurderes.

Samme syn gir professor dr. juris Geir Ulfstein uttrykk for i sammendraget i artikkelen «Bernkonvensjonen som rettslig ramme for norsk rovdyrpolitikk» fra 18. juni 2001:

Bern-konvensjonen skiller mellom «art» og «bestand». Artikkel 6 fastsetter et forbud mot fangst av de arter som er oppført på Vedlegg II, noe som altså omfatter arten ulv (*canis lupus*). Så lenge ulv står på dette Vedlegget er all felling av ulv i utgangspunktet forbudt. Artikkel 9 viser derimot til vedkommende «bestands» overlevelse ... I vår sammenheng blir de eksisterende ulvene i Norge og Sverige ansett som én bestand – den sør-skandinaviske ulvebestanden.

Denne fortolkningen støttes også av Revised Resolution No. 2 (1993) on the scope of Articles 8 and 9 of the Bern Convention, vedtatt av Bernkonvensjonens Standing Committee 2. desember 2011. Resolusjonen utdyper hvordan Bernkonvensjonen artikkel 9, som naturmangfoldloven § 18 er ment å gjennomføre og må tolkes i samsvar med, skal fortolkes. Om formuleringen «the population concerned» står det følgende i punkt 7:

In case of a transboundary population, its entire habitat and subpopulations should be considered when using an authorisation. Cumulative effects of several derogations should be also taken into account, as appropriate.

Slike uttalelser er klart nok ikke bindende for konvensjonspartene, men lagmannsretten legger til grunn at den permanente komiteens forståelse av formuleringen «the population concerned», er relevant for forståelsen av det norske bestandsbegrepet.

Lagmannsretten har merket seg at professor Ole Kristian Fauchald i sin «Juridisk betenkning angående vedtak om lisensfelling av ulv», som ble avgitt til Klima- og miljødepartementet 27. februar 2017 etter at departementet hadde fattet vedtak 27. september og 20. desember 2016 om felling av ulv, legger til grunn et nasjonalt perspektiv. Lagmannsretten har i helhetsvurderingen, der vektige rettskilder peker i motsatt retning, ikke funnet grunn til å legge avgjørende vekt på Fauchalds vurdering. Vurderingen synes dessuten å bygge på et annet premiss enn i vår sak, nemlig at bestandsmålet er sammenfallende med vilkåret om at uttaket «ikke truer bestandens overlevelse», slik departementet la til grunn i streifvedtaket 25. september 2017 og som ble underkjent ved tingrettens kjennelse 21. november 2017.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har vist til at Høyesterett i HR-2016-1857-A har tatt utgangspunkt i den norske Rødlisten ved vurderingen av straffansvar etter straffeloven 1902 § 152 b, og anført at det ikke er noen grunn til at dette skal stille seg annerledes ved vurderingen av «bestanden» etter naturmangfoldloven § 18 eller Bernkonvensjonen artikkel 9. Lagmannsretten er ikke enig i det.

Formålet med straffeloven 1902 § 152 b, som er videreført i straffeloven 2005 § 240, er å hindre alvorlig miljøkriminalitet i Norge. Saken for Høyesterett gjaldt forsøk på illegal felling av ulv. Vurderingstemaet var nærmere om de tiltalte hadde gjort seg skyldige i forsøk på å minske en naturlig bestand av fredede levende organismer som nasjonalt eller internasjonalt er truet av utryddelse. Høyesterett la til grunn at vurderingen av om bestanden minsker, skal relatere seg til den norske, og ikke den sør-skandinaviske, bestanden. I avsnitt 34 begrunnet Høyesteretts sitt syn med at straffeloven sidestiller at bestanden er truet nasjonalt med at den er truet internasjonalt, og at det er en uttalt lovgiverforutsetning at spørsmålet om bestanden er utrydningstruet, skal knyttes tett opp mot den norske Rødlisten. Det ble også vist til at et nasjonalt perspektiv på bestanden er en nærliggende konsekvens av statens forpliktelser etter Bernkonvensjonen artikkel 6.

Norge er både etter norsk lov og Bernkonvensjonen artikkel 6 forpliktet til å hindre ulovlig felling av ulv. I artikkel 6 står det at statene «shall take appropriate and necessary legislative and administrative measures to ensure the special protection of the wild fauna species specified in Appendix II». Vedlegg II omfatter som nevnt ulv. I artikkel 6 er det fastsatt visse minstekrav til hva som skal være forbudt når det gjelder disse artene. Det skal blant annet være forbud mot «all forms of deliberate capture and keeping and deliberate killing, the deliberate damage to or destruction of breeding or resiting sites, the deliberate disturbance of wild fauna [...]»

Artikkel 6 utgjør kjernen i Norges forpliktelse etter Bernkonvensjonen til å ta vare på ulv, jf. Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 2.1 side 13. Ulovlig jakt på ulv er uten tvil en alvorlig trussel mot ulvebestanden i Skandinavia. Lagmannsretten mener den uttalte lovgiverviljen i forarbeidene til straffeloven 1902 § 152 b, som Høyesterett viste til, må leses i lys av dette.

Lagmannsretten viser videre til at Høyesterett i den aktuelle avgjørelsen ikke uttalte seg om bestandsbegrepet i Bernkonvensjonen artikkel 9. Begrepet «species» (art) i artikkel 6 og begrepet «population» (bestand) i artikkel 9 har ikke nødvendigvis samme innhold. Hensynene som begrunner et særlig vern mot ulovlig felling av ulv i samsvar med artikkel 6 er ikke sammenfallende med hensynene som begrunner unntaket fra fangstforbudet i artikkel 9 om lisensfelling. Det særlige vernet mot illegal jakt og faunakriminalitet har etter lagmannsrettens syn ikke direkte overføringsverdi til lisensfelling. Når dette ses i lys av at forarbeidene så klart gir uttrykk for at det er den fellesskandinaviske bestanden som skal legges til grunn for vurderingen av lisensfelling etter naturmangfoldloven § 18, mener lagmannsretten at Høyesteretts avgjørelse ikke i avgjørende grad kan tas til inntekt for et annet syn.

Lagmannsretten nevner også, selv om avgjørelsen ikke er påberopt av partene, at retten heller ikke kan se at HR-2001-1436, som gjaldt ulovlig fangst etter daværende viltlov § 3, tilsier en annen forståelse av bestandsbegrepet i naturmangfoldloven § 18.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har til inntekt for sitt syn også vist til en avgjørelse fra Högsta Forvaltningsdomstolen i Sverige 30. desember 2016, der svensk høyesterett har lagt til grunn en nasjonal vurdering av ulvebestanden i Sverige. Etter lagmannsrettens syn kan det ikke legges avgjørende vekt på den svenske avgjørelsen. Den bygger på EUs art- og habitatdirektiv, som Norge ikke er forpliktet etter, og svensk lovgivning. Selv om det er mange likhetstrekk mellom direktivet og Bernkonvensjonen, skiller utformingen av artiklene i art- og habitatdirektivet seg på flere punkter fra Bernkonvensjonen.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har videre anført at naturmangfoldloven § 5 er en rettighetsbestemmelse, og at kravet om en «levedyktig bestand» har betydning som skranke for vurderingen av bestandens overlevelse. Etter lagmannsrettens syn kan stiftelsen ikke høres med dette.

Paragraf 5 angir forvaltningsmålet for arter, og det er presisert i ordlyden og forarbeidene til bestemmelsen at den ikke medfører direkte rettsplikter. Selv om § 5 kan ha rettslig betydning for regeltolkingen og for forvaltningens skjønnsutøvelse, er det § 18 som rettslig sett er avgjørende for adgangen til lisensfelling av ulv, jf. også Innst. O. nr. 100 (2008–2009) side 5.

Lagmannsretten finner ikke holdepunkter for at naturmangfoldloven § 5 tilsier en annen tolking av naturmangfoldloven § 18 annet ledd enn at «bestanden» relaterer seg til den sørskandinaviske ulvebestanden. Det vises til Ot.prp. nr. 52 (2008–2009) punkt 8.3.6.3 side 82:

Utvalget foreslår at artene skal forvaltes slik at de «forekommer i levedyktige bestander i sitt naturlige utbredelsesområde». Dette er i tråd med formuleringene i både Bernkonvensjonen og biomangfoldkonvensjonen, som også er lagt til grunn

for norsk rovviltforvaltning, jf. St.meld. nr. 15 (2003–2004) kap. 4. Gjennom Stortingets behandling av meldingen og ved forskrift 18. mars 2005 nr. 242 er det satt helt konkrete mål for forvaltningen av rovviltbestandene i Norge. Disse målene er forutsatt å være i samsvar med de nevnte internasjonale forpliktelser. Tilsvarende må da gjelde i forhold til målformuleringen i § 5. Dette innebærer at de næringsmessige hensyn i rovviltpolitikken vil kunne vektlegges slik det er gjort i dagens regelverk.

Uansett målformuleringen er det utformingen av bestemmelsene i lovkap. III som er avgjørende for adgangen til å høste eller ta ut arter.

Det vises også til Innst. O. nr. 100 (2008–2009) side 16, der flertallet i komiteen uttalte seg generelt om betydningen av forvaltningsmål i naturmangfoldloven:

K o m i t e e n er samd i betydninga av å klargjere forvaltningsmål for arter og naturtypar og økosystem. **K o m i t e e n** sluttar seg til at desse måla vert formulerte som overordna prinsipielle mål, og ikkje som mål som medfører direkte plikter for private og styresmakter.

F l e i r t a l e t i k o m i t e e n, alle unnateke medlemene frå Framstegspartiet, har merka seg at slik disse måla er utforma, endrar dei ikkje rammevilkåra for dagens rovdyrpolitikk, som er utforma etter ei samla avveging mellom ulike interesser. **F l e i r t a l e t** minner om at Regjeringas politikk når det gjelder dei største rovdyra, byggjer på rovdyrforliket, jf. St.meld. nr. 15 (2002–2003), og at vedtak om naturmangfoldlova ikkje medfører at dei prinsippa som er fastslått der må endrast.

F l e i r t a l e t viser til at det i departementets kommentarer til lovframlegget går fram at dagens rovviltforvaltning kan heimlast i den nye lova, og at dei næringsmessige omsyn vil kunne vektleggast slik dei er gjort i dagens regelverk. Vidare heiter det i omtalen at forvaltning av rovvilt er eit eksempel på at sjølv om målet er at artar skal førekomme i levedyktige bestandar i deira naturlege utbredelsesområde, kan andre viktige samfunnsinteresser tilseie at målet vert nådd på andre måtar enn naturmangfoldlova isolert sett skulle tilsei, og at dette er eit eksempel på den differensierte rovviltforvaltninga som i dag baserer seg på en interesseavveging mellom utmarksnæringar og rovviltvern. **F l e i r t a l e t** er samd i at loven må forståas på denne måten.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har anført at departementets forståelse av bestandsbegrepet kan føre til utryddelse av ulven i Norge, og at «bestanden» av den grunn må forstås som den norske delbestanden. Det er i den forbindelse vist til manglede formalisering av forvaltningssamarbeidet mellom Norge og Sverige. Anførselen kan etter lagmannsrettens oppfatning ikke føre frem.

Etter lagmannsrettens syn vil en norsk forvaltning som medfører eller tar sikte på utryddelse av ulv i Norge, ikke være lovlig etter naturmangfoldloven, Bernkonvensjonen og Grunnloven § 112. Det er for øvrig ingen holdepunkter for at utryddelse av ulven har vært norsk politikk etter at ulven ble fredet i 1971.

Bernkonvensjonen artikkel 2, som er konvensjonens generelle pliktbestemmelse om bevaring av arter, forplikter Norge til å ta vare på ulv. Norge er i det minste forpliktet til å unngå at arten kommer i risikozonen for å bli utryddet, se blant annet Inge Lorange Backer: op.cit. side 75. Det vil være i strid med Bernkonvensjonen om Norge overlater all forvaltning av ulv til Sverige. I den forbindelse viser lagmannsretten til Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 11.1 side 71–72 om forslag til bestandsmål for ulv og en nasjonalt fastsatt ulvesone i Norge, hvor det blant står:

I rovviltforliket av 2011, som bygger på 2004-forliket, er alle partier som da var på Stortinget enige om følgende: «Norge har etter Bernkonvensjonen en forpliktelse til å sikre overlevelsen til alle de store rovviltartene i norsk natur.»

Der bestanden er delt mellom to eller flere land, har hvert enkelt land et ansvar for å medvirke til at bestanden bevares. Det er ikke adgang til å basere eksistensen til en bestand på at nabolandet oppfyller sine forpliktelser, uten at en selv følger opp innenfor sine egne grenser. Når flere land deler en bestand, oppstår spørsmålet om hvilket ansvar det enkelte land har etter Bernkonvensjonen for bestanden. Det foreligger ingen avtale mellom Norge og Sverige om fordeling av ansvar. Spørsmålet er omtalt i utredningen «Bernkonvensjonen som rettslig ramme for norsk rovviltpolitikk» fra Institutt for offentlig rett, Universitetet i Oslo (Professor dr. juris Geir Ulfstein) fra 2001 og i utredningen «Norsk rovviltforvaltning og folkeretten» fra Institutt for offentlig rett, Universitetet i Oslo (studentstipendiat Andreas Schei) fra 2003. Her fremgår det at i fravær av noe annet fordelingskriterium i Bernkonvensjonen bør det legges til grunn at det klare utgangspunktet etter konvensjonen er en likefordeling av ansvar og byrder. Med dette menes en reell likedeling, og ikke nødvendigvis en matematisk likedeling. Det kan for eksempel være relevant for Norge å påberope seg at utmarksområder i Norge benyttes til sauebeite i større grad enn i Sverige, og at Sverige derfor bør ha ansvaret for en noe større andel av ulvebestanden enn en matematisk likedeling skulle tilsi.

Det kan likevel ikke utledes av Bernkonvensjonen en forpliktelse for staten til å ha et bestemt nivå på bestanden. Selv der bestanden er under referanseverdien «favourable», åpner Bernkonvensjonen for uttak, riktignok med særlig forsiktighet («special caution»). Det vises til punkt 7 i Revised Resolution No. 2 (1993) on the scope of Articles 8 and 9 of the Bern Convention, vedtatt av Bernkonvensjonens Standing Committee 2. desember 2011.

Etter lagmannsrettens syn må den folkerettslige forpliktelsen som et minimum medføre en forpliktelse til lojalt samarbeid. Denne lagmannsrett kan slutte seg til Borgarting lagmannsretts vurdering i kjennelsen 1. mars 2018 i forføyningssaken, der det sies om dette:

Dersom en stat påtar seg en uforholdsmessig stor andel av ansvaret og byrdene, uten at den andre parten viser tilstrekkelig vilje til å påta seg det nødvendige minimum av ansvar og byrder, må forpliktelsen anses brutt. Det kan i så fall få betydning også for tolkningen av «bestandens overlevelse» i naturmangfoldloven § 18 andre ledd.

Det er ikke holdepunkter for at en slik forpliktelse til lojalt samarbeid er brutt fra norsk side. Selv om et formelt etablert samarbeid ville ha vært å foretrekke, er det faktiske samarbeidet mellom Norge og Sverige omfattende. Det kan i den forbindelse nevnes at det i 2011 ble inngått en avtale mellom det norske Miljøverndepartementet (nåværende Klima- og miljødepartementet) og det svenske Miljødepartementet (nåværende Energi- og miljødepartementet) om samarbeid i forvaltning av genetisk viktige ulver. Direktoratet for naturforvaltning (nåværende Miljødirektoratet) og Naturvårdsverket, som er en svensk statlig myndighet for miljøspørsmål, utarbeidet i etterkant av dette felles retningslinjer for forvaltning av genetisk verdifulle individer i den skandinaviske ulvepopulasjonen.

I kjennelsen i forføyningssaken som vist til ovenfor, konkluderte Borgarting lagmannsrett med at naturmangfoldloven § 18 annet ledd om «bestandens overlevelse» referer til den sør-skandinaviske ulvebestanden. Denne lagmannsrett er etter en helhetsvurdering av samme oppfatning. Det er ikke tilstrekkelige holdepunkter verken i Bernkonvensjonen, Grunnloven § 112 eller andre relevante norske rettskilder for synet om at ulv i Norge må forvaltes ut fra en selvstendig norsk ulvebestand. Vurderingen av bestandens overlevelse skal dermed ses i lys av den totale ulvebestanden i Skandinavia, det vil si de ulver som har tilhold i Norge, grenseflokkene mellom Norge og Sverige og de ulver som har tilhold i Sverige.

2.2 Uttaket som tillates, må ikke true den sør-skandinaviske bestandens overlevelse

Det neste spørsmålet lagmannsretten må ta stilling til, er om tillatelsen til uttak av ulv i de tre avgjørelsene truer den sør-skandinaviske bestandens overlevelse.

2.2.1 Nærmere om innholdet i vilkåret

Begrepet «bestandens overlevelse» i den tidligere viltloven § 12 er videreført i naturmangfoldloven § 18. Om begrepet i viltloven § 12 uttales det i Ot.prp. nr. 37 (1999–2000) punkt 4.4 side 13:

Begrepet bestandens overlevelse samsvarer med forpliktelsene i henhold til Bernkonvensjonen. De nasjonale målsetningene knyttet til oppfølgingen av Bernkonvensjonens forpliktelser, er nedfelt i St. meld. nr. 35 (1996-97) kapittel 7. Departementet vil understreke at vurderingen knyttet til bestandens overlevelse er et skjønnsmessig spørsmål som forvaltningen må vurdere på faglig grunnlag til enhver tid. Bestandens overlevelse relaterer seg ikke til hvert enkelt individ. Det er summen av forvaltningsvedtak som skal ivareta bestandens overlevelse.

Lagmannsretten viser videre til Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 11.4 side 76, som må anses som et etterarbeid til naturmangfoldloven, der det uttales:

Kjernen i kravet i Bernkonvensjonen er at bestanden skal overleve. Reproduksjon er en forutsetning for slik overlevelse, det vil si at yngling skjer i tilstrekkelig

omfang. Norge bidrar best til bestandens overlevelse ved å ha et bestandsmål som omfatter et krav om et visst antall helnorske ynglinger.

Norge har som nevnt et nasjonalt bestandsmål for ulv som ble fastsatt av Stortinget 6. juni 2016, jf. rovviltforskriften § 4 bokstav d og e. Det nasjonale bestandsmålet er fire til seks årlige ynglinger av ulv, hvorav tre skal være helnorske. Det er en klar sammenheng mellom det nasjonale bestandsmålet og lovens vilkår om «bestandens overlevelse». Bestandsmålet er satt ut fra en vurdering av hvor stor andel av bestanden Norge må ivareta for at den skal overleve. Det vises for eksempel til Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 14.4 side 109–112 og Innst. 330 (2015–2016) side 7–8, der det i sistnevnte dokument er uttalt:

Det vises til at Stortinget har fastsatt helt konkrete bestandsmål for forvaltningen av rovvilt i Norge, og som er satt lave ut fra hensynet til beitenæringen. Regjeringen mener disse målene tilfredsstillende Norges forpliktelser etter Bernkonvensjonen.

[...]

Regjeringen har definert en målsetting for ulvebestandens måltall som er i samsvar med kravene etter Bernkonvensjonen og naturmangfoldloven, slik at Norge bidrar til å sikre at ulv overlever i Skandinavia, både på kort og lang sikt. Målene skal også ta høyde for innavlproblematikk og ulovlig avlving.

Bestandsmålet er med andre ord satt ut fra en forutsetning om at det tilfredsstillende Norges internasjonale forpliktelser etter Bernkonvensjonen.

Lagmannsretten er enig med staten i at vurderingstemaet i naturmangfoldloven § 18 ikke er en levedyktig bestand, som er målformuleringen i naturmangfoldloven § 5. Det vises til hva som er sagt om denne bestemmelsen ovenfor. Forvaltningsmålet i § 5 er imidlertid en relevant tolkingsfaktor ved fastleggelsen av innholdet i § 18, jf. Ot.prp. nr. 52 (2008–2009) punkt 8.3.6.1 side 81:

Målene retter seg først og fremst mot forvaltningens skjønnsutøvelse etter denne loven og etter annet lovverk av betydning for område- og artsforvaltningen, men vil også kunne legges til grunn som relevant faktor i lovtolkningen.

I særmerknaden til § 18 i samme proposisjon er dette presisert:

Bestemmelsen må også leses i lys av forvaltningsmålet i § 5 første ledd, som legger vekt på ivaretagelse av et tilstrekkelig genetisk mangfold.

I Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 11.1 side 73 uttales følgende om forholdet mellom bestandsmålet og levedyktighet:

Paragraf 5 tilsier at bestandsmålet for ulv fastsettes på en slik måte at bestanden er levedyktig i sitt naturlige utbredelsesområde. Hva som skal til for at en bestand er

levedyktig, vil variere. I forarbeidene til naturmangfoldloven er det sagt at man skal søke å «beholde eller oppnå en god tilstand» for arten. Det er ikke klargjort hva det ligger i dette, men det er beslektet med definisjonen av «gunstig bevaringsstatus» i EUs habitatdirektiv. Forvaltningsmålet gjelder ikke bare på artsnivå, men skal også sikre genetisk variasjon innenfor arten. Dette er særlig relevant for ulv, som på grunn av innavl har liten grad av genetisk variasjon.

Slik lagmannsretten forstår «gunstig bevaringsstatus» i henhold til EUs arts- og habitatdirektiv, inneholder kravet et beskyttelsesnivå som er minst like strengt som naturmangfoldlovens krav om at uttaket «ikke truer bestandens overlevelse». Det betyr at dersom ulven forvaltes innenfor rammen av det som må anses som en gunstig bevaringsstatus, trues ikke bestandens overlevelse.

2.2.2 Departementets konkrete vurdering

I de tre avgjørelsene er det lagt til grunn at «bestandens overlevelse» er et annet forhold enn Stortingets bestandsmål, og at vilkåret forutsetter en bredere vurdering av flere momenter. Lagmannsretten mener departementet her har lagt riktig lovforståelse til grunn.

Det må skilles mellom lovens vilkår, som gjelder den sør-skandinaviske bestanden, og Stortingets måltall for forvaltningen av den norske delen av denne bestanden. Det er likevel en sammenheng. Det vises til det som er sitert ovenfor om at bestandsmålet er satt ut fra en vurdering av hvor stor andel av bestanden Norge må ivareta for at bestanden skal overleve.

Departementet har i stor utstrekning vist til Miljødirektoratets faglige tilrådinger henholdsvis 18. september 2017 og 28. og 30. november 2017, og da især sistnevnte som uttrykkelig omhandler ulvens bestandsutvikling og bestandens overlevelse. Vektleggingen av direktoratets vurderinger er i samsvar med uttalelsene i forarbeidene til endringene i viltloven, der det fremgår at vilkåret er skjønnsmessig og må vurderes på faglig grunnlag til enhver tid.

Det fremgikk av den oppdaterte faglige tilrådingen 28. november 2017 side 7 at rovviltnemndenes vedtak om uttak av inntil 12 ulver utenfor ulvesonen og utenfor revir «hovedsakelig innretter seg mot enslige streifdyr av ulv, hvor uttaket i svært liten grad påvirker bestandsmåloppnåelsen». Når det gjaldt avgjørelsene om uttak av ulv i revir, fremgikk det av tilrådingen på side 8 at «[b]asert på kjent informasjon fra den pågående overvåkingssesongen vurderer Miljødirektoratet at et uttak av 2 helnorske og 1 grenserevir ikke vil være til hinder for å nå bestandsmålet etter endt lisensfelling». Det fremgikk videre at det ved den oppdaterte bestandssituasjonen ble påvist ni ynglinger og én sannsynlig yngling. Av disse var sannsynliggjort åtte helnorske ynglinger og to ynglinger i grenserevir. Lagmannsretten bemerker at Miljødirektoratet åpnet for uttak av ulv fra tre revir: Julussa, Osdalen og Slettås.

Miljødirektoratet oppdaterte 30. november 2017 sin faglige tilråding. Bakgrunnen var som nevnt at Oslo tingrett i kjennelse 21. november 2017 opphevet departementets streifvedtak 25. september 2017 med den begrunnelse at det ikke var mulig å se av vedtaket om bestandsmålet var i overensstemmelse med lovens vilkår om at uttaket «ikke truer bestandens overlevelse». I den oppdaterte tilrådingen, i konklusjonen på side 7, fremgikk blant annet:

Det er ikke foretatt en selvstendig analyse i Norge omkring minimumskrav for å sikre ulvebestandens overlevelse på lang sikt. Men da ulver i Norge er en del av den større sør-skandinaviske bestanden kan mye av det gjennomførte arbeidet i Sverige legges til grunn.

På bakgrunn av den mest oppdaterte kunnskapen i senere rapporter (2015), legger Naturvårdsverket til grunn at populasjonen av ulv i Sverige må være på minst 300 individer for å ha gunstig bevaringsstatus. Dette inkluderer helsvenske ulver, samt halvparten av ulvene som lever i grenserevir, og forutsetter at Norge ikke reduserer sine ambisjoner. Rapporten konkluderer med at en skandinavisk ulvepopulasjon på minst 340 ulver vil ha høy sannsynlighet for overlevelse, fordelt på 300 for Sverige og 40 for Norge. Referanseverdien forutsetter at det forekommer migrasjon og innvandring fra den finsk-russiske ulvebestanden til den sør-skandinaviske ulvebestanden, hvor minst en finsk-russisk immigrant per ulvegenerasjon (5 år) etablerer seg og går inn i reproduksjonen (produserer valpekull). Det forutsettes videre at valpene til immigranter i neste omgang også går inn i reproduksjonen i den sør-skandinaviske bestanden.

Siste endelige rapport om bestandsstatus av ulv i Skandinavia for vinteren 2016/2017 forelå 1. juni 2017. Her framgår det at bestandsstatus for ulv er 46 familiegrupper, hvorav det ble dokumentert yngling i 43 av gruppene i Skandinavia. For vinteren 2016/2017 ble bestanden beregnet til 430 ulver i Skandinavia (hvorav ca. 355 i Sverige, inklusive grenserevir). Det ble registrert 105-112 individer av ulv i Norge, hvorav 54-56 ble registrert i helnorske revir. Etter fordeling av de ulver som har tilhold på begge sider av riksgrensen er tallet 80-84 ulver som berører Norge. I tillegg ble det også registrert 12-13 enslige ulver hvorav ingen med sikkerhet kunne klassifiseres som revirmarkerende eller stasjonære. Døde ulver i løpet av overvåkingsperioden er ikke trukket fra disse tallene. Valper født våren 2017 inngår ikke i disse tallene.

Miljødirektoratet har med basis i vurderingen fra Naturvårdsverket om hva som er gunstig bevaringsstatus, foreliggende vedtak om lisensfellingskvoter, gjennomførte skadefellinger, samt historisk og pågående overvåkningsmateriale vurdert om det planlagte uttaket av ulv i Norge og Sverige til sammen i år truer den sør-skandinaviske bestandens overlevelse. Basert på Naturvårdsverkets vurdering av antall individer som er nødvendig for gunstig bevaringsstatus vurderer Miljødirektoratet at det ikke er sannsynlig at bestandens overlevelse kommer i fare som følge av de planlagt uttakene i Norge og Sverige. Samlet uttak vurderes ikke å medføre at bestanden samlet kommer under Naturvårdsverkets anbefalte referanseverdi på 340 individer. Det kan ikke utelukkes at bestanden etter gjennomført uttak reduseres eller stabiliseres.

Konklusjonen er basert på best tilgjengelig kunnskap, og forutsetter at nye gener kommer inn i bestanden ved etablering av immigranter fra den finsk-russiske bestanden. Dette har svært stor betydning for den skandinaviske bestandens overlevelse i et langsiktig perspektiv. Dagens forvaltningsregimer i Norge og Sverige innebærer en fortløpende informasjonsutveksling og dialog, og et felles overvåkningsprogram som leverer bestandsdata på et detaljert nivå. Bestandsvariasjoner mellom år som konsekvens av forvaltningsvedtak eller som konsekvens av hendelser utenfor forvaltningens kontroll kan ivaretas ved den løpende forvaltning, f.eks. gjennom reduserte kvoter påfølgende år.

I *streifvedtaket* har departementet på side 4–13 først gått gjennom de faglige tilrådingene fra Miljødirektoratet. I den konkrete vurderingen av vilkåret om bestandens overlevelse, har departementet lagt til grunn at relevante momenter i tillegg til bestandsmålet vil være (i) antallet ulv i kvoten holdt opp mot totalt antall ulv i den sør-skandinaviske ulvebestanden, (ii) hvorvidt ulvene som kan felles etter kvoten antas å være genetisk viktige eller være blant de mest stabile reproduserende familiegruppene, (iii) denne kvoten sett i sammenheng med det samlede (forventede) uttaket i Norge og Sverige, (iv) andre konsekvenser uttaket kan få for ulvebestanden og (v) annen relevant informasjon om faktorer som kan påvirke ulvebestandens overlevelse i tiden fremover, herunder naturlig avgang, irregulær jakt med videre. Lagmannsretten mener dette er et riktig rettslig utgangspunkt for vurderingen.

Departementet har deretter vist til bestandsmålet på fire til seks ynglinger, hvorav tre skal være helnorske. Det er videre vist til Naturvårdsverkets vurdering av antall individer som er nødvendige for «gunstig bevaringsstatus» i henhold til arts- og habitatdirektivet ut fra forutsetningen om at direktivets krav er minst like strengt som naturmangfoldlovens krav. Departementet har så gått gjennom de ulike vurderingsmomentene under overskriftene «bestandssituasjonen», «dødelighet» og «om kvotens størrelse» og konkludert med at uttak av inntil 12 ulver utenfor revir og utenfor ulvesonen ikke vil true bestandens overlevelse. Departementet har i vurderingen særlig vist til Miljødirektoratets oppdaterte faglige tilråding 30. november 2017, som munnet ut i samme konklusjon.

I *revirvedtaket* har departementet – etter å ha gjennomgått de faglige tilrådingene fra Miljødirektoratet – tatt det samme utgangspunktet og lagt til grunn de samme vurderingsmomentene som i streifvedtaket. Etter å ha gjennomgått momentene, konkluderte departementet med at uttak av ulv i Julussa- og Osdalsrevirene ikke vil true bestandens overlevelse. Departementet har i vurderingen også her vist særlig til Miljødirektoratets oppdaterte faglige tilråding 30. november 2017, som munnet ut i samme konklusjon.

Beslutningen om ekstraordinært uttak av tre ulvevalper i revirene Julussa og Osdalen viser som nevnt i all hovedsak til revirvedtaket fra desember.

Det fremgår av avgjørelsene at kvoten for lisensfelling av ulv i revir og kvote for lisensfelling utenfor revir var sett i sammenheng, jf. naturmangfoldloven § 10.

2.2.3 Lagmannsrettens vurdering

På bakgrunn av anførsle fra stiftelsen WWF Verdens Naturfond er det naturlig først å knytte noen generelle bemerkninger til forvaltningens utrednings- og aktsomhetsplikt samt til føre var-prinsippet.

Det påligger forvaltningsorganet å sørge for at saken er så godt opplyst som mulig, før avgjørelse treffes, jf. forvaltningsloven § 17. Hvor langt utredningsplikten går, avhenger av en skjønnsmessig vurdering der en rekke forhold kan spille inn, jf. blant annet Hans Petter Graver: Alminnelig forvaltningsrett, 4. utgave, 2015 side 428.

Naturmangfoldloven § 8 om kunnskapsbasert forvaltning supplerer de alminnelige kravene til forvaltningens beslutningsgrunnlag. Beslutninger som berører naturmangfoldet, skal bygge på vitenskapelig kunnskap om blant annet artens bestandssituasjon og økologiske tilstand, samt effekten av påvirkninger – i dette tilfellet uttak.

Om forholdet mellom forvaltningsloven § 17 og naturmangfoldloven § 8 er det uttalt i Ot.prp. nr. 52 (2008–2009) punkt 8.5.5.4 side 92:

Forholdet mellom naturmangfoldloven § 8 og forvaltningsloven § 17 er, slik departementet oppfatter det, at naturmangfoldloven § 8 angir hvilken type faktagrunnlag som normalt bør ligge til grunn for avgjørelser som angår naturmangfoldet, mens forvaltningsloven § 17 angir at faktagrunnlaget må være tilstrekkelig for å kunne treffe en avgjørelse.

Er kunnskapsgrunnlaget usikkert, vil føre var-prinsippet få betydning, jf. naturmangfoldloven § 9. Av bestemmelsen fremgår at det skal «tas sikte på å unngå mulig vesentlig skade på naturmangfoldet» når det treffes beslutninger der kunnskapen om virkningene er utilstrekkelig.

Det følger videre av naturmangfoldloven § 6 at «enhver», også forvaltningen, har en aktsomhetsplikt til å ta vare på naturmangfoldet. Aktsomhetsplikten kan tilsi at forvaltningen må avstå fra en handling som kan skade naturmangfoldet.

Hva som er aktsom atferd, avhenger av hvilke naturverdier som kan bli skadelidende. Av den grunn legger forarbeidene inn i aktsomhetsplikten en viss plikt til å gjøre seg kjent med hvilke naturverdier det gjelder, jf. Innst. O nr. 100 (2008–2009) side 5. Dette er en forutsetning for å gjøre aktsomhetsplikten effektiv. Det naturmangfoldet man ikke er kjent med, er det heller ikke mulig bevisst å ta hensyn til. Bestemmelsen oppstiller ingen selvstendig kunnskapsplikt, men aktsomhetskravet fastlegges i praksis i lys av den kunnskap om naturverdiene på stedet som det er rimelig å vente at vedkommende skaffer seg, jf. Inge Lorange Backer: op. cit. side 80–81.

Lagmannsretten går så over til å vurdere om det hefter feil ved departementets vurdering av vilkåret om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse.

Lagmannsretten er ikke enig med stiftelsen WWF Verdens Naturfond i at departementet har tolket lovens vilkår synonymt med det politisk fastsatte bestandsmålet om fire til seks årlige ynglinger, og at det dermed foreligger rettsanvendelsesfeil. Det fremgår klart av avgjørelsene at departementet har lagt til grunn at bestandens overlevelse er noe annet enn Stortingets fastsatte bestandsmål. Selv om utgangspunktet tas i bestandsmålet, har departementet gått gjennom og reelt vurdert øvrige momenter av betydning for vurderingen.

I lagmannsrettens videre vurdering av om det hefter feil ved departementets vurdering av vilkåret om bestandens overlevelse, har lagmannsretten delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet – lagdommerne Vogt-Lorentzen og Kræmer – har under en viss tvil kommet til at det ikke for noen av avgjørelsene foreligger feil som kan medføre ugyldighet ved vurderingen av vilkåret om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse. **Mindretallet** – ekstraordinær lagdommer Svarteberg – mener departementets vurdering av vilkåret er mangelfullt begrunnet hva gjelder avgjørelsene om uttak av ulv i Osdalsreviret, og at saksbehandlingsfeilen medfører ugyldighet så langt gjelder tillatelse til uttak av ulv fra dette reviret.

Flertallets syn

Etter flertallets syn har departementet foretatt en bred og konkret vurdering basert på riktig vurderingstema og de relevante vurderingsmomentene. Vurderingene har støtte i faglige tilrådinge fra Miljødirektoratet, som har lagt til grunn tilgjengelig og oppdatert faglig informasjon om bestandssituasjonen i Sør-Skandinavia og om hvorvidt uttakene i Norge og Sverige til sammen truer den sør-skandinaviske ulvebestandens overlevelse.

Ifølge Miljødirektoratets tilråding 30. november 2017, som departementet har vist til i streifvedtaket side 13 og i revirvedtaket side 14, var bestanden av ulv i Skandinavia vinteren 2016/2017 beregnet til 430 ulver. Ca. 355 av disse (inklusive grenserevir) var i Sverige. Det var registrert 105–112 individer av ulv i Norge, hvorav 54–56 i helnorske revir. Etter fordeling av de ulvene som hadde tilhold på begge sider av riksgrensen, var beregnet tall for Norge 80–84 individer.

Den 1. april 2015 fikk Naturvårdsverket i oppdrag av den svenske regjeringen «att utifrån ett brett vetenskapligt underlag» oppdatere eksisterende sårbarhetsanalyse for ulv og på det grunnlag utrede hva som kreves for at den svenske ulvepopulasjonen skal ha «gunstig bevaringsstatus» i henhold til EUs arts- habitatdirektiv. Det fremgår av utredningen 6. oktober 2015 at Naturvårdsverket og alle de involverte forskerne unntatt én, mente at populasjonen av ulv i Sverige da må være på minst 300 individer. Dette inkluderer

helsvenske ulver samt halvparten av ulvene som lever i grenserevir. Tallet forutsetter at Norge har minst 40 ulver, jf. underlagsrapporten fra 3. september 2015. Det betyr at Naturvårdsverkets måltall for en gunstig bevaringsstatus er minst 340 ulver totalt i Skandinavia.

Det er en forutsetning for Naturvårdsverkets måltall at det skjer innvandring fra den finsk-russiske ulvepopulasjonen til den skandinaviske populasjonen, hvor minst en finsk-russisk immigrant skal reprodusere seg med ulv i den skandinaviske populasjonen hver femårsperiode. Dersom det ikke er innvandring og reproduksjon av nye immigranter med skandinaviske ulver, og dermed ingen genetisk utveksling, uttaler Naturvårdsverket at den skandinaviske ulvepopulasjonen må bestå av minst 1700 ulver for å motvirke de negative genetiske effektene og dermed ha gunstig bevaringsstatus.

I sin tilråding vurderte Miljødirektoratet det slik at bestandens overlevelse ikke kom i fare som følge av de planlagte uttakene i Norge og Sverige. Konklusjonen bygget på vurderingene til Naturvårdsverket om hvilken ulvepopulasjon som gir «gunstig bevaringsstatus» – en terskel lagmannsretten legger til grunn er minst like streng som «bestandens overlevelse», jf. punkt 2.2.1, foreliggende vedtak om lisensfellingskvoter, gjennomførte skadefellinger samt historisk og oppdatert overvåkingsmateriale.

I samsvar med Naturvårdsverkets vurderinger var det en forutsetning for direktoratets konklusjon at nye gener kommer inn i den skandinaviske bestanden ved etablering av immigranter fra den finsk-russiske bestanden, og at de får avkom som etablerer seg her. Departementet har i streifvedtaket side 5 og revirvedtaket side 6 sitert følgende om dette fra direktoratets tilråding:

Innavlsproblematikken er en av de store utfordringene i forvaltningen av den skandinaviske ulvebestanden, og påfyll av nye gener inn i bestanden ved etablering av immigranter fra den finsk-russiske bestanden har stor betydning for den skandinaviske bestandens overlevelse i et langsiktig perspektiv. (...) Beregninger viser at minst en immigrant per generasjon (5-års periode) trengs for å opprettholde og bedre innavlsgraden i den skandinaviske bestanden. Konsekvensen av en lavere innvandringstakt er at den skandinaviske ulvebestanden må forvaltes på et høyere bestandsnivå for å motvirke de negative genetiske effektene (beregnet til minst 1700 individer i Sverige). (...)

Miljødirektoratet legger etter en samlet vurdering til grunn at ulvebestanden i dagens situasjon bør forvaltes slik at bestanden er i øvre del av intervallet. Dette begrunnes hovedsakelig med den genetiske situasjonen i bestanden. Små og isolerte bestander har økt risiko for å dø ut på grunn av genetiske forhold. Ulvebestanden er også etablert av få individer, hvilket har ført til en høy innavlsgrad, og gjennomsnittlig innavlskoeffisient for 2016/2017 er beregnet til ca. 0,23. Avdekkede tilfeller av ulovlig uttak de siste årene underbygger også vurderingen av at bestanden forvaltes i øvre del av intervallet. (...)"

Departementet har i sin vurdering støttet seg til tilrådingen fra Miljødirektoratet.

Det er den sør-skandinaviske ulvebestandens overlevelse som er lovens vurderingstema, og ikke den norske delbestanden. Siden Naturvårdsverkets analyse og måltall gjelder ulvens langsiktige overlevelse i Skandinavia, har flertallet – under noe tvil – kommet til at det er tilstrekkelig at departementet har benyttet denne analysen som kunnskapsgrunnlag i vurderingen av om uttak truer den skandinaviske bestandens overlevelse, uten selv å ha foretatt en selvstendig analyse.

Flertallet legger etter bevisførselen til grunn at forvaltningsmyndighetene både i Sverige og Norge var kjent med svikt i immigrasjonen årene før det svenske måltallet ble fastsatt i 2015. Naturvårdsverket skriver blant annet følgende om det vitenskapelige underlaget for sin vurdering:

Forskning och de omfattande inventeringarna har visat att vargar i sina naturliga förflyttningar kan röra sig längre än 1000 km. Spontan invandring av vargar från Finland eller Ryssland till Skandinavien (Sverige och Norge) förekommer med i genomsnitt ca. 1,5 immigranter per år vilket motsvarar 7-8 individer per varggeneration. Av dessa har dock endast ett fåtal reproducerat sig med de skandinaviska vargarna; tre stycken hittills under åren 1985-2015 (motsvarande sex varggenerationer), varav två under artikel-17-rapporteringsperioden 2007-2012 (vilken motsvarar ungefär en varggeneration). Tivedenvargarna eller deras ungar har linnu inte reproducerat sig med skandinaviska vargar. Detta innebär att det i varggenerationen efter 2012 (dvs. åren 2013-2018) ännu saknas ett flöde av nya gener till den skandinaviska stammen.

Dette viser at måltallet på 340 individer, og forutsetningen om immigrasjon hvert femte år, tok høyde for den genetisk utfordrende situasjonen til den skandinaviske ulvestammen, særlig knyttet opp mot svikt i innvandringen av finsk-russisk ulv og dermed svikt i tilførsel av nye gener ved reproduksjon. Denne forståelsen av måltallet har også Miljødirektoratet lagt til grunn.

Forutsetningen om immigrasjon av ulv hvert femte år har videre i seg en prognose om den fremtidige situasjonen på lang sikt. Selv om immigrantforutsetningen skulle slå feil i årene etter avgjørelsene, mener flertallet at departementets vurdering var tilstrekkelig underbygget og forsvarlig. Flertallet viser til at departementet i avgjørelsene har uttalt at det vil holde den genetiske situasjonen under oppsikt og vurdere den på nytt de nærmeste årene.

For streifydyrene, som det kan være vanskeligere å identifisere og kjenne den genetiske situasjonen til, har departementet dessuten vist til den forannevnte avtalen fra 2011 mellom Norge og Sverige for å minimere risikoen for å ta ut genetisk verdifulle individer, det vil si innvandrende ulver fra østlige populasjoner (immigranter – omtalt som F0), og førstegenerasjons avkom til immigranter (omtalt som F1).

Departementet har lagt til grunn at ulvene i Julussa- og Osdalsrevirene ikke var «særlig genetisk verdifulle individer», og at uttak av disse derfor har liten betydning for den skandinaviske bestandens overlevelse. Flertallet viser også til forklaringen til seniorforsker Øystein Flagstad i Norsk institutt for naturforskning (NINA) om at bestanden ifølge svenske analyser tåler et visst uttak, at det er de genetisk viktige individene som først og fremst må beskyttes, og at arbeidet med å beskytte de genetisk viktige individene tas svært alvorlig av både norske og svenske myndigheter. Flertallet har etter bevisførselen ikke grunn til å betvile dette.

I tilrådingen fra Miljødirektoratet 19. september 2017 fremgikk at «hvis F1 og F0 individer forsvinner fra populasjonen (alder/går ut av reproduksjon) så vil F2 individer få en større betydning i å opprettholde genetisk variasjon». I den faglige oppdaterte tilrådingen 30. november 2017 fremgikk at «[a]vkom til F1 ulver (omtalt som F2) og deres avkom (F3) er ikke å anse som genetisk viktige individer etter denne definisjonen, men kan likevel bidra til en bedret genetisk tilstand i ulvebestanden». Flertallet kan ikke se at disse uttalelsene står i direkte motstrid til departementets vurdering om at ulvene i begge revirene ikke var særlig genetisk verdifulle, og at uttak av disse derfor hadde liten betydning for den skandinaviske bestandens overlevelse. Flertallet kan heller ikke se at kravet til begrunnelse tilsier at departementet skulle ha drøftet dette mer inngående.

Det var kjent for departementet at ulvene i Julussareviret hadde en innavlsgrad på 0,400, som var den høyeste innavlsgraden i de ti ulveflokkene som holdt til i helnorske revir i 2016/2017. Det var videre kjent at ulvene i Osdalsreviret hadde en innavlsgrad på 0,229, som ligger rett under gjennomsnittet på 0,23 for ulven i Norge det året. Disse opplysningene fremgikk av Miljødirektoratets tilråding til departementet og er gjengitt i revirvedtaket side 37. Ifølge avtalen mellom Sverige og Norge er det som nevnt genetisk viktige individer som skal ivaretas. Det gjaldt ikke ulvene i revirene Julussa og Osdalen. At ulvene i Osdalsreviret likevel kunne ha betydning for opprettholdelse av den skandinaviske ulvepopulasjonen, ble det tatt høyde for i direktoratets tilråding, som departementet har støttet seg til i sin vurdering.

Under ankeforhandlingen ble det også vist til Naturvårdsverkets rapport «Nationell förvaltningsplan för varg – förvaltningsperioden 2014–2019» fra april 2016. Flertallet har merket seg det som der er sagt om immigrantforutsetningen: Dersom den svenske ulvestammen er 370 individer eller mer, trengs minst én ny immigrant hvert femte år, mens dersom stammen er nærmere 270 individer, trengs minst to nye immigranter. Dette fremstår som en strengere vurdering av immigrasjonstakten enn den som er lagt til grunn i Naturvårdsverkets utredning fra 2015 jf. ovenfor, som for øvrig ser på immigrasjonstakten i forhold til den skandinaviske bestanden samlet. Isolert sett tilsier rapporten fra 2016 at måltallet på 340 ulver forutsetter en ny innvandrer som reproducerer seg med ulver i Skandinavia, litt oftere enn hvert femte år.

Det hadde utvilsomt vært klargjørende om departementet eksplisitt hadde omtalt Naturvårdsverkets rapport fra 2016 og den bristende immigrasjonsforutsetningen, slik at det fremgikk klart at det var klar over disse forholdene og tok dem i betraktning. Under en viss tvil er flertallet likevel kommet til at dette ikke utgjør en saksbehandlingsfeil.

Departementet har som nevnt i stor utstrekning bygget sin vurdering på Miljødirektoratets tilrådinger. Miljødirektoratet har vist til «den mest oppdaterte kunnskapen i senere rapporter (2015)» og lagt til grunn Naturvårdsverket utredning fra 2015, som bygget på en bred vurdering basert på vitenskapelige forskningsrapporter om hva som er gunstig bevaringsstatus. I utredningen legger Naturvårdsverket til grunn at det for ulvegenerasjonen etter 2012 (dvs. årene 2013–2018), fortsatt savnes tilflyt av nye gener til den skandinaviske ulvestammen, jf. sitatet ovenfor. Denne bristen var som nevnt et premiss ved fastsettelsen av måltallet og immigrasjonsforutsetningen i 2015. Miljødirektoratet bygget sine tilrådinger på dette, og departementet støttet seg til tilrådingene. Selv om det skulle være slik at takten i immigrasjonen må være litt over fem år og ikke fem år, for at bestanden skal ha gunstig bevaringsstatus, mener flertallet at departementets vurdering var tilstrekkelig underbygget og forsvarlig.

Flertallet viser i den forbindelse også til forklaringene til førsteamanuensis Petter Wabakken ved Høyskolen i Innlandet og seniorforsker/biolog Øystein Flagstad. De forholdt seg begge til Naturvårdsverkets utredning og måltall fra 2015 med forutsetningen om én immigrant hvert femte år, og det fremgikk ikke av deres forklaringer at det er svakheter ved denne forutsetningen.

Flertallet viser videre til at departementets vurdering av bestandens overlevelse også har tatt utgangspunkt i at den skandinaviske ulvebestanden er godt over det nasjonale bestandsmålet. Ved fastsettelsen av bestandsmålet var utfordringer knyttet til innavl og bestandens overlevelse på lengre sikt del av vurderingstemaet. Det vises til Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 14.4 side 112–113:

De faglige analysene (Skandulv, *Nasjonell forvaltningsplan for varg og Naturvårdsverkets utredning ved to forskningsgrupper (Skandulv og North Carolina State University, USA)* viser behov for en større bestand av ulv når innvandringstakten er lav. Innvandringstakt fra Finland/Russland kan ikke forutses, noe som tilsier et behov for fleksibilitet i bestandsmålet. Det at ulv i grenserevir skal telles med i det norske bestandsmålet er en ny situasjon, og av hensyn til samarbeidet med Sverige og vårt felles ansvar for arten, bør det legges opp til en fleksibilitet i forvaltningen av ulv i grenserevir. En slik fleksibilitet harmonerer samtidig bedre med det juridiske grunnlaget som oppstiller vilkår for når ulv kan felles. Det bør derfor etableres et handlingsrom som tar høyde for disse forhold.

Basert på best tilgjengelig kunnskap må det tas hensyn til mulige endringer i immigrasjonstakten. Dette for å ha en større trygghet for at Norge bidrar til ulvens

overlevelse i Skandinavia på lengre sikt og ivaretar våre forpliktelser etter Bernkonvensjonen.

Ulvebestanden i Finland ble redusert fra 40 til 22 familiegrupper i løpet av seksårsperioden fra 2008-2009 til 2013-2014, men økte igjen vinteren 2014-2015. Hovedårsaken til reduksjonen er ifølge finske myndigheter trolig omfattende ulovlig avliving. Videre vurderer svenske myndigheter at ulvebestanden må økes for å oppfylle krav til gunstig bevaringsstatus dersom innvandringstakten er lav. Dette tilsier at det er nødvendig med et handlingsrom i det norske bestandsmålet som tar høyde for at innvandringstakten av ulv fra Finland/Russland er uforutsigbar.

Flertallet legger etter dette til grunn at det også i intervallet for bestandsmålet er tatt høyde for uforutsigbarhet i innvandringstakten av finsk-russisk ulv. Miljødirektoratet uttalte følgende om dette i den oppdaterte tilrådingen 28. november 2017:

Bestandsmålet for ulv er fastsatt som et intervallmål som gir forvaltningsmyndighetene et handlingsrom når vedtak om uttak skal fattes. Miljødirektoratet legger etter en samlet vurdering til grunn at ulvebestanden i dagens situasjon bør forvaltes slik at bestanden er i øvre del av intervallet.

Etter dette mener flertallet at kravet til kunnskapsgrunnlaget i naturmangfoldloven § 8, som gjelder «så langt det er rimelig», og skal «stå i et rimelig forhold til sakens karakter og risiko for skade på naturmangfoldet», lest i lys av forvaltningsloven § 17, er oppfylt. Flertallet kan heller ikke se at avgjørelsene strider mot føre var-prinsippet i naturmangfoldloven § 9 eller aktsomhetsplikten i naturmangfoldloven § 6.

Flertallet er videre av den oppfatning at det ikke er svikt ved begrunnelsen for at vilkåret om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse, er oppfylt, jf. forvaltningsloven § 25 og naturmangfoldloven § 8.

Departementet har i avgjørelsene redegjort for hjemmelsgrunnlaget og problemstillingene, de faktiske forholdene avgjørelsene bygget på, og hensynene som har vært avgjørende for utfallet. Det følger av flertallets syn på kunnskapsgrunnlaget at flertallet, riktignok under en viss tvil, mener det ikke er en saksbehandlingsfeil at departementet ikke har redegjort ytterligere for immigrasjonssvikten og konsekvensene av denne.

Flertallet mener at det heller ikke kan stilles krav om at reviruttakenes betydning for bestandens overlevelse ble drøftet mer separat for henholdsvis Julussa- og Osdalsrevirene. Det fremgikk av de oppdaterte tilrådingene fra 28. og 30. november 2017 at Miljødirektoratet var kjent med innavlsgraden i de to revirene, det totale antallet ulver som det var gitt tillatelse til å felle i Norge og Sverige vinteren 2017/2018, og innavlsproblematikken for ulvestammen i Skandinavia generelt, da direktoratet ga sine tilrådinge til departementet om at de planlagte uttakene i revirene ikke ville true

bestandens overlevelse. Departementet har som nevnt bygget på direktoratets faglige vurderinger.

Flertallet er etter dette kommet til at departementet i de tre avgjørelsene har lagt til grunn en riktig tolking av det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse, og under en viss tvil til at det ikke hefter saksbehandlingsfeil ved denne delen av avgjørelsene. Flertallet er videre enig i departementets konklusjon om at vilkåret om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse, er oppfylt for alle avgjørelsene, og det er dermed ikke grunnlag for å konstatere ugyldighet knyttet til dette vilkåret.

Mindretallets syn

Mindretallet tar utgangspunkt i at dersom avgjørelsene om lisensfelling av ulv i Norge vinteren 2017/2018 ikke skal true «bestandens overlevelse», må den gjenværende ulvestammen etter gjennomført felling, være så stor at den genetiske variasjonen i stammen ikke blir for liten. Forklaringen på det er omtalt på side 25 i Meld. St. 21 (2015–2016):

Små populasjoner er utsatt for primært to typer genetisk risiko: 1) genetisk drift (kontinuerlig tap av genetisk variasjon over tid), og 2) innavlsdepresjon (mer akutt og kan gi effekt innom kort tidsperiode). Tap av genetisk variasjon kan føre til lavere mulighet for å tilpasse seg fremtidige utfordringer, for eksempel sykdom eller endret levemiljø. Innavlsdepresjon kan gi utslag gjennom skadelige egenskaper, for eksempel lav fertilitet eller misdanninger i ulike former. De fleste skadelige egenskaper slår gjennom først når det nedarves en kopi fra hvert foreldreindivid. I små populasjoner hvor alle er nært beslektet er risikoen for at to dyr som bærer på samme anlegg treffes, og går sammen og reproducerer, mye større enn i større populasjoner med lavere innavlsgrad.

Mindretallet legger til grunn at for å unngå genetisk utarming og innavlsdepresjon i den sør-skandinaviske ulvestammen, må det ved en stamme på rundt 370 ulver, komme en ny innvandrer fra den finsk-russiske ulvepopulasjonen minst hvert femte år. Innvandrerens må reprodusere seg med ulver i Norge eller i Sverige. Det vises til Naturvårdverkets rapport «Nationell förvaltningsplan för varg – förvaltningsperioden 2014–2019» fra april 2016 side 23. Der står det riktignok at de 370 ulvene må befinne seg i Sverige, men mindretallet mener at det ikke medfører noen forskjell om den samlede ulvestammen befinner seg i Sør-Skandinavia.

Norge og Sverige har et samlet politisk fastsatt minstemål på 340 ulver. Blir antall ulver i Sør-Skandinavia holdt helt ned mot dette minstemålet, må det følgelig komme til en ny innvandrer som reproducerer seg med ulver i Sør-Skandinavia litt oftere enn hvert femte år, dersom en skal unngå genetisk utarming og innavlsdepresjon i den skandinaviske ulvestammen.

I artikkelen «Ekstrem innavl hos Skandinaviske ulver» fra Norsk institutt for Naturforskning (NINA), publisert 30. november 2017, går det frem at det første ulvekullet i Skandinavia i nyere tid ble født i 1983, og at alle ulver i Skandinavia fram til 2007, kunne tilbakeføres til tre individer. I 2008 har en ny innvandrer fått valper i Kinna-reviret i Norge og en i Galven-reviret i Sverige, slik at den sør-skandinaviske ulvepopulasjonen i 2017 stammet fra fem ubeslektede ulver som hadde vandret inn fra den finsk-russiske ulvepopulasjonen. Det innebærer at det i 2017 hadde gått 6,8 år, og ikke fem år, mellom hver gang en ny innvandrer hadde reprodusert seg i Skandinavia, noe som er mindre enn det som er nødvendig for at en ulvestamme på 370 individer i Skandinavia ikke skal bli utsatt for genetisk utarming og innavlsdepresjon.

I de tre avgjørelsene lagmannsretten skal prøve, er det lagt til grunn at det vinteren 2016/2017 var i alt 430 ulver i Skandinavia. Av disse var 355 av ulvene i Sverige, inkludert ulver i grenserevirene som inngår med faktoren 0,5 pr. ulv. Dermed må det ha vært 75 ulver i Norge inklusiv halvparten av ulvene i grenserevirene. I rapporten «Bestandsovervåking av ulv vinteren 2016–2017» står det imidlertid at «... det er registrert 79,5–84 ulv i Norge vinteren 2016–2017.» Det kan tale for at det var i alt ca. 440 ulver i Skandinavia vinteren 2016/2017, noe mindretallet legger til grunn i det følgende.

Ved de tre avgjørelsene retten skal prøve, ga departementet lisens til felling av i alt 31 ulver i Norge vinteren 2017/2018, men da hadde svenske myndigheter allerede vedtatt en lisenskvote på 22 ulver. Ulvestammen i Skandinavia ville dermed bli redusert med i alt 53 ulver, slik at det trolig ville bli igjen rundt 387 ulver etter avsluttede lisensfelling. Det forutsetter at avgangen av ulv ved naturlig død, ulykker og ulovlig uttak, ikke kom til å bli større i 2017/2018 enn antallet valper født våren 2017 som ville vokse opp.

Ved vurderingen av hvor mange ulver det fremstår som forsvarlig å gi tillatelse å felle på lisens, vil det ikke bare være av betydning hvor mange ulver det vil være igjen etter fellingene, men også de genetiske kvalitetene til ulvene det er snakk om å felle. Dessuten mener mindretallet at føre var-prinsippet i naturmangfoldloven § 9 innebærer at det må legges inn en sikkerhetsmargin i forhold til det som framstår som et absolutt minimum når det gjelder størrelsen på den gjenværende ulvepopulasjonen. Dette er nødvendig for at den sør-skandinaviske ulvestammens overlevelse ikke skal bli truet genetisk sett. Det kan også forankres i Grunnloven § 112.

Mindretallet mener ut fra det nevnte at det er en svikt i begrunnelsen, og dermed en saksbehandlingsfeil, når det i avgjørelsene er konkludert med at «bestandens overlevelse» ikke er truet «fordi bestanden ikke vil komme under Naturvårdsverkets anbefalte referanseverdi på 340 individer». Hvorvidt vedtaket likevel er gyldig, beror på om det er grunn til å regne med at denne feilen ikke kan ha virket bestemmende på vedtakets innhold, jf. forvaltningsloven § 41. Det er blant annet avhengig av muligheten for at ulvene det ble gitt lisens til å felle, ville komme til å reprodusere seg, og ulvenes genetiske kvaliteter.

Da streifvedtaket ble fattet, var det ikke kjent hvilke genetiske kvaliteter de 12 ulvene som var omfattet av vedtaket hadde. Det er mindre sannsynlig at streifulvene ville ha funnet seg en partner siden de alle var på vandring utenfor ulvesonen, der det er svært lite ulv. Dessuten ville et uttak av de 12 ulvene alene, ikke ført til at ulvestammen i Skandinavia ville ha blitt redusert ned til minimumet på i overkant av 370 ulver som må til for ikke å true «bestandens overlevelse».

I revirvedtaket 1. desember 2017 er det kun uttalt: «Departementet kan derfor ikke se at det foreligger særskilte genetiske forhold knyttet til akkurat disse ulvene som gjør uttak problematisk». I en faglig tilrådning av Miljødirektoratet av 19. september 2017, fremgikk imidlertid «[...] hvis F1 og F0 individer forsvinner fra populasjonen (alder/går ut av reproduksjon) så vil F2 individer få en større betydning i å opprettholde genetisk variasjon i bestanden.» I Miljødirektoratets oppdaterte faglige tilrådning av 30. november 2017, fremgikk: «Avkom til F1 ulver (omtalt som F2) og deres avkom (F3) er ikke å anse som genetisk viktige individer etter denne definisjonen, men kan likevel bidra til en bedret genetisk tilstand i ulvebestanden».

Ulvne i Julussareviret hadde en innavlsgrad på 0,40, noe som var den høyeste innavlsgraden i de ti ulveflokkene som holdt til i helnorske revirer i 2016/2017. Tispen var andre generasjons avkom (F2) av en innvandrer mens hannen, som var far til tispene, var mer enn tredje generasjons avkom (F3) av en innvandrer. Siden ulvene i Julussaflokken hadde en genetisk kvalitet som lå under gjennomsnittet for ulveflokkene i de ti helnorske revirene, mener mindretallet at uttaket av de ulvene ikke svekket ulvestammen i Skandinavia genetisk sett. Dertil kommer at uttaket av de ni ulvene i tillegg til de 12 ulvene som var omfattet av streifvedtaket, førte til en reduksjon av ulvestammen i Skandinavia til rundt 397 individer mens antall ulver som nevnt må være på i overkant av 370 ulver for ikke å true «bestandens overlevelse». Den sikkerhetsmarginen tilfredsstillende trolig føre var-prinsippet slik at det ikke er sannsynlig at saksbehandlingsfeilen har virket inn på avgjørelsene om lisensfelling av ulvene i Julussaflokken.

Ulvne i Osdalsreviret hadde en innavlsgrad på 0,229. Bare én ulveflokk i de ti helnorske ulveflokkene i 2016/2017, hadde lavere innavlsgrad. Dermed var ulvene i Osdalsflokken utsatt for litt mindre risiko for innavlsdepresjon enn ulver ellers i Skandinavia. Dessuten var både tispene og hannen andre generasjons avkom (F2) av en innvandrer. De var dermed av betydning for å opprettholde den genetiske variasjonen i den skandinaviske ulvepopulasjonen, selv om betydningen ikke var vesentlig. I tillegg førte avgjørelsene om at også Osdalsflokken med sine ti individer kunne felles ved lisensjakt, til at det etter felling mest trolig ville komme til å bli igjen rundt 387 ulver i Skandinavia. Det antallet ligger nær ned mot det antallet ulver som er et minimum for at «bestandens overlevelse» ikke skal bli truet. Det ikke minst på grunn av at det har vært mindre innvandring enn forutsatt av reproduserende ulver fra den finsk-russiske ulvepopulasjonen. Det innebærer at mindretallet ikke finner grunn til å regne med at begrunnelsesmangelen ikke kan ha virket bestemmende på innholdet i vedtaket 1. desember 2017 og beslutningen 7. februar 2018 om å felle de ti ulvene i Osdalsflokken. Reviravgjørelsene er derfor ugyldig så langt

gjelder uttaket av Osdalsflokken.

Oppsummering

I samsvar med flertallets syn legger lagmannsretten til grunn at det ikke for noen av avgjørelsene hefter feil som kan medføre ugyldighet ved departementets vurdering av det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at uttaket ikke truer bestandens overlevelse.

3 De spesielle vilkårene i naturmangfoldloven 18 første ledd bokstav b og c

3.1 Uttak for å avverge skade på husdyr og tamrein, jf. naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b – streifvedtaket

Lagmannsretten går så over til å vurdere skadevilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b, som er det spesielle vilkåret departementet har vist til i streifvedtaket. Ifølge bestemmelsen kan uttak skje blant annet for «å avverge skade på [...] husdyr, tamrein [...]». Vilkåret tar sikte på å gjennomføre Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 annet strekpunkt om uttak «to prevent serious damage to [...] livestock [...]». Lagmannsretten legger til grunn at det ikke er motstrid mellom konvensjonen og loven på dette punktet.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har anført at streifvedtaket ikke bygger på et tilstrekkelig beslutningsgrunnlag. Det er vist til at skadepotensialet trolig alltid vil være oppfylt der ulven ferdes fritt på utmarksbeite (utenfor ulvesonen), og at lisenskvotens omfang derfor må fastsettes ut fra flere parametere enn hensynet til beitenæringen alene.

Departementets drøftelse av vilkåret i bokstav b er i streifvedtaket på side 15.

Departementet har lagt til grunn at det må være tale om kvalifisert skade. I lys av ordlyden i Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 annet strekpunkt – «serious damage» – som naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b er ment å gjennomføre og må tolkes i samsvar med, er lagmannsretten enig i departementets rettslige utgangspunkt. Skadepotensialet må være av kvalifisert alvorlighet, jf. også Lovavdelingens uttalelse 15. desember 2016 (JDLOV-2016-7869) punkt 2.3.

Ordlyden «for å avverge skade» forutsetter videre en viss grad av sannsynlighet for at alvorlig skade skal skje. Loven gir ikke nærmere veiledning om hvilken grad av sannsynlighet og hvilket faktagrunnlag som må foreligge, for at sannsynlighetsgraden er oppfylt.

I vedtaket har departementet vist til redegjørelsen fra rovviltnemndens sekretariat, der det fremgår at det årlig er registrert skader forårsaket av ulv. Departementet har deretter lagt til grunn «at det er tap av beitedyr til ulv av et visst omfang og at lovens vilkår er oppfylt på dette punktet». I vurderingen har departementet også tatt hensyn til at vedtaket gjelder

lisensfelling utenfor sonen der terskelen for felling skal være lavere enn innenfor sonen. Det betyr at vedtaket er begrunnet i et generelt skadepotensial basert på historisk erfaring om at når det er ulv i et område utenfor sonen, er det sannsynlig at ulven vil gjøre skade. Departementet har ikke vurdert hvor sannsynlig det er at konkrete ulver vil gjøre skade.

Lagmannsretten mener et slikt generelt skadepotensial, basert på historisk erfaring, er tilstrekkelig til å tilfredsstillende kravet om «å avverge skade». Det vises til Borgarting lagmannsretts kjennelse 1. mars 2018 i forføyningsaken, der dette grundig ble vurdert. Denne lagmannsrett viser til vurderingen som der ble gjort:

I Ot.prp. nr. 52 (2008-2009) på s. 389 uttaler departementet:

Uttrykket «avverge» innebærer at fellingen kan skje som et forebyggende tiltak. Bestemmelsen er dermed noe videre enn dagens praksis etter gjeldende viltlov § 14, der det er lagt til grunn at en viss skade allerede skal ha oppstått før felling kan iverksettes. Departementet vil understreke at dette normalt også bør være praksis etter § 18, men at unntak kan tenkes, f.eks. at det tillates å fjerne en beverbolig eller dam for å hindre alvorlig skade ved oversvømmelse, jf. gjeldende viltlov § 13 annet ledd. Er skaden allerede skjedd, må det være en reell mulighet for at den vedvarer eller vil gjenta seg.

Trekkende arter kan gjøre skade enten når arten er på trekk og bruker en lokalitet som rasteplass, eller når lokaliteten brukes som overvintringsbiotop. I begge disse tilfeller vil skadefelling normalt ikke gi den ønskede effekt, med mindre det åpnes for intensiv og vedvarende avskyting. En slik løsning ligger klart utenfor hjemmelsgrunnlaget i § 18. For de fleste slike arter bør man først og fremst benytte forebyggende tiltak, f.eks. flytting av dyr.

Sitatet kunne tilsi, slik som anført av den ankende part, at det må foreligge konkrete og reelle indikasjoner på at identifiserte individer vil påføre skade, for eksempel fordi de allerede har påført skade. Bestemmelsen viderefører imidlertid, og bygger på, et langvarig forvaltningsregime med differensiert geografisk rovviltforvaltning. Selv om ikke forarbeidene til naturmangfoldloven drøfter den geografisk differensierte rovviltforvaltningen særskilt, er det på det rene at naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b i hovedsak viderefører forvaltningsregimet som baserte seg på viltloven § 12, jf. for eksempel Ot.prp. nr. 52 (2008-2009) s. 388. Ved lov 30. juni 2000 nr. 65 ble den tidligere viltloven § 12 endret fra følgende ordlyd:

Etter nærmere regler som Kongen fastsetter kan departementet, uten hensyn til de regler som ellers gjelder, gi tillatelse til felling av et bestemt antall individer av en rovviltart *som gjør skade* av vesentlig betydning på bufe eller tamrein. [Lagmannsrettens uthevning]

til denne ordlyden:

Etter nærmere forskrift som Kongen fastsetter kan departementet, uten hensyn til de regler som ellers gjelder, iverksette felling av eget tiltak eller gi tillatelse til felling av et bestemt antall individer av bjørn, jerv, ulv og gaupe *for å forhindre skade* på bufe eller tamrein. [Lagmannsrettens uthevning]

Endringen fra «som gjør skade» til «for å forhindre skade» ble i Ot.prp. nr. 37 (1999-2000) på s. 49 begrunnet slik:

Uttrykket for å forhindre skade gjør det klart at bestemmelsen kan anvendes uten at skade har oppstått på vedtakstidspunktet, se også punkt 4.1 om dette. Rovdyrangrep som kan medføre/medfører et vesentlig antall skadde dyr, kan kvalifisere til felling på linje med drepte dyr. Som tidligere, vil også den nye § 12 gi anledning til å felle utenom beitesesong for bufe, på grunnlag av vurdering av flere beitesesonger i sammenheng. Felling vil dessuten etter omstendighetene kunne iverksettes på grunnlag av skadepotensialet for fremtidige beitesesonger, selv om det tidligere ikke har vært skader i det aktuelle området. Dette siste vil imidlertid bare være aktuelt utenfor de områder hvor rovdyrene skal underlegges et strengere vern enn ellers (kjerneområder/forvaltningssoner). Dette har sammenheng med prinsippet om differensiert forvaltning, som ved den nye bestemmelsen introduseres som begrep i lovteksten, jf første ledd annet punktum.

Sitatet viser at det i alle fall fra lovendringen i 2000 kunne foretas lisensfelling alene på grunn av historisk erfaring med at vilt påfører skade utenfor prioriterte områder. Lagmannsretten kan ikke se at det har vært meningen å fravike dette ved innføringen av naturmangfoldloven. Vilkåret må imidlertid være at det utenfor det prioriterte området, i dette tilfellet ulvesonen, og basert på den historiske erfaringen, eventuelt også i lys av andre faktorer, foreligger en «reell mulighet for at skade vil inntreffe dersom ikke felling tillates», jf. for eksempel Lovavdelingens uttalelse 15. desember 2016 (JDLOV-2016-7859) punkt 2.2. Lagmannsretten anser at vedtaket 1. desember 2017, basert på flere års historisk erfaring, dokumenterer at det er en reell mulighet for at skade vil inntreffe dersom ikke lisensfelling i henhold til vedtaket tillates.

Vurderingen er dekkende også for denne lagmannsretts syn. Tap av beitedyr i det omfang som er lagt til grunn i vedtaket side 3–4, vil være en alvorlig skade som oppfyller kravet til skadepotensial både etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b og Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 annet strekpunkt. Kvotestørrelsen ble fastsatt på grunnlag av tidligere erfaringer med hva som potensielt var nødvendig for å oppnå formålet med uttaket.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har anført at det i skadevilkåret må innfortolkes et krav om at lisensfellingskvoten må være proporsjonal med både skadepotensialet og bestandsstatus. Det er vist til uttalelse fra Bernkonvensjonens Standing Committee, naturmangfoldloven § 10 og den tidligere rovviltforskriften § 3. Lagmannsretten forstår anførselen slik at det er en feil som medfører ugyldighet at departementet ikke har foretatt en slik konkret proporsjonalitetsvurdering, og at en slik vurdering ville medført at uttaket var uforholdsmessig.

Den samme anførselen ble fremmet for Borgarting lagmannsrett i forføyningssaken. I kjennelsen fremgår følgende:

En forholdsmessighetsvurdering kan inneholde flere elementer, men forutsetter i alle fall at det foretas en avveining mellom mål og middel. Lagmannsretten forstår at det er en slik forholdsmessighet den ankende part sikter til, og ikke for eksempel om middelet er egnet og nødvendig for å oppnå målet mer isolert sett. En slik forholdsmessighetsvurdering fordrer at det klargjøres hva som er målet og hva som er middelet. Forholdsmessighetsvurderingen kan også, i alle fall i teorien, foretas på ulike plan og av ulike aktører. Den ankende part synes å anføre at departementet i hvert enkelt tilfelle det fastsettes en lisensfellingskvote må foreta en vurdering av om lisensfellingskvoten er forholdsmessig med skadepotensial og bestandsstatus, at departementet ikke har foretatt en slik vurdering, og at en slik vurdering uansett tilsier at vedtaket er uforholdsmessig og derfor ugyldig.

Lagmannsretten kan ikke se at ordlyden i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b eller § 18 andre ledd tilsier at det i hvert enkelt tilfelle, når det fastsettes en lisensfellingskvote, må foretas en slik forholdsmessighetsvurdering. Ordlyden tilsier kun at det må foretas en vurdering av om uttaket er nødvendig «for å avverge skade», jf. naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b. I den forbindelse må det vurderes om kravene som stilles til skadens alvorlighet, faktagrunnlag og sannsynlighet for at det faktisk vil inntreffe skade, er oppfylt. Derneft tilsier ordlyden at uttaket ikke kan true bestandens overlevelse og at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte. Disse kravene fordrer konkrete vurderinger i det enkelte tilfelle, målt opp mot de terskler som kan utledes av ordlyden lest i lys av øvrige rettskildefaktorer, slik som gjennomgått av lagmannsretten ovenfor.

Lagmannsretten kan ikke se at det er grunnlag for å innfortolke en slik generell forholdsmessighetsvurdering som den ankende part synes å etterspørre, hverken i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b eller § 18 andre ledd. Et slikt forholdsmessighetskrav følger heller ikke av Bernkonvensjonen artikkel 9. At en slik forholdsmessighetsvurdering eventuelt er innfortolket i EU-retten av EU-domstolen i tilknytning til EUs arts- og habitatsdirektiv og direktivet om ville fugler, er i denne sammenheng uten betydning. Riktignok gjennomfører direktivene Bernkonvensjonen i EU-retten, men fordi EU-domstolen har innfortolket EU-rettens generelle forholdsmessighetsprinsipp i direktivene, går direktivene etter lagmannsrettens oppfatning lenger enn forpliktelsene etter Bernkonvensjonen krever. Direktivene er ikke innlemmet i EØS-avtalen, og er derfor ikke bindende for Norge. En annen sak er at EU-rettens forholdsmessighetsprinsipp synes å ha påvirkning på den anbefalte tolkningen av Bernkonvensjonen. I uttalelse 27. oktober 2010 fra Bernkonvensjonens Permanente Komité om tolkningen av artikkel 9, heter det at inngrep må være forholdsmessige. Innledningsvis i uttalelsen er det vist til EU-domstolens praksis. Men som påpekt i Lovavdelingens uttalelse 15. desember 2016 (JDLOV-2016-7859), er denne uttalelsen klart ikke bindende for Bernkonvensjonens parter. Lagmannsretten kan heller ikke se at føre var-prinsippet i naturmangfoldloven § 9 eller Grunnloven § 112 skulle tilsi at det må foretas en slik forholdsmessighetsvurdering.

Lagmannsretten bemerker at den forholdsmessighetsvurdering som den ankende part etterlyser, langt på vei er foretatt av lovgiver. Både den tidligere viltloven § 12 og naturmangfoldloven § 18 bygger på prinsippet om geografisk differensiert forvaltning. Dette prinsippet har også fått bred tilslutning i en rekke rovviltforlik. I proposisjonsdelen inntatt i Prop. 63 L (2016-2017) på s. 63-64 uttales for eksempel:

Det er naturlig også innledningsvis å nevne prinsippet om geografisk differensiert forvaltning. Ved behandlingen av rovviltforlikene i 2004 og 2011 sluttet Stortinget seg til at prinsippet om en geografisk differensiert rovviltforvaltning fortsatt skal legges til grunn i forvaltningen. Prinsippet om geografisk differensiert forvaltning går for ulv ut på at det på den ene siden er utpekt et kjerneområde for ulv (ulvesonen), også kalt prioritert yngleområde for rovvilt, der man fortrinnsvis skal oppfylle regionens bestandsmål. På den annen side har man prioriterte beiteområder, der hensynet til beitedyr skal veie tyngst. Gjennom lisensfelling og kvotejakt skal bestandene av rovvilt reguleres slik at konfliktene med husdyr og tamrein blir minst mulig. I prioriterte beiteområder skal terskelen for iverksetting av fellingstillatelser være lav, mens i prioriterte rovviltområder vil terskelen for uttak av rovdyr være tilsvarende høyere, og beitenæringen og andre interesser skal tilpasse seg rovdyrenes tilstedeværelse i disse områdene.

Lignende uttalelser finnes i for eksempel Innst. 330 S (2015-2016) s. 2, 6 og 9 og Innst. 257 L (2016-2017) s. 2.

Lovgiver har altså bevisst etablert kjerneområder for ulv (ulvesoner), hvor tanken blant annet er at innenfor ulvesone skal terskelen for felling være høy, mens utenfor skal terskelen være lav. Det medfører, slik lagmannsretten ser det, at sentrale elementer i den forholdsmessighetsvurderingen som den ankende part etterlyser at departementet må gjøre for hvert enkelt vedtak om lisensfelling, allerede er foretatt av lovgiver. Denne forhåndsvurderingen innebærer ikke en totalsanering av ulv utenfor ulvesone, som anført av den ankende part. Vilårene som gjennomgått over må fortsatt være oppfylt utenfor ulvesonen, men slik at terskelen for felling vil være annerledes enn innenfor ulvesonen. Felling utenfor ulvesonen kan heller ikke under noen omstendighet føre til at bestandens overlevelse trues, slik som også fremhevet i for eksempel kommentarene til rovviltforskriften § 1.

Lagmannsretten kan mot denne bakgrunn ikke se at det er grunnlag for å innfortolke et forholdsmessighetskrav, av den art som anføres av den ankende part, i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b eller § 18 andre ledd.

Denne lagmannsrett slutter seg til vurderingen om at det verken i skadevilkåret i bokstav b, eller for øvrig i vilårene i § 18 annet ledd, er rom for en proporsjonalitetsvurdering utover den som er foretatt av lovgiver. Departementet har anvendt lovens vilkår riktig. Det er heller ingen saksbehandlingsfeil at proporsjonaliteten mellom omfanget av lisensfelling og skadepotensialet ikke er kommentert nærmere i vedtaket.

Lagmannsretten mener etter dette at streifvedtaket ikke er ugyldig som følge av feil ved vurderingen av vilåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b.

3.2 Uttak for å ivareta andre offentlige interesser av vesentlig betydning, jf. naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c – reviravgjørelsene

Lagmannsretten går så over til å vurdere vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c, som er det spesielle vilkåret departementet har vist til i reviravgjørelsene 1. desember 2017 og 7. februar 2018. Ifølge bestemmelsen kan uttak skje «for å ivareta allmenne helse- og sikkerhetshensyn eller andre offentlige interesser av vesentlig betydning».

Alternativet «for å ivareta allmenne helse- og sikkerhetshensyn» har departementet ikke ansett oppfylt. Departementet har imidlertid kommet til at alternativet om å ivareta «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» var oppfylt for revirene Julussa og Osdalen, som i hovedsak befant seg utenfor ulvesonen, men ikke for reviret Slettås, som befant seg innenfor ulvesonen.

Departementet har oppsummert sin vurdering slik på side 32 i revirvedtaket:

Etter en helhetlig vurdering av de forhold som er anført når det gjelder § 18 første ledd c, alternativet "andre offentlige interesser av vesentlig betydning", anser departementet at vilkårene for felling etter § 18 første ledd c) er oppfylt når det gjelder Osdalen- og Julussareviret. I vurderingen har departementet særlig lagt vekt på prinsippet om differensiert forvaltning og på stortingsflertallets uttalelse i Innst. 257 L (2016-2017). Departementet har vurdert forholdet til Bernkonvensjonen, men kan ikke se at kravene der leder til et annet resultat.

Lagmannsretten kommer nærmere tilbake til departementets konkrete vurdering, men finner det hensiktsmessig først å redegjøre for det nærmere innholdet i vilkåret «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» i § 18 første ledd bokstav c.

Norge er folkerettslig forpliktet til å følge Bernkonvensjonen. Vilkåret i § 18 første ledd bokstav c tar sikte på å gjennomføre Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt om uttak «in the interests of public health and safety, air safety or other overriding public interests». Både i forarbeider og etterarbeider til naturmangfoldloven er det lagt til grunn at § 18 første ledd bokstav c er i samsvar med konvensjonen og skal tolkes i lys av denne. Det er også lagmannsrettens syn.

Komiteflertallet uttaler følgende i Innst. 257 L (2016–2017) side 8:

F l e r t a l l e t viser til at hovedvilkåret for å tillate skadefelling er «offentlige interesser», og som eksempler er nevnt allmenne helsehensyn og allmenne sikkerhetshensyn. Flertallet vil peke på at bestemmelsen ikke begrenser seg til dette, men også omfatter alle «andre» offentlige interesser. F l e r t a l l e t viser til at det verken i Bernkonvensjonen eller i naturmangfoldloven er nærmere angivelser av hva slags offentlige interesser som anses å oppfylle vilkårene.

F l e r t a l l e t legger til grunn at den enkelte medlemsstat har en viss frihet i å definere hva slags offentlige interesser som i hvert enkelt tilfelle kan oppfylle vilkårene for vedtak om uttak [...]

Lagmannsretten er enig i dette og legger til grunn at Norge, som medlemsstat, har et visst handlingsrom hva gjelder innholdet i konvensjonens begrep «other overriding public interests». Her kan det også vises til uttalelser i Revised Resolution No. 2 (1993) on the scope of Articles 8 and 9 of the Bern Convention, vedtatt av Bernkonvensjonens Standing Committee 2. desember 2011, punkt 13 og 14:

The purpose of the exception indicated in the third indent of paragraph I of Article 9 raises a very difficult problem, namely the interpretation of the expression "other overriding public interests".

With regard to the definition of the scope of similar concepts, e.g. "public order", experience with other international Conventions (including the European Convention on Human Rights) has in fact shown that it is extremely difficult, if not impossible, to find a general, prior interpretation for such concepts.

Lagmannsretten ser det slik at det er dette folkerettslige handlingsrommet komiteen har benyttet seg av ved sine uttalelser om vilkåret i Innst. 257 L (2016–2017), som lagmannsretten kommer tilbake til.

Lagmannsretten bemerker at verken Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 første ledd tredje strekpunkt eller naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c angir nærmere hva slags andre offentlige interesser som kan være aktuelle. Bestemmelsene stiller imidlertid visse krav til alvorligheten.

Uttaket må være begrunnet i «overriding public interests», altså «altoverskyggende» eller «dominerende» offentlige interesser, som i norsk lov er oversatt til offentlige interesser av «vesentlig betydning». Det skal altså en god del til før unntaket i bokstav c kan tas i bruk.

Hensynet til naturmangfold er markert som en svært viktig offentlig interesse gjennom Grunnloven § 112. Dette taler også for at det skal en god del til før vilkåret i § 18 første ledd bokstav c er oppfylt. Det må spesielt gjelde innenfor ulvesonen der terskelen for felling skal være høy, jf. Prop. 63 L (2016–2017) punkt 8.3 side 55–56.

Etter lagmannsrettens syn setter også bestemmelsene en ramme for hva som kan utgjøre relevante offentlige interesser.

I spesialmerknaden til naturmangfoldloven § 18 i Ot.prp. nr. 52 (2008–2009) side 389 uttales om vilkåret:

Første ledd bokstav c gir i samsvar med Bernkonvensjonen art. 9 (1) tredje strekpunkt hjemmel for å fastsette forskrift eller treffe enkeltvedtak for å ivareta

offentlige helse- og sikkerhetshensyn eller andre offentlige interesser av vesentlig betydning. Som eksempler kan nevnes elg og moskus som har forvillet seg inn i bebyggelse og vist aggressiv adferd overfor mennesker, individer av store rovdyr som tar opphold i tettbygd strøk, eller bjørn som opptrer nærgående overfor mennesker.

De samme eksemplene gis i NOU 2004: 28 side 590, i merknadene til utkastet til § 18.

Eksemplene som det vises til, peker i retning av at man primært har sett for seg mer konkrete situasjoner hvor det påvises fare for skade av annen art enn det som omfattes av bokstav b, eller for å «ivareta allmenne helse- og sikkerhetshensyn», jf. bokstav c første alternativ. Eksemplene illustrerer for øvrig også terskelen for når offentlige interesser er av «vesentlig betydning».

Bestemmelsen i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c viderefører tidligere viltlov § 14 a, jf. for eksempel spesialmerknaden til § 18 i Ot.prp. nr. 52 (2008–2009) side 388. Viltloven § 14 a ble innført ved lovendring 11. juni 1993 nr. 106, men adgangen til å vektlegge andre offentlige interesser av vesentlig betydning ble først innført ved lovendring 30. juni 2000 nr. 65. Siden den gang og frem til ikrafttreddelsen av naturmangfoldloven lød bestemmelsen i viltloven § 14 a første ledd:

Direktoratet eller den det bemyndiger kan, uten hensyn til de regler som ellers gjelder, av eget tiltak iverksette felling av vilt, når dette anses nødvendig for å ivareta offentlige interesser av betydning, herunder å forhindre skade på person, vesentlig skade på eiendom som ikke omfattes av § 12 og § 13, eller skade på naturlig fauna, flora eller økosystemer.

Ved naturmangfoldloven er altså ordlyden endret fra å ivareta offentlige interesser av «betydning» til offentlige interesser av «vesentlig betydning» uten at lagmannsretten ser det som avgjørende, jf. ovenfor. Eksemplene som ble fremhevet i viltloven § 14 a – «herunder å forhindre skade på person, vesentlig skade på eiendom som ikke omfattes av § 12 og § 13, eller skade på naturlig fauna, flora eller økosystemer» – tilsier imidlertid, på samme vis som eksemplene i forarbeidene til naturmangfoldloven, at lovgiver primært har sett for seg annen type vesentlig skade av mer konkret art enn den som fremheves i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b (viltloven §§ 12 og 13).

Det er også slike eksempler man primært fremhever i forarbeidene til viltloven. I spesialmerknaden til viltloven § 14 a i Ot.prp. nr. 37 (1999–2000) side 68 uttales for eksempel:

Bestemmelsen skal ivareta *offentlige interesser*. Eksempler på dette er å forhindre at mennesker kommer til skade (*skade på person*), at materielle verdier skades vesentlig (*vesentlig skade på eiendom*), eller at det oppstår *skade på naturlig fauna, flora eller økosystemer*. Det kan videre for eksempel være

helsemessige hensyn mer generelt enn det som direkte er knyttet til skade på person, eller sikkerhetsmessige hensyn. Ikke enhver offentlig interesse kan gi grunnlag for felling, jf. tilføyelsen av *betydning*. Det vil være et skjønnsmessig spørsmål hva som må anses for å være av en slik karakter. Betydningen av den interessen som skal ivaretas må dessuten veies opp mot interessen av å bevare viltet, særlig når det gjelder truede arter.

Hensynene som begrunner den geografisk differensierte forvaltningen og distriktpolitiske hensyn, er ikke fremhevet som egne hensyn verken i forarbeidene til naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c eller til den tidligere viltloven § 14 a. For å klarlegge det nærmere innholdet i vilkåret er imidlertid også lovens etterarbeider relevante.

I den forbindelse står uttalelsene i Innst. 257 L (2016–2017) helt sentralt – både for departementets og lagmannsrettens forståelse av vilkåret. For å forstå den særlige stillingen til disse uttalelsene finner lagmannsretten det hensiktsmessig å gjengi noe av bakgrunnen.

Høsten 2016 åpnet rovviltnemndene for å felle inntil 32 ulver i fire ulverevir i Hedmark. Tre av disse revirene var innenfor ulvesonen. Det var første gang det ble åpnet for lisensfelling av ulv i ulvesonen. Reviret utenfor ulvesonen var Osdalsreviret, som også omfattes av vår sak. Blant annet fordi skadepotensialet ikke var tilstrekkelig sannsynliggjort, omgjorde regjeringen nemndenes vedtak. Slik rovviltforskriften § 2 g den gang lød, omfattet lisensfelling bare «[s]kademotivert» felling.

Daværende klima- og miljøminister Vidar Helgesen ga på denne bakgrunn en redegjørelse til Stortinget 17. januar 2017 om forvaltning av ulv. Den 31. januar 2017 fattet Stortinget anmodningsvedtak 440 og 441 om ulv. Om vedtakene står det i Innst. 257 L (2016–2017):

Stortinget fattet 31. januar 2017 anmodningsvedtak 440 og 441 om ulv, hvor Stortinget ba regjeringen innen 10. mars 2017 fremme en sak om hvordan forvaltningen av ulv, herunder adgangen til lisensfelling, kan gjennomføres i samsvar med Stortingets vedtak i Innst. 330 S (2015-2016), gjeldende lovverk og internasjonale konvensjoner. Stortinget pekte særlig på hvordan naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b og bokstav c kan tillegges vesentlig vekt i vedtak om lisensfelling av ulv. Videre forutsatte Stortinget at det åpnes for lisensfelling utover det antallet som allerede er bestemt for inneværende år, dersom ny informasjon om skadepotensialet eller annen vesentlig informasjon gjør dette mulig innenfor rammene av gjeldende lovverk.

Departementet innhentet juridiske betenkninger fra professor Ole Kristian Fauchald og professor Geir Ulfstein om lisensfelling av ulv blant annet etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Den 3. mars 2017 fremmet departementet Prop. 63 L (2016–2017). For å kunne utvide adgangen til felling innenfor rammen av Bernkonvensjonen foreslo departementet at det i naturmangfoldloven § 18 skulle inntas en bestemmelse om at Kongen kan tillate «i strengt kontrollerte former, på selektivt grunnlag og i begrenset utstrekning, fangst, forvaring og

annen skjønnsom bruk av enkelte individer av jerv, bjørn og ulv i et lite antall». Med unntak for artsbegrensningen var forslaget basert på Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 siste strekpunkt, som lyder slik:

to permit, under strictly supervised conditions, on a selective basis and to a limited extent, the taking, keeping or other judicious exploitation of certain wild animals and plants in small numbers.

I proposisjonen punkt 8.3 side 55 uttaler departementet blant annet følgende om naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c:

Der det er dokumentert at særskilte individer utgjør en reell trussel mot mennesker, vil uttak kunne skje etter denne bestemmelsen. Det har imidlertid vært stilt spørsmål om frykt og tilknyttet redusert livskvalitet i seg selv kan omfattes av vilkåret «helse- og sikkerhetshensyn».

Etter en naturlig språklig forståelse av vilkåret «allmenne helse- og sikkerhetshensyn» vil frykt ikke omfattes. Det må antas at frykt som er reelt forankret i risiko for skade på annet enn mennesker, må vurderes etter bokstav b. Er det reell fare for skade på mennesker, vil vilkåret om «helse- og sikkerhetshensyn» uten videre kunne være oppfylt. Det kan imidlertid være en viss mulighet for å trekke inn redusert livskvalitet, legitimitet av ulveforvaltningen mv. under vilkåret «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» etter en ordlydsfortolkning av bestemmelsen.

De opprinnelige lovforarbeidene underbygger ikke en slik forståelse og det vises til de spesielle lovmerknadene (Ot.prp. nr.52 s. 389):

«Første ledd bokstav c gir i samsvar med Bernkonvensjonen art. 9 (1) tredje strekpunkt hjemmel for å fastsette forskrift eller treffe enkeltvedtak for å ivareta offentlige helse- og sikkerhetshensyn eller andre offentlige interesser av vesentlig betydning. Som eksempler kan nevnes elg og moskus som har forvillet seg inn i bebyggelse og vist aggressiv adferd overfor mennesker, individer av store rovdyr som tar opphold i tettbygd strøk, eller bjørn som opptrer nærgående overfor mennesker.»

Omtalen i NOU 2004:28 s. 590 synes nær identisk. Eksemplifiseringen peker i retning av situasjoner der det er konkret risiko for personskada. Forarbeidene gir ingen støtte for at frykt for ulv i seg selv kan være grunnlag for felling etter dette alternativet. Ulv i ulvesonen, som utviser normal adferd, synes altså å falle utenfor.

I Backers kommentarutgave til naturmangfoldloven fremgår (s. 166) at bokstav c kan brukes til å ivareta helse- og sikkerhetsmessige behov. Frykt er ikke omtalt i tilknytning til vilkårene i bestemmelsene.

Det foreligger ikke forvaltningspraksis der man har ansett § 18 første ledd bokstav c anvendelig på grunn av frykt i seg selv. Departementet kjenner heller ikke til slik praksis fra den tidligere viltloven.

[...]

Departementet anser at det ikke er hjemmel i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c, ut fra hensynet til frykt i befolkningen alene, for et slikt vedtak som ble truffet av rovviltnemndene. Departementet kan heller ikke se at det foreligger annet grunnlag etter denne bestemmelsen som kan lede til et slikt resultat slik situasjonen er nå.

Rovviltforskriften § 2 g ble endret med virkning fra 6. juni 2017, slik at det fremgår at lisensfelling også kan gjelde uttak etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Energi- og miljøkomiteen ønsket ikke å endre loven slik departementet hadde foreslått. I innstillingen til Stortinget, Innst. 257 L (2016–2017), fremgår imidlertid uttalelser om hvordan den eksisterende naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c skal forstås.

På side 8 i Innst. 257 L (2016–2017) er det uttalt:

F l e r t a l l e t viser [...] til at bestemmelsen i hvert enkelt tilfelle stiller krav til at den eller de aktuelle offentlige interessene må være av «vesentlig betydning». F l e r t a l l e t mener dette forutsetter at det foretas en konkret vurdering i det enkelte tilfelle.

På side 9–10 omtaler komiteflertallet distriktpolitiske hensyn som en vesentlig offentlig interesse:

Komiteens f l e r t a l l [...] mener at distriktpolitiske hensyn må anses som en vesentlig offentlig interesse etter § 18 første ledd bokstav c. F l e r t a l l e t mener at dersom ulvebestanden virker negativt på den distriktpolitiske målsettingen om å opprettholde en spredt bosetting i Norge, kan det gi hjemmel for uttak. F l e r t a l l e t vil peke på at en sammensatt vurdering av ulike faktorer må avgjøre om dette vilkåret er oppfylt. F l e r t a l l e t mener at negativ påvirkning på bl.a. beitenæring, annen næringsvirksomhet, jakt, lokalbefolkningens trygghet og psykososiale forhold av generell karakter, må anses som faktorer som kan oppfylle vilkåret om distriktpolitiske hensyn.

F l e r t a l l e t vil understreke at Bernkonvensjonens prioritet etter artikkel 2 til å bevare bestandene ut fra økologiske, vitenskapelige og kulturelle krav skal respekteres. F l e r t a l l e t mener derfor det må være overveiende sannsynlig at ulvebestanden virker negativt inn på nasjonale distriktpolitiske hensyn dersom uttak skal tillates. F l e r t a l l e t vil understreke at vurderingen av hvorvidt vilkårene som omfattes av begrepet «offentlige interesser av vesentlig betydning» er oppfylt, må foretas i det enkelte vedtak om felling.

[...]

F l e r t a l l e t vil understreke at den interesseavveiningen som må gjøres i henhold til naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c, skal være av dynamisk karakter.

Flertallet mener dette innebærer at i perioder der bestanden er over bestandsmålet, skal terskelen senkes for når vilkårene for felling for å ivareta offentlige interesser er oppfylt. Flertallet vil understreke at myndighetene må ved taks om uttak vise hvordan interesseavveiningen er foretatt og at den er rasjonelt begrunnet.

Komiteens flertall kommenterer deretter distriktspolitiske hensyn som jaktutøvelse og beitenæring:

Flertallet mener jaktutøvelse, både som grunnlag for nærings- og friluftaktiviteter, er viktige distriktspolitiske hensyn som kan tillegges vekt dersom en stadig voksende rovviltbestand innvirker på hjorteviltbestanden i en slik grad at grunnlaget for jaktutøvelsen blir dokumentert å være vesentlig forringet.

Komiteflertallet uttaler videre:

Flertallet viser til at Stortinget har bestemt at prinsippet om en tydelig soneforvaltning av rovvilt skal legges til grunn i rovviltforvaltningen. Flertallet viser til at dette innebærer at man skal forvalte rovdyr og beitedyr så adskilt som mulig, og at for å nå dette målet har man delt inn landet i områder prioritert for rovvilt og områder prioritert for beitedyr. Flertallet peker på at det i områdene som er prioritert for beitedyr, skal være lav terskel for å ta ut rovdyr som kan gjøre skade.

Flertallet legger vekt på at rovviltpolitikken de siste årene har vært forankret i brede forlik i Stortinget. Flertallet viser til at et bredt flertall sto bak vedtaket i Stortinget 6. juni 2016, som var begrunnet i avveiningen av hensynet til å sikre en levedyktig bestand av ulv på den ene siden, og en ivaretagelse av andre brede offentlige interesser på den andre siden. Flertallet vil understreke at slike avveininger gjort av et flertall på Stortinget skal være styrende for den bestandsforvaltningen av ulv som rovviltmyndigheten har ansvar for.

Etter lagmannsrettens syn ligger den lovforståelsen som komiteflertallet gir uttrykk for i innstillingen, innenfor handlingsrommet Norge har etter Bernkonvensjonen.

Lagmannsretten er imidlertid delt i synet på hva som kan utledes av komiteflertallets uttalelser, noe retten kommer tilbake til.

Uttalelsene i Prop. 63 L (2016–2017) og i Innst. 257 L (2016–2017) må anses som etterarbeider som kaster lys over hvordan gjeldende rett er å forstå. Betydningen av de etterfølgende uttalelsene i innstillingen fremstår særlig klar som følge av den spesielle lovhistorikken og ved at de ledet til anmodningsvedtak 590 av 25. april 2017 med følgende ordlyd:

Stortinget ber regjeringen legge flertallsmerknadene i denne innstillingen (Innst. 257 L (2016–2017)) til grunn for videre oppfølging, praktisering og forvaltning av ulv i Norge.

Lagmannsretten har derfor lagt mer vekt på disse uttalelsene enn normalt for etterarbeider.

Komiteflertallet uttaler at distriktpolitiske hensyn må anses som en vesentlig offentlig interesse etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

I den sammenheng bemerker lagmannsretten at den ikke er enig med stiftelsen WWF Verdens Naturfond i at interesser som hver for seg ikke anses som vesentlige, ikke samlet sett kan utgjøre offentlige interesser av vesentlig betydning i lovens forstand.

Komiteflertallet gir i innstillingen tvert imot anvisning på at flere faktorer kan inngå i en helhetsvurdering av om distriktpolitiske hensyn gir rettslig grunnlag for uttak etter § 18 første ledd bokstav c. Avgjørende er den samlede effekten slike faktorer har på livsutkomme og livskvalitet i distriktene, jf. Prop. 63 L (2016–2017) punkt 8.1.1 side 9. En slik forståelse av vilkåret i bokstav c er etter lagmannsrettens syn også best i samsvar med interesseavveiningen bestemmelsen gir anvisning på.

Lagmannsretten er heller ikke enig med stiftelsen i at momenter som kan være relevante etter bokstav a og b, ikke også kan være relevante for vurderingen som skal foretas etter bokstav c.

Lagmannsretten ser så nærmere på departementets konkrete vurdering av vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Departementet har i revirvedtaket side 27 tatt følgende rettslige utgangspunkt for sin vurdering av «andre offentlige interesser av vesentlig betydning»:

Ordlyden i bestemmelsen, særlig alternativet "andre offentlige interesser av vesentlig betydning", åpner for skjønnsmessige vurderinger. I Bernkonvensjonen åpner den tilsvarende bestemmelsen i artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt for felling av vilt "for å ivareta offentlig helse- og sikkerhetshensyn, luftsikkerhets- eller andre offentlige interesser av betydning". Formuleringen i originalteksten er "in the interests of public health and safety, air safety or other overriding public interests". Uttaket må være begrunnet i «overriding public interests», altså «altoverskyggende» eller «dominerende» offentlige interesser. Det fremgår av ordlyden at det generelt skal en del til før bestemmelsen kan tas i bruk, jf. Prop. 63 L (2016 - 2017) *Endringer i naturmangfoldloven (felling av ulv m.m.)* side 56, første spalte.

Lagmannsretten mener dette er et riktig rettslig utgangspunkt for vurderingen.

Departementet har videre uttalt:

Prinsippet om differensiert forvaltning i seg selv, som rovviltforvaltningen bygger på, ses langt på vei som en anvendelse av nml. § 18 første ledd c) og Bernkonvensjonens artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt. Den geografiske differensieringen må anses som et tiltak for å ivareta en "offentlig interesse av vesentlig betydning"/"overriding public interest".

Departementet har deretter vist til at det har vektlagt komiteflertallets uttalelser i Innst. 257 L (2016–2017) om hva som utgjør offentlige interesser av vesentlig betydning. Dette er nærmere presisert ved at departementet har lagt stor vekt på prinsippet om geografisk differensiert forvaltning, og ved at det er en offentlig interesse av vesentlig betydning at det i liten grad forekommer ulv utenfor ulvesonen. Departementet har videre lagt vekt på at det skal være en lavere terskel for felling i perioder der bestanden er over bestandsmålet, slik situasjonen var på tidspunktet for avgjørelsene.

Når det gjelder den differensierte forvaltningen, har departementet uttalt på side 28:

Stortinget har understreket viktigheten av en geografisk differensiert forvaltning ved gjentatte anledninger, og prinsippet har ligget til grunn for norsk rovviltforvaltning i mange år.

Prinsippet bygger på en generell interesseavveining mellom næringsinteresser, i første rekke beiteinteresser, og rovviltvern. Prinsippet skal bidra til at konfliktnivået i rovviltforvaltningen er lavest mulig, og bl.a. tjene følgende hensyn:

- Ivareta hensynet til beitenæringen og redusere tapene av beitedyr i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder
- Sikre forutsigbarhet og konfliktdemping i forvaltningen
- Øke tilliten til rovviltforvaltningen
- Ivareta hensynet til øvrig næringsutøvelse og andre samfunnsinteresser i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder.

Departementet har deretter vurdert hvert av disse hensynene, herunder hensynet til «jakt» og «oppretholdelse av spredt bosetting», og hvorvidt «lokalsamfunn opplever vedvarende rovviltforekomst som en belastning».

At departementet i sin vurdering av hva som er en offentlig interesse av vesentlig betydning, foretar en samlet vurdering av flere faktorer som enkeltvis ikke er vesentlige, er ikke i seg selv en feil i faktum eller rettsanvendelsen, som anført av stiftelsen.

I lagmannsrettens videre syn på om det hefter feil ved departementets vurdering av vilkåret i bokstav c, har lagmannsretten delt seg i et flertall og et mindretall.

Flertallet – lagdommer Vogt-Lorentzen og ekstraordinær lagdommer Svarteberg – er under en viss tvil kommet til at departementet har lagt til grunn en uriktig lovforståelse av vilkåret i bokstav c, og at reviravgjørelsene er ugyldige. **Mindretallet** – lagdommer Kræmer – mener det ikke foreligger feil som kan medføre ugyldighet ved departementets vurdering av vilkåret.

Flertallets syn

Lagmannsrettens flertall tar utgangspunkt i at naturmangfoldloven § 15 første ledd knesetter et forvaltningsrettslig legalitetsprinsipp:

«Høsting og annet uttak av naturlig viltlevende dyr skal følge av lov eller vedtak med hjemmel i lov.»

Grunnloven § 112 underbygger etter flertallets syn at dette legalitetsprinsippet skal praktiseres relativt stringent for vedtak etter unntaksbestemmelsen i naturmangfoldloven § 18. Det vises for øvrig til Rt. 1995 side 530 på side 537 og Inge Lorange Backer, Hønschauk i Høyesterett: Rt. 2014 s. 238, publisert i Lov og Rett 07/2014 (Volum 53).

Naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c krever at uttaket er «for å ivareta allmenne helse- og sikkerhetshensyn eller andre offentlige interesser av vesentlig betydning».

Uttalelsene fra flertallet i energi- og miljøkomiteen i Innst. 257 L (2016–2017) om dette vilkåret står i et spenningsforhold til flere av de andre rettskildene som er relevante for lovtolkningen.

Som det fremgår ovenfor, mener en samlet lagmannsrett at naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c skal tolkes i samsvar med Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt. De offentlige interessene som fremgår eksplisitt av dette strekpunktet, er allmenne helse- og sikkerhetshensyn og flysikkerhet («public health and safety, air safety»). Disse peker i retning av en annen type hensyn enn distriktpolitikk, nemlig hensyn knyttet til et farepotensial for mennesker. De hensynene som er konkret angitt i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c, er av en tilsvarende, annen karakter enn distriktpolitikk. Komiteens flertall beveget seg derfor ganske langt fra kjernen av ordlyden i Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt og naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c da det i Innst. 257 L (2016–2017) uttalte at «distriktpolitiske hensyn må anses som en vesentlig offentlig interesse».

Komiteuttalelsene står i et enda klarere spenningsforhold til lovforarbeidene:

NOU 2004: 28 side 590 og Ot.prp. nr. 52 (2008–2009) side 389. I spesialmerkningen til bestemmelsen nevnes som eksempler «elg og moskus som har forvillet seg inn i bebyggelse og vist aggressiv adferd overfor mennesker, individer av store rovdyr som tar opphold i tettbygd strøk, eller bjørn som opptrer nærgående overfor mennesker». Selv om disse i prinsippet kunne tenkes å være eksempler på «allmenne helse- og sikkerhetshensyn», og slik sett ha mindre betydning for forståelsen av hva som ligger i «andre» interesser, ble dette ikke lagt til grunn i den senere Prop. 63 L (2016–2017), som lå til grunn for Innst. 257 L (2016–2017). Her la, som nevnt, departementet til grunn at eksemplifiseringen peker i retning av situasjoner der det er konkret risiko for personskade.

Når lagmannsretten likevel – i tråd med komiteuttalelsene – legger til grunn at distriktspolitiske hensyn kan være en relevant offentlig interesse etter § 18 første ledd bokstav c, mener lagmannsrettens flertall derfor at vi befinner oss i randsonen av hva vilkåret kan omfatte.

I denne rettskildesituasjonen mener lagmannsrettens flertall at komiteuttalelsene gir en ytre ramme for når distriktspolitiske hensyn kan utgjøre «offentlige interesser av vesentlig betydning» etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Sett under ett og i lys av tidligere stortingsdokumenter, må uttalelsene fra komiteflertallet forstås som en oppfordring til forvaltningen om å bruke § 18 første ledd bokstav b og c mer aktivt som hjemmel for uttak av ulv. I samsvar med tidligere stortingsdokumenter bygger komiteflertallet på at prinsippet om en tydelig soneforvaltning skal legges til grunn i rovviltforvaltningen, jf. Innst. 257 L (2016–2017) side 10. At det likevel alltid skal gjøres en konkret vurdering, fremgår imidlertid allerede av at komiteflertallet i det umiddelbart påfølgende skriver at «det i områdene som er prioritert for beitedyr, skal være lav terskel for å ta ut rovdyr som kan gjøre skade». Selv når rovdyr gjør skade i et beiteprioritert område, er det dermed ikke automatisk at vilkår for uttak er oppfylt.

At det må foretas en konkret vurdering i det enkelte tilfellet fremgår også eksplisitt av innstillingen:

F l e r t a l l e t viser også til at bestemmelsen i hvert enkelt tilfelle stiller krav til at den eller de aktuelle offentlige interessene må være av «vesentlig betydning». F l e r t a l l e t mener dette forutsetter at det foretas en konkret vurdering i det enkelte tilfelle.

[...]

F l e r t a l l e t vil peke på at en sammensatt vurdering av ulike faktorer må avgjøre om dette vilkåret er oppfylt.

[...]

F l e r t a l l e t vil understreke at vurderingen av hvorvidt vilkårene som omfattes av begrepet «offentlige interesser av vesentlig betydning» er oppfylt, må foretas i det enkelte vedtak om felling.

Komiteflertallet uttaler videre at dersom ulvebestanden virker negativt på målsettingen om spredt bosetting, «kan» det gi hjemmel for uttak, og at negativ påvirkning på blant annet næringsvirksomhet, jakt, lokalbefolkningens trygghet og psykososiale forhold er faktorer som «kan» oppfylle vilkåret. Også dette underbygger at vurderingen må gjøres konkret.

I Innst. 257 L (2016–2017) oppstilles det for øvrig krav til sannsynlighet, begrunnelse og dokumentasjon for at distriktpolitiske hensyn kan oppfylle vilkåret i bokstav c:

Flertallet mener derfor det må være overveiende sannsynlig at ulvebestanden virker negativt inn på nasjonale distriktpolitiske hensyn dersom uttak skal tillates.

[...]

Flertallet vil understreke at myndighetene må ved vedtak om uttak vise hvordan interesseavveiningen er foretatt og at den er rasjonelt begrunnet.

[...]

Flertallet mener jaktutøvelse [...] er viktige distriktpolitiske hensyn som kan tillegges vekt dersom en stadig voksende rovviltbestand innvirker på hjorteviltbestanden i slik grad at grunnlaget for jaktutøvelsen blir dokumentert å være vesentlig forringet.

Det forutsettes tilsvarende flere ganger i uttalelsene at ulvebestanden «virker» negativt på nasjonale distriktpolitiske hensyn for at disse kan gi hjemmel for uttak. Krav om utredning, kunnskapsbasert forvaltning, begrunnelse og sannsynlighetsovervekt for det faktum som legges til grunn, følger forøvrig også av blant annet forvaltningsloven §§ 17, 24 og 25 og naturmangfoldloven § 8.

Etter flertallets syn kan det ikke legges til grunn at soneforvaltningen i seg selv er tilstrekkelig for at vilkåret i § 18 første ledd bokstav c er oppfylt i den enkelte sak, *samtidig* som det kreves en konkret vurdering: Hvis det er nok å vise til at ulven har tilhold utenfor ulvesonen, vil et krav om vurdering ut over dette bli uten hensikt. Det er for øvrig ikke holdepunkter for at komiteflertallet ved sine uttalelser siktet til forvaltningens utøvelse av det diskresjonære «kan»-skjønnet. Uttalelsene om at det kreves en konkret vurdering i det enkelte tilfellet, er hver gang knyttet opp til forståelsen av lovvilåret.

Soneforvaltningen var videre vel kjent for komite medlemmene. Hvis komiteflertallet mente det er tilstrekkelig for å oppfylle vilkåret i § 18 første ledd bokstav c, at ulven har tilhold utenfor ulvesonen eller generelt å vise til hensynene bak soneforvaltningen, kunne dette fremgått av innstillingen. Dersom lovgiver mener at dette skal være nok for å oppfylle vilkåret i bokstav c, og at en slik forståelse er i samsvar med Bernkonvensjonen, kunne – og etter flertallets syn burde – dette for øvrig vært inntatt i loven.

Lagmannsrettens flertall forstår etter dette komiteflertallets uttalelser slik at det må være sannsynliggjort at det i den konkrete saken gjør seg gjeldende distriktpolitiske hensyn av slik tyngde at de utgjør «offentlige interesser av vesentlig betydning».

Flertallet vil understreke at den anser hensynene som begrunner soneforvaltningen, som legitime, og at de i den konkrete saken kan være relevante ved vurderingen etter bokstav c. Flertallet ser derfor at det kan argumenteres for at prinsippet om differensiert forvaltning

operasjonaliserer eller er bærer av den interesseavveiningen som må foretas etter bokstav c. Den samme soneforvaltningen brukes imidlertid også for å begrunne at terskelen skal være lavere for felling utenfor enn innenfor ulvesonen når uttak skjer etter de alternative bokstavene, slik som § 18 første ledd bokstav b. I denne sammenhengen bemerkes også at hvis det hadde vært tilstrekkelig å vise til soneforvaltningen for at bokstav c skulle være oppfylt, ville de alternative bokstavene bare vært relevante ved felling av ulv med tilhold innenfor ulvesonen. Verken Bernkonvensjonen, loven, lovforarbeidene eller etterarbeidene gir grunnlag for en slik lovforståelse.

Lagmannsrettens flertall legger ikke til grunn at et prinsipp om differensiert forvaltning i seg selv er i strid med Bernkonvensjonen. Så vidt lagmannsretten kjenner til, har imidlertid ikke Bernkonvensjonens organer tatt stilling til om det er i samsvar med konvensjonen å legge til grunn at en henvisning til slik soneforvaltning *i seg selv* er tilstrekkelig til å oppfylle vilkåret «other overriding public interests» i artikkel 9. Etter flertallets syn er det derfor ikke avgjørende at disse organene ikke generelt har kritisert den differensierte rovviltforvaltningen i Norge.

På denne bakgrunn mener flertallet at det ikke er tilstrekkelig i seg selv å vise til den differensierte forvaltningen som begrunnelse for at vilkåret om «offentlige interesser av vesentlig betydning» i § 18 første ledd bokstav c er oppfylt. Soneforvaltningen kan ikke erstatte lovens vilkår. Det er heller ikke nok generelt å vise til de hensynene som begrunner soneforvaltningen. Dette vil i praksis bety det samme som å vise til selve soneforvaltningen.

For å for å kunne legge vekt på et hensyn i en konkret sak, er det videre ikke tilstrekkelig at dette hensynet ligger innenfor lovens rammer. Det aktuelle hensynet må også gjøre seg gjeldende i saken – det må være relevant. Dette følger allerede av lovens ordlyd: Uttaket må være «for å ivareta» de aktuelle interessene.

De interessene som vektlegges for å begrunne at vilkåret i § 18 første ledd bokstav c er oppfylt, må derfor gjøre seg gjeldende for det uttaket av ulv avgjørelsen gjelder, og de må gjøre det med slik tyngde at de er «av vesentlig betydning». Den konkrete vurderingen må være reell. Hvis det som skal utgjøre den konkrete vurderingen, i realiteten bare er en henvisning til soneforvaltningen eller hensynene bak denne, er det ikke gjort en slik konkret vurdering som loven krever.

Lagmannsrettens flertall går så over til å vurdere revirvedtaket.

Under den overordnede redegjørelsen for «[a]ndre offentlige interesser av vesentlig betydning» har departementet lagt til grunn at «det skal være en lavere terskel for felling i perioder der bestanden er over bestandsmålet».

Naturmangfoldloven § 18 oppstiller tre vilkår som alle må være oppfylt for at uttak kan tillates. For ulv er det lagt til grunn at bestandsmålet i utgangspunktet må være oppfylt for at det ene av disse vilkårene – at «uttaket ikke truer bestandens overlevelse» – skal være oppfylt. Det er først når «uttaket ikke truer bestandens overlevelse» – og dermed i perioder der bestanden er over bestandsmålet, at vilkåret i annet ledd kan være oppfylt. Det betyr at det ikke vil være lov med lisensfelling etter bokstav c når bestanden er på eller under bestandsmålet. Lovens system innebærer derfor at terskelen for felling etter bokstav c ikke kan være «lavere» i perioder der bestanden er over bestandsmålet. Dette gjelder selv om komiteflertallet har uttalt noe lignende i Innst. 257 L (2016–2017) på side 10.

I vedtaket har departementet «særlig lagt vekt på prinsippet om differensiert forvaltning». Departementet har «langt på vei» sett prinsippet «i seg selv» som «en anvendelse av nml. § 18 første ledd c) og Bernkonvensjonens artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt». I det videre har departementet forsøksvis vurdert de enkelte hensynene som begrunner soneforvaltningen, opp mot forholdene i den konkrete saken.

Etter en konkret vurdering av formålet om å «(i)vareta hensynet til beitenæringen i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder», kom departementet til at skadepotensialet knyttet til beitedyr ikke kunne gi grunnlag for felling av de aktuelle flokkene. Det ble vist til at det ikke er sau på utmarksbeite i det aktuelle området, og at sannsynligheten for at ulven vil skade storfe, er begrenset.

Departementet kunne heller ikke se at hensyn til «(s)ikkerhet og helse, herunder frykt» kunne gi rettslig grunnlag for felling.

Konklusjonen om at vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c er oppfylt, er derfor ikke begrunnet med noen av disse hensynene.

De hensynene departementet har vist til i begrunnelsen, er «[f]orutsigbarhet og konfliktdemping i forvaltningen», «[ø]ke tilliten til rovviltforvaltningen», «hensynet til øvrig næringsutøvelse og andre samfunnsinteresser i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder», og «[o]pprettholdelse av spredt bosetning».

Slik departementet har beskrevet hensynet til henholdsvis «[f]orutsigbarhet og konfliktdemping i forvaltningen» og «[ø]ke tilliten til rovviltforvaltningen», oppfatter lagmannsrettens flertall disse til å omfatte omtrent det samme. Flertallet legger til grunn at forutsigbarhet er en av bærebjelkene for prinsippet om differensiert forvaltning. I vedtaket er det imidlertid ikke lagt til grunn at hensynet på noen måte konkret gjør seg gjeldende i saken. Brukt slik departementet har gjort, vil hensynet dermed være med å gi grunnlag for å anvende § 18 første ledd bokstav c til å ta ut all ulv utenfor ulvesonen.

Selv om det ikke er avgjørende for flertallets vurdering, vises det for øvrig til rapporten Erfaringer med ulv (NINA-rapport 1567, 2018, side 3–4) av blant andre seniorforsker ved Norsk institutt for naturforskning (NINA), Ketil Skogen, og hans vitneforklaring. Her fremgikk at Osdalsflokken var sky og holdt seg for seg selv. Den ble oppfattet som en «modellflokk», som også de som i utgangspunktet var negative til ulv, gjerne kunne akseptert. Ifølge Skogen var det en felles oppfatning om at Slettåsflokken heller burde blitt felt. Han fremholdt at hvis myndighetene hadde hørt på begge sider i konflikten, som her var enige, kunne dette vært en anerkjennelse av lokal kunnskap og kanskje et utgangspunkt for en bredere dialog. Dette illustrerer at forvaltning etter soneinndelingen ikke nødvendigvis i seg selv demper konflikter og øker tilliten til rovviltforvaltningen.

Departementet har vurdert jaktinteresser under «*hensynet til øvrig næringsutøvelse og andre samfunnsinteresser i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder*». Det fremgår av vedtaket at elgbestanden i områdene har vært så stor at den har overgått det beiteressursene tålte, har medført betydelige kostnader i skogbruket og har fordret en «relativ hard avskyting» for å få ned bestanden. Videre fremgår at det ikke var sannsynliggjort eller dokumentert at ulvebestanden innvirket på hjorteviltbestanden i en slik grad at grunnlaget for jaktutøvelse var vesentlig forringet.

Likevel fremgår det som del av begrunnelsen for at vilkåret i bokstav c er oppfylt, at «hensynet til jaktutøvelse og inntekter fra jaktutleie kan tillegges en viss vekt utenfor rovviltprioriterte områder». Det er ikke helt lett å se hvordan dette hensynet kan tale for at vilkåret er oppfylt i saken, når det samtidig fremgår at jaktutøvelsen *ikke* var vesentlig forringet av ulvebestanden.

Lagmannsrettens flertall tilføyer her at hjortevilt er omfattet av vilkåret i § 18 første ledd bokstav a, og jakthunder av bokstav b. Selv om dette ikke utelukker at disse momentene kan få betydning etter bokstav c, kan det ikke her legges slik vekt på disse argumentene at denne bokstaven konsumerer de alternative bokstavene.

I tillegg peker flertallet på at de aktuelle revirene ikke lå utenfor – men *innenfor* – et rovviltprioritert område.

Under dette punktet har departementet konkludert med at «[p]å bakgrunn av hensynet til differensiert forvaltning, taler jakthensyn sammen med andre hensyn i saken for at det er rettslig grunnlag for å treffe vedtak om felling av Osdalsflokken og Julussaflokken». Flertallet har vanskelig for å se hvordan departementet har kommet til denne konklusjonen. I den grad det er fremhevet konkrete momenter knyttet til dette hensynet, synes disse å gå i motsatt retning.

Etter dette mener flertallet at departementets vurdering og konklusjon hva gjelder dette hensynet er uklar og basert på dels sviktende faktiske premisser, dels uklare premisser.

Sist har departementet uttalt at «[o]pprettholdelse av spredt bosetning» «kan tillegges en viss vekt i vurderingen etter § 18 første ledd bokstav c». Også her mener lagmannsrettens flertall det er vanskelig å se hvordan departementets vurdering leder til en slik konklusjon.

Det fremgår at «forekomst av ulv fører til ulemper for husdyrhold på utmarksbeite», men samtidig at det kan utgjøre en ressurs for reiselivet. Flertallet bemerker her at husdyrhold på utmarksbeite i utgangspunktet fanges opp av det første hensynet departementet vurderte, og da kom til at ikke kunne begrunne uttak, nemlig å «[i]vareta hensynet til beitenæringen i beiteprioriterte områder [...]». Det pekes samtidig på det som fremgår der, om at det ikke er sau på utmarksbeite i området, og at sannsynligheten for at ulven vil skade storfe, er begrenset.

Av vedtaket fremgår at det mest sannsynlig er helt andre forhold enn forekomst av ulv som fører til fraflytting av distriktene, samt at det faktisk også foregår en viss tilflytting til distriktene.

Departementet har sagt seg enig med sekretariatet i at det er «vanskelig å se at ulvebestandens påvirkning kan skilles ut som et eget tema når det gjelder fraflytting, eller at det er sannsynliggjort at den virker negativt på den distriktpolitiske målsettingen om å opprettholde en spredt bosetning i Norge». Det fremgår at denne konklusjonen blant annet har bygget på «resultatene fra en stor undersøkelse». Under henvisning til en uttalelse fra Utmarkskommunens sammenslutning, som er partshjelper for staten i saken her, og Rendalen kommune, om at «mange lokalsamfunn opplever vedvarende rovviltforekomst som en belastning», har departementet likevel kommet til at hensynet skulle tillegges vekt.

Det kan her settes spørsmålstegn ved de faktiske premissene for departementets konklusjon. Opplysningen om at det ikke er sannsynliggjort at ulvebestanden virker negativt på den distriktpolitiske målsettingen om å opprettholde en spredt bosetning i Norge, bygger etter det opplyste blant annet på resultatene fra en «stor undersøkelse», mens det ikke er oppgitt hva uttalelsen fra Utmarkskommunens sammenslutning og Rendalen kommune eventuelt bygget på.

I denne sammenhengen nevner flertallet en annen rapport seniorforsker Ketil Skogen er medforfatter av: Nordmenns holdninger til ulv (NINA-rapport 5170, 2018). Av rapporten fremgår at nordmenns holdninger var delt omtrent på midten hva gjaldt å like eller mislike ulv. Skogen forklarte at man ikke kan si at ulven generelt er en belastning for folk i utkanten, og at det ikke er noen direkte sammenheng mellom avstand til revir og skepsis til ulv. Etter Skogens oppfatning var livskvalitet, livsutfoldelse og psykisk helse mye sterkere påvirket av eksempelvis vindkraftutbygging og Forsvarets regionfelt Østlandet enn av ulv.

Samlet sett mener flertallet at departementets begrunnelse gjør det vanskelig å skille mellom forvaltningens lovtolkning, som domstolen skal overprøve fullt ut, og den konkrete rettsanvendelsen, som lagmannsretten legger til grunn at domstolene her bør være noe varsom med å overprøve.

Slik flertallet leser begrunnelsen, har imidlertid departementet her gått ut over grensene for hvor vidt naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c kan tolkes. Selv om departementet gjør et forsøk på å begrunne uttaket konkret, fremstår revirvedtaket som kun forankret i de generelle hensynene som ligger bak prinsippet om differensiert forvaltning. I den grad konkrete forhold løftes frem i begrunnelsen, fremstår disse enten som nøytrale eller å gå i motsatt retning av departementets konklusjon. Som det fremgår over, mener lagmannsrettens flertall at verken soneforvaltningen i seg selv eller en generell henvisning til hensynene bak denne, er tilstrekkelig til at vilkåret er oppfylt. Under en viss tvil er flertallet derfor kommet til at departementet har lagt til grunn en uriktig lovforståelse.

Revirvedtaket er derfor etter flertallets syn ugyldig. Ettersom den senere revirbeslutningen viser til begrunnelsen i revirvedtaket, er beslutningen ugyldig på samme grunnlag.

Mindretallets syn

Mindretallet mener departementet har tolket vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c riktig, og at det for øvrig ikke hefter feil som kan medføre ugyldighet ved departementets vurdering av dette vilkåret.

Departementet har lagt til grunn at prinsippet om geografisk differensiert forvaltning er av nasjonal betydning, og at den differensierte forvaltningen skal praktiseres tydelig så fremt bestandens overlevelse ikke er truet. Slik mindretallet forstår departementet, er det på den bakgrunn departementet anser det som en offentlig interesse av vesentlig betydning at det i liten grad forekommer ulv utenfor ulvesonen.

Ved fastleggingen av innholdet i vilkåret «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» har departementet som nevnt støttet seg til de klare politiske signalene som er gitt av komiteflertallet i Innst. 257 L (2016–2017) og til tidligere stortingsdokumenter.

Mindretallet er enig med lagmannsrettens flertall i at departementet i praksis har lagt til grunn at hensynet til en tydelig soneforvaltning som sådan, skal være avgjørende for om det kan felles ulv utenfor ulvesonen. Det fremgår ikke uttrykkelig at dette også er komiteflertallets syn. Men leses komiteflertallets merknader i sammenheng, og i lys av bakgrunnen for innstillingen og tidligere stortingsdokumenter om forvaltning av ulv, er det mindretallets syn at departementets tolking og anvendelse av bokstav c ligger innenfor instruksene som har kommet fra Stortinget.

Mindretallet legger til grunn at norsk distriktpolitikk ivaretar overordnede hensyn. Det tosidige målet i rovdyrpolitikken – en bærekraftig forvaltning av rovvilt på den ene siden og mest mulig levedyktig næringsvirksomhet og livskvalitet i distriktene på den andre – er en konsekvens av disse overordnede hensynene. Den geografisk differensierte forvaltningen er et viktig virkemiddel for å realisere dette tosidige målet. Den differensierte rovviltforvaltningen tar sikte på å unngå konflikter, herunder skape forutsigbarhet for allmennheten og øke aksepten for og tilliten til rovdyrpolitikken.

Stortingsdokumentene viser at Stortinget i tiltakende grad har vært opptatt av de konfliktene reetablering av ulv i Norge fører med seg, ikke kun for sauenæringen, men også for lokalsamfunnene.

Bakgrunnen for lovarbeidet som ledet frem til innstillingen, og tidligere stortingsdokumenter om ulveforvaltning, utgjør derfor et viktig bakteppe for å forstå ikke bare den særlige vekten av komiteflertallets uttalelser, men også innholdet i dem – hvor langt vilkåret i § 18 første ledd bokstav c rekker. Mindretallet finner derfor grunn til å gå noe nærmere inn på dette.

Den underliggende situasjonen som initierte klima- og miljøministerens redegjørelse for Stortinget 17. januar 2017, anmodningsvedtak 440 og 441 av 31. januar 2017 og dermed Prop. 63 L (2016–2017) og Innst. 257 L (2016–2017) med etterfølgende anmodningsvedtak 590 av 25. april 2017, jf. omtalen av dette ovenfor, var at ulvebestanden for første gang lå *klart over* bestandsmålet på fire til seks årlige ynglinger. Bestandstallet var på det tidspunktet ni ynglinger. Det var også av betydning at rovviltnemndene for første gang hadde åpnet for lisensfelling av ulv *innenfor* ulvesonen. Tilnærmet all ulv som frem til da var lovlig skutt i Norge, hadde hatt tilhold utenfor ulvesonen, jf. Innst. 257 L (2016–2017) side 8.

Regjeringen omgjorde som nevnt rovviltnemndenes kvotetildeling i 2016, blant annet fordi skadepotensialet ikke var tilstrekkelig sannsynliggjort. Det var på samme tid økende bekymring for konflikter som preget lokalsamfunn i kommuner innenfor ulvesonen. Det fremgår blant annet av særmerknaden til komitemedlemmene fra Arbeiderpartiet, Kristelig Folkeparti og Senterpartiet i Innst. 257 L (2016–2017) side 5 at regjeringens omgjøring av rovviltnemndenes kvotetildeling, medførte en eskalering i konfliktnivået i områder der ulv forvaltes, og at tilliten til forvaltningen ved dette ble svekket. Denne påstanden ble ikke tilbakevist av de andre komitemedlemmene.

I sin redegjørelse til Stortinget 17. januar 2017 uttalte klima- og miljøministeren at det høsten 2016 lå til rette for felling av ulv også innenfor ulvesonen. Dette fordi ulvebestanden lå godt over Stortingets bestandsmål. Under henvisning til at skadevilkåret i § 18 første ledd bokstav b ikke var oppfylt, uttalte han at «[r]egjeringen fant ingen annen mulighet enn å omgjøre vedtakene». Han fortsatte:

Vi står dermed i en krevende situasjon i forvaltningen av ulv. Vi ligger over bestandsmålet, men har ikke grunnlag i dokumentasjon for å konstatere at lovens vilkår for felling er oppfylt. Loven gir bare hjemmel for felling når et tilstrekkelig skadepotensial er sannsynliggjort og det ikke er andre tilfredsstillende løsninger enn felling.

Dette er en situasjon med en sterk menneskelig side. Den påvirker livskvaliteten og næringsgrunnlaget for mange. Jeg har stor forståelse for at situasjonen oppleves som vanskelig, bl.a. for bønder og grunneiere som frykter tap av beitedyr og reduserte jaktinntekter, og ikke minst for folk som bor nær ulverevir og har frykt for

nærgående ulv. Det er vanskelig for oss som ikke lever i ulvesonen, fullt ut å forstå hvordan situasjonen oppleves av mange innenfor ulvesonen.

Regjeringen legger stor vekt på å gjennomføre Stortingets vedtak fra behandlingen av stortingsmeldingen om ulv i norsk natur. Vi arbeider nå med å finne løsninger som gjør at Stortingets anmodningsvedtak, lovverket og de internasjonale forpliktelsene våre henger best mulig sammen.

Stortinget ba så regjeringen om å gjøre en ny vurdering av det juridiske handlingsrommet for adgang til felling av ulv opp mot bestandsmålet. Regjeringen fremla Prop. 63 L (2016–2017) med forslag til endring av naturmangfoldloven for å utvide adgangen til felling av ulv. Som nevnt fant komiteflertallet at gjeldende § 18 første ledd bokstav c ga tilstrekkelig grunnlag for å oppnå ønsket forvaltning.

Når det gjelder komiteflertallets merknader om rekkevidden av bokstav c, er det naturlig å ta utgangspunkt i det som sies i innstillingen side 9 flg., under overskriften «[d]istriktpolitiske hensyn som vilkår etter § 18 første ledd bokstav c».

Her uttaler komiteflertallet, som gjengitt ovenfor, at «distriktpolitiske hensyn må anses som en vesentlig offentlig interesse», og at det for å tillate uttak, må være overveiende sannsynlig at ulvebestanden virker negativt inn på nasjonale distriktpolitiske hensyn. Komiteflertallet konkretiserer dette nærmere ved å si at «negativ påvirkning på bl.a. beitenæringen, annen næringsvirksomhet, jakt, lokalbefolkningens trygghet og psykososiale forhold av generelle karakter, må anses som faktorer som kan oppfylle vilkåret om distriktpolitiske hensyn». Komiteflertallet kommenterer deretter særlig betydningen av jakt og økonomisk aktivitet i distriktene som viktige distriktpolitiske hensyn og en offentlig interesse.

Lenger ned, fortsatt under overskriften distriktpolitiske hensyn som vilkår etter bokstav c, uttaler komiteflertallet at Stortinget har bestemt at prinsippet om en tydelig soneforvaltning av rovvilt skal legges til grunn i rovviltforvaltningen, og at rovviltpolitikken de siste årene har vært forankret i brede forlik i Stortinget. Det vises så til at vedtaket 6. juni 2016 om bestandsmål på fire til seks årlige ynglinger er begrunnet i avveiningen mellom hensynet til en levedyktig ulvebestand på den ene siden, og ivaretagelse av «andre brede offentlige interesser» på den andre siden. Komiteflertallet understreker deretter at «slike avveininger gjort av et flertall på Stortinget skal være styrende for den bestandsforvaltningen av ulv som rovviltmyndigheten har ansvar for».

Det fremgår videre av komiteflertallets merknader at interesseavveiningen som skal foretas etter bokstav c, er av dynamisk karakter, slik at «i perioder der bestanden er over bestandsmålet, skal terskelen senkes for når vilkårene for felling for å ivareta offentlige interesser er oppfylt». Det fremgår også at bestandsmålet fortrinnsvis skal oppfylles innenfor ulvesonen.

Foranlediget av bemerkningene til lagmannsrettens flertall, vil mindretallet bemerke at komiteen var kjent med grunnvilkåret om at uttaket ikke må true bestandens overlevelse, jf. innstillingen side 4 og 10. Det må også forutsettes at denne komiteen var kjent med at bestandsmålet, som Stortinget selv har vedtatt, er fastsatt ut fra en forutsetning om at det tilfredsstillende Norges internasjonale forpliktelser etter Bernkonvensjonen og sikrer at Norge bidrar til ulvens overlevelse i Skandinavia, jf. Innst. 330 (2015–2016) side 7–8.

Mindretallet mener uttalelsen om at terskelen for felling senkes der «bestanden er over bestandsmålet», må forstås i lys av at Stortinget har bedt regjeringen om å forvalte ulvebestanden basert på bestandsmål, som for øvrig er fastsatt med et intervall. Ulvebestanden skal forvaltes slik at den ligger «så nær det nasjonalt fastsatte bestandsmålet som mulig», jf. anmodningsvedtak 340 av 13. mai 2004 og Meld. St. 21 (2015–2016) punkt 11 side 71. Mindretallet viser også til Innst. 330 S (2015–2016) side 17 der det er uttalt: «[...] når bestandsmålet er nådd, skal bestandsregulering iverksettes, og da primært gjennom lisensjakt», og videre at «[...] bestandsmål fastsatt av Stortinget er det klart overordnede vedtak».

Lagmannsrettens mindretall forstår derfor komiteflertallet, og også departementet som har brukt tilsvarende formulering, slik at ulven skal forvaltes ned mot bestandsmålet, og at jo høyere bestanden er, jo lavere er terskelen for når vilkåret for felling for å ivareta andre offentlige interesser er oppfylt. Det er imidlertid et ufravikelig krav for lisensfelling at uttaket ikke truer bestandens overlevelse, og at bestanden ligger over bestandsmålet.

Mindretallet legger etter dette til grunn at hvorvidt vilkåret i bokstav c er oppfylt, beror på en sammensatt vurdering av ulike faktorer, der bestandens størrelse har betydning. Uttalelsene fra komiteflertallet sett i lys av tidligere stortingsdokumenter og anmodningsvedtak, tilsier at hensynene som ligger til grunn for den differensierte forvaltningen, er legitime ved vurderingen. Det er en klar sammenheng mellom de distriktspolitiske hensyn som komiteflertallet legger til grunn kan gi rettslig grunnlag for uttak av ulv i medhold av bokstav c, og de hensyn som departementet har vektlagt i reviravgjørelsene og som i stor utstrekning ligger til grunn for den differensierte forvaltningen.

Mindretallet mener departementets lovtolking ligger innenfor rammen trukket opp av komiteflertallet, selv om den i praksis langt på vei innebærer at ulvene kan felles utelukkende fordi de befinner seg utenfor ulvesonen. Dette må imidlertid ses i lys av øvrige uttalelser i innstillingen gjengitt ovenfor, om at i perioder der bestanden er over bestandsmålet, skal terskelen senkes for når vilkårene for felling for å ivareta offentlig interesser er oppfylt, og at uttaket ikke må true bestandens overlevelse. I vårt tilfellet var bestanden godt over bestandsmålet, og uttaket truet ikke bestandens overlevelse. Ulvene i Julussa- og Osdalsrevirene var ikke særlig genetisk verdifulle individer.

Etter mindretallets syn er departementets tolking av bokstav c ikke i strid med Bernkonvensjonen eller Grunnloven § 112.

Som lagmannsretten allerede har vært inne på, er den differensierte forvaltningen kjent for Bernkonvensjonens organer og har ikke medført kritikk.

I den sammenheng viser mindretallet til en uttalelse fra Bernkonvensjonens sekretariat i forbindelse med at Sveits i større grad, og etter hvert som bestanden økte, ønsket å regulere ulvebestandens størrelse ved kvotefelling. Sekretariatet viste til den differensierte forvaltningen i Norge, som den permanente komitee "has found [...] is within the legal scope of the Convention», jf. notatet «Dealing with problems caused by wolf in Switzerland in the framework of the convention» (udatert):

The wolf in Switzerland - as in other States - is likely to cause damage to livestock and also affects other human interest and therefore it is not unrealistic to adopt for the Confederation a plan that would fix a certain number of packs and in a limited geographical extent, those were conflicts with human interests would be manageable and - as it happens in other States where the wolf is returning to areas where from it was absent for several decades - where livestock protection measures would be promoted to limit predation. This is also the approach taken, for instance, by Norway, where parliament fixes wolf population objectives regularly so as to maintain the viability of the population shared with Sweden. That could be a case to be further explored as an example by Switzerland. It has received criticism from some environmental NGOs but the Standing Committee has found it is within the legal scope of the Convention and no file has been opened on that case.

Når det gjelder Grunnloven § 112, gjør de samme betraktninger seg gjeldende som en samlet lagmannsrett har gitt uttrykk for i punkt 5.2 nedenfor. Mindretallet kan uansett ikke se at det er holdepunkter for en høyere terskel etter Grunnloven § 112, enn den mindretallet allerede har lagt til grunn ved tolkingen av naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c og Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt.

Det er Stortinget som endelig avgjør grensene for sonen der ulven skal ha sitt leveområde. Det er derfor ingen innvending til departementets lovtolking, som antydnet av stiftelsen WWF Verdens Naturfond, at forvaltningen bare kan endre grensene for ulvesonen og ved det bestemme når vilkåret for uttak etter bokstav c er oppfylt. Uansett er det et ufravikelig vilkår at uttaket ikke truer bestandens overlevelse. Bokstav c gir følgelig ikke hjemmel for å la hensynet til andre offentlige interesser tilsidesette hensynet til ulvens overlevelse i norsk natur.

Selv om departementets lovtolking gjør det mindre aktuelt å bruke de alternative bokstavene i §18, særlig ved felling av ulv med tilhold utenfor ulvesonen, er ikke mindretallet enig i at dette er «en omgåelse» av beskyttelsen i bokstav b. Det oppstilles ulike, alternative vilkår for lisensfelling i bokstavene b og c. Som nevnt ovenfor vil momenter som gjør seg gjeldende under bokstav b, også kunne ha betydning for vurderingen etter bokstav c.

I Innst. 257 L (2016–2017) fremhever komiteflertallet betydningen av at avgjørelsen viser hvordan interesseavveiningen er foretatt, og at den er rasjonelt begrunnet. Komiteflertallet «understreker» videre at vurderingen av om vilkåret er oppfylt, «må foretas i det enkelte vedtak om felling». Det gjør det nødvendig for mindretallet å gå nærmere inn på om reviravgjørelsene oppfyller disse kravene.

Når de generelle hensynene som bærer den geografisk differensierte forvaltningen er lovlige hensyn ved interesseavveiningen som skal foretas etter bokstav c, må departementets begrunnelse for det konkrete uttaket nødvendigvis kunne knyttes til disse hensynene.

Departementet har vist til fire av hensynene som prinsippet om geografisk differensiert forvaltning skal ivareta. Departementet har deretter vurdert om disse hensynene gjør seg gjeldende for ulvene i revirene i vår sak.

Departementet har for det første vurdert «*hensynet til beitenæringen i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder*» og kommet til at det i dag ikke er sau på utmarksbeite i området, og at sannsynligheten for skade på storfe forårsaket av ulv er begrenset. Departementet har så konkludert med at potensialet for skade på beitedyr ikke gir rettslig grunnlag for felling av Julussa- og Osdalsflokkene. Dette hensynet er derfor ikke tillagt vekt i den samlede vurderingen. Mindretallet mener det ikke hefter feil ved denne vurderingen.

Departementet har deretter vurdert hensynet til «*[f]orutsigbarhet og konfliktdemping i forvaltningen*» og kommet til at disse hensynene talte for felling av ulv i revir utenfor ulvesonen (Julussa og Osdalen), men ikke ulv innenfor ulvesonen (Slettås). Det er i vurderingen vist til hensynene bak prinsippet om differensiert forvaltning. Det er sitert fra en uttalelse fra Fylkesmannen i Hedmark i forbindelse med arbeidet med Prop. 63 L (2016–2017) om at et av de viktigste forvaltningsmessige grepene for å håndtere konflikter, er et regelverk som oppfattes som tydelig og avklart, og at forvaltningen er forutsigbar. Også når det gjelder hensynet til å «*[ø]ke tilliten til rovviltforvaltningen*», har departementet vist til prinsippet om differensiert forvaltning, og konkret til arbeidet med Meld. St. 21 (2015–2016) der flere innspill gikk ut på at forvaltningen bør fremstå som forståelig og forutsigbar. Departementet har lagt til grunn at hensynet taler for felling av ulv i revir utenfor ulvesonen, det vil si ulvene i Julussa og Osdalen.

Departementet har bygget på en riktig forståelse av hensynene bak den geografisk differensierte forvaltningen. I flere stortingsdokumenter er det uttalt at soneforvaltningen tar sikte på å unngå konflikter, skape forutsigbarhet for allmennheten samt øke aksepten for bevaring av de store rovdyrene og tilliten til rovdyrpolitikken. Det følger også av rovviltforskriften § 6. Disse hensynene er som nevnt legitime i den samlede vurderingen etter naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Mindretallet kan ikke se at det er en feil ved avgjørelsene at departementet ikke har drøftet uttakenes konfliktdempende virkning konkret for lokalsamfunnene rundt Julussa- og Osdalsrevirene, herunder at Osdalsflokket var sky. Det er den konsekvente og forutsigbare ulveforvaltningen, der allmennheten kan regne med at terskelen for felling er lav utenfor ulvesonen og høy innenfor sonen, og der målsettingen er at bestandsmålet fortrinnsvis skal oppfylles i ulvesonen, som er ment å virke konfliktdempende og øke aksepten for bevaring av ulven. Ved uttak av ulv i revir utenfor ulvesonen er det konkrete konfliktnivået rundt de aktuelle revirene derfor av mindre betydning. Dette mener mindretallet vil stille seg annerledes ved uttak av ulv innenfor sonen, der ulven primært skal ha sine revir og terskelen for felling er høyere.

Komiteflertallet har riktignok ikke sondret mellom lisensfelling utenfor og innenfor ulvesonen når det uttalte seg om kravene til forvaltningens konkrete vurdering, begrunnelse og dokumentasjon. Når komiteuttalelsene må forstås slik at hensynene bak soneforvaltningen er legitime ved vurderingen, og det ligger innenfor rammen av bokstav c å legge til grunn at det er en offentlig interesse av vesentlig betydning at det i liten grad forekommer ulv utenfor ulvesonen, mener mindretallet at departementets vurdering av hensynet til konfliktdemping er tilstrekkelig konkret og rasjonelt begrunnet.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond underbygger anførselen om manglende forutsigbarhet med at departementet i et senere vedtak og med hjemmel i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c, har besluttet felling av ulven også i Slettåsreviret, som ligger innenfor ulvesonen. Det kan etter mindretallets syn ikke være avgjørende. Det senere vedtaket om uttak av ulv i Slettåsreviret står ikke til prøving i vår sak.

Departementet har videre vurdert *«hensynet til øvrig næringsutøvelse og andre samfunnsinteresser i beiteprioriterte områder, samtidig som rovvilt sikres vern i rovviltprioriterte områder»*. Det fremgår at øvrig næringsutøvelse og andre samfunnsinteresser er tillagt vekt i helhetsvurderingen. Mindretallet forstår departementet slik at det legger til grunn at utmarksnæringen er av nasjonal betydning, og at prinsippet om differensiert forvaltning ivaretar også andre næringsinteresser enn beitenæringen. Departementet har ikke ansett det dokumentert at ulvebestanden innvirket på hjorteviltbestanden i en slik grad at grunnlaget for jaktutøvelse i sin alminnelighet var vesentlig forringet. Interessene knyttet til jakt alene ga derfor ikke rettslig grunnlag for felling av ulv innenfor ulvesonen. Departementet har likevel lagt til grunn at hensynet til jaktutøvelse og inntekter fra jaktutleie kan tillegges en viss vekt i vurderingen *«utenfor rovviltprioritert område»*.

Mindretallet vil først bemerke at departementet riktig har lagt til grunn at prinsippet om differensiert forvaltning også ivaretar andre næringsinteresser enn beitenæringen, selv om sistnevnte er en sentral interesse. Mindretallet finner støtte for dette blant i St. meld. 21 (2015–2016) punkt 2.5 side 16 og rovviltforskriften § 1.

Som lagmannsrettens flertall er inne på, er formuleringen «utenfor rovviltprioritert område» misvisende. Ut fra sammenhengen mener mindretallet det er mye som tyder på at departementet her har ment utenfor ulveprioritert område, altså utenfor ulvesonen. Etter mindretallets syn er formuleringen uansett ikke avgjørende for reviravgjørelsens gyldighet.

Det er på det rene at Julussa- og Osdalsrevirene lå utenfor ulvesonen, men innenfor rovviltprioritert område. Sett i lys av komiteflertallets merknader, mener mindretallet det ligger innenfor rammen av bokstav c å legge en viss vekt på hensynet til jaktutøvelse og inntekter fra jaktutleie i dette tilfellet.

Etter mindretallets syn kan uttalelsen om at hensynet til jaktutøvelse kan tillegges vekt, dersom grunnlaget for jaktutøvelsen blir «vesentlig forringet», ikke forstås som en absolutt skranke for når jaktutøvelse er ett av flere legitime hensyn i helhetsvurderingen ved uttak av ulv *utenfor* ulvesonen. Hensynet til næringsutøvelse og jakt er hensyn som også ligger til grunn for den differensierte forvaltningen, og soneforvaltningen forutsetter at det skal være lettere å samtykke til felling av ulv utenfor enn innenfor ulvesonen. Dette er blant annet nedfelt i rovviltforskriften §§ 6 første ledd, 9 annet ledd, 10 annet ledd og 13 første ledd og i stortingsvedtakene nevnt ovenfor.

Departementet har sluttet seg til vurderingene til rovviltnemndenes sekretariat, som uttalte at konfliktene knyttet til jaktutøvelse i stor grad dreier seg om muligheten for å kunne benytte løs hund. Departementet har lagt til grunn at skader på hund i svært stor grad kan forebygges ved å jakte uten hund eller med hund i bånd, og at interessene knyttet til jakt alene derfor ikke kunne gi rettslig grunnlag for felling av ulv innenfor ulvesonen. Departementet har derimot tillagt hensynet til jaktutøvelse en viss vekt ved uttak av ulv utenfor sonen.

Mindretallet mener departementets vurdering av dette hensynet i den samlede interesseavveiningen er tilstrekkelig konkret og rasjonelt begrunnet.

Videre forstår mindretallet reviravgjørelsene slik at departementet *ikke* fant det sannsynliggjort at ulvebestanden virket negativt på den distriktpolitiske målsettingen om å opprettholde spredt bosetting i Norge. Departementet har imidlertid vist til en uttalelse fra Utmarkskommunenes Sammenslutning og Rendalen kommune, mottatt av departementet i forbindelse med Meld. St. 21 (2015–2016), der det fremgår at mange lokalsamfunn opplever rovviltforekomst som en belastning. «På bakgrunn av hensynet til differensiert forvaltning» har departementet lagt til grunn, at lokalsamfunnenes opplevelse av ulven som en belastning, vurdert sammen med andre hensyn i saken, talte for at det var rettslig grunnlag for felling av Julussaflokken og Osdalsflokken, som lå utenfor ulvesonen.

Mindretallet har her også lagt vekt på et legitimt hensyn. Det fremgår av Innst. 257 L (2016–2017) at negativ påvirkning på lokalbefolkningens trygghet og psykososiale forhold av generell karakter, kan tillegges vekt i vurderingen. I innstillingen side 1–2 gjengir

komiteen prinsippene for forvaltningen av ulv i Norge, slik det er lagt til grunn i Innst. 330 S (2015–2016) jf. Meld. St. 21 (2015–2016). Her fremgår at komiteflertallet anerkjenner at det å leve med rovvilt tett innpå seg, kan medføre en belastning for enkeltpersoner i lokalsamfunnet. Lokalsamfunnenes opplevelse av ulven som en belastning, er dermed ett av flere legitime hensyn som kan tillegges vekt ved vurderingen av vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Uttalelsen departementet har vist til i reviravgjørelsene, er fra kommuner i fellingsområdet for Julussa- og Osdalsflokkene. Det er etter mindretallets oppfatning ingen feil eller mangel ved avgjørelsene at departementet ikke har gått nærmere inn på hva den konkrete belastningen går ut på for lokalmiljøene rundt revirene, utover å henvise til innspillene i forbindelse med stortingsmeldingen og hensynene bak den differensierte forvaltningen.

Selv om det ikke har vært avgjørende for mindretallets vurdering, vises det til seniorforsker Ketil Skogens forklaring om at selv om undersøkelser om folks holdninger til ulv i hovedsak viser at et flertall er positive, er det også dem som opplever subjektiv frykt i områder der det er ulv. På spørsmål om hvorfor ulven skaper problemer som andre rovdyr ikke gjør, viste Skogen blant annet til at ulven ikke er så sky og kan være litt «påtrengende».

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har anført at det er en saksbehandlingsfeil som medfører ugyldighet at departementet har lagt vekt på hensynet til beitenæringen, når slik næring ikke finnes i området. Det er blant annet vist til departementets bruk av formuleringen «utenfor rovviltprioritert område», jf. ovenfor, sammenholdt med departementets oppsummering på side 40 i revirvedtaket knyttet til det generelle vilkåret om at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte. Her uttaler departementet at det vanskelig kan «se for seg at det skal iverksettes tiltak som i praksis vil innebære at beitenæringen skal tilpasse seg ulven i beiteprioriterte områder».

Det er på det rene at Julussa- og Osdalsrevirene ikke lå i beiteprioritert område. Mindretallet er derfor enig med stiftelsen i at departementet her har gitt en uheldig og i beste fall upresis oppsummering. Oppsummeringen sammenholdt med bruk av formuleringen «utenfor rovviltprioritert område» gjør det noe uklart hva departementet har bygget sine vurderinger på. Mindretallet kan likevel ikke se at dette er en feil som medfører ugyldighet. Når departementets vurdering på side 39–40 i revirvedtaket leses i sammenheng og i lys av departementets drøftelse av vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c, fremstår det for mindretallet nokså klart at hensynene som begrunnet at vilkåret i bokstav c var oppfylt, ikke var knyttet til beitenæringen som sådan.

Departementet har i revirvedtaket uttalt at prinsippet om geografisk differensiert forvaltning langt på vei er en anvendelse av naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c og Bernkonvensjonen artikkel 9 nr. 1 tredje strekpunkt. Departementet har likevel foretatt en bred og sammensatt vurdering av ulike faktorer, slik komiteflertallet gir anvisning på, og vist hvordan interesseavveiningen er foretatt og at den er rasjonelt begrunnet. Det er

lagt stor vekt på soneforvaltningen – som bærer av en interessevurdering nokså lik den som foretas etter bokstav c – og konkret på hensynene til forutsigbarhet og konfliktdemping og i en viss grad tilliten til rovviltforvaltningen. Hensynet til næringsutøvelsen og belastningen for lokalsamfunn har departementet kun tillagt en viss vekt. Samlet sett har departementet kommet til at uttak av ulveflokkene i Julussa- og Osdalsrevirene, som lå utenfor ulvesonen, ivaretar offentlige interesser av vesentlig betydning.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har også angrepet departementets konkrete rettsanvendelse.

Den nærmere vurderingen av om det foreligger «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» som tilsier tillatelse til lisensfelling – altså vektleggingen av de ulike interessene som det er legitimt og relevant å legge vekt på innenfor rammen av loven – er utpreget skjønnsmessig. Hva som i det konkrete tilfellet kan begrunne uttak av ulv ut fra slike overordnede samfunnsmessige og politiske betraktninger – betraktninger som kan endre seg over tid, og som i dette tilfellet bygger på brede forlik i Stortinget – bør domstolene være varsomme med å overprøve, jf. punkt 1.2. Mindretallet er enig i departementets konklusjon om at det foreligger «andre offentlige interesser av vesentlig betydning» som tilsier tillatelse til lisensfelling.

Mindretallet mener etter dette at reviravgjørelsene bygger på en riktig tolking av vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c sett i lys av instruksen fra Stortinget, og at det ikke hefter saksbehandlingsfeil ved denne delen av avgjørelsene. Departementets vurdering og begrunnelse er tilstrekkelig konkret og bred, og departementet har lagt vekt på legitime hensyn. Mindretallet mener departementets konkrete rettsanvendelse er riktig, og det er ikke grunnlag for å konstatere ugyldighet på dette grunnlaget.

Oppsummering

I samsvar med flertallets syn legger lagmannsretten til grunn at revirvedtaket 1. desember 2017 og beslutningen 7. februar 2018 er ugyldige som følge av feil i rettsanvendelsen ved vurderingen av det spesielle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c.

Det er etter dette ikke nødvendig for lagmannsretten å ta stilling til om det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte, er oppfylt for disse avgjørelsene.

4 Det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte

Det følger av naturmangfoldloven § 18 annet ledd at avgjørelse etter første ledd bare kan treffes hvis formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte. Dette vilkåret er det som nevnt bare aktuelt å drøfte for streifvedtaket, jf. lagmannsrettens oppsummering i punkt 3.2.

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har anført at departementet ikke har vurdert andre alternativer for å oppnå formålet, særlig i forhold til kvotens størrelse, og at det dermed foreligger rettsanvendelsesfeil som medfører at vedtaket er ugyldig.

Lagmannsretten viser også her til Borgarting lagmannsretts kjennelse 1. mars 2018 i forføyningssaken, der det står:

Formålet i denne sammenheng er å avverge skade på husdyr eller tamrein, slik som angitt i vedtaket. Som eksempler på alternative tiltak som kan tenkes å tilfredsstillende et slikt formål, viser Ot.prp. nr. 52 (2008-2009) s. 38 til innhegning av husdyr eller andre forebyggende tiltak. Vilkåret må vurderes ut fra prinsippet om geografisk differensiert forvaltning, jf. for eksempel NOU 2004: 28 s. 232 og Lovavdelingens uttalelse 15. desember 2016 (JDLOV-2016-7859) med videre henvisninger. For lisensfelling fastsetter også rovviltforskriften § 10 andre ledd uttrykkelig at felling kan bare gjennomføres dersom det ikke finnes annen tilfredsstillende løsning «ut fra prinsippet om geografisk differensiert forvaltning». Det innebærer kort fortalt at naturmangfoldloven § 18 andre ledd stiller strengere krav til å finne alternative løsninger innenfor ulvesonen enn utenfor ulvesonen. En slik differensiering er ikke i seg selv i strid med Bernkonvensjonen artikkel 9 første ledd. Som påpekt i Lovavdelingens uttalelse 15. desember 2016 (JDLOV-2016-7859) punkt 2.4, må imidlertid forutsetningen være at:

differensieringen er lojal mot konvensjonens formål og innebærer en rimelig avveining mellom vernebehovet på den ene siden og kostnadene og ulempene ved å oppstille de samme krav om alternative tiltak for et større eller mindre område på den andre siden.

Departementet har i vedtaket side 21-22 vurdert alternative tiltak som for eksempel inngjerding av beitedyr og radiomerking for å følge konkrete ulvers bevegelser og eventuelt senere flytting. Det er deretter oppsummert slik:

Det er verken praktisk mulig, særlig målrettet eller samfunnsøkonomisk fornuftig å gjennomføre konkrete tiltak som inngjerding eller flytting av individer av ulv for å unngå skade på beitedyr. Dette vedtaket dreier seg i hovedsak om streifulv som beveger seg over store områder. Departementet er derfor kommet til at vilkåret om at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte enn ved uttak, må anses som oppfylt for ulvene utenfor sonen i region 4 og 5.

Lagmannsretten finner departementets vurdering grundig og lojal mot Bernkonvensjonens formål og at den innebærer en rimelig avveining mellom vernebehovet og kostnadene og ulempene ved å oppstille alternative tiltak [...].

Vurderingen er dekkende også for denne lagmannsretts syn. Departementet har lagt til grunn en riktig tolking av det generelle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 annet ledd om at formålet ikke kan nås på annen tilfredsstillende måte, og det hefter ikke saksbehandlingsfeil ved denne delen av vedtaket. Lagmannsretten er videre enig i departementets konklusjon om at vilkåret om at formålet om å avverge skade, ikke kunne

nås på annen tilfredsstillende måte enn ved uttak, er oppfylt. Streifvedtaket er derfor ikke ugyldig som følge av feil ved vurderingen av dette vilkåret.

5 Avsluttende bemerkninger og konklusjon

5.1 Reviravgjørelsene

Lagmannsretten har kommet til at reviravgjørelsene 1. desember 2017 og 7. februar 2018 er ugyldige som følge av rettsanvendelsesfeil. For disse avgjørelsene har anken ført frem.

5.2 Streifvedtaket

Selv om det fremstår noe uklart for lagmannsretten om det ble anført av stiftelsen WWF Verdens Naturfond, vil lagmannsretten bemerke at den ikke kan se at forvaltningen i streifvedtaket har gått ut over rammene for det diskresjonære skjønnet.

Anførselene knyttet til Grunnloven § 112 har i liten grad vært utdypet av stiftelsen, ut over at bestemmelsen utgjør en materiell terskel eller skranke ved tolkingen av naturmangfoldloven § 18. Lagmannsretten ser ikke bort fra at Grunnloven § 112 gir rettigheter som kan prøves for domstolene. Det vises her til begrunnelsen i Borgarting lagmannsretts dom 23. januar 2020 (LB-2018-60499) punkt 2.1–2.3. Lagmannsretten kan imidlertid ikke se at det er holdepunkter for en høyere terskel enn den retten allerede har lagt til grunn ved tolkingen av naturmangfoldloven § 18 annet ledd jf. første ledd bokstav b tolket i samsvar med Bernkonvensjonen artikkel 9.

Lagmannsretten har etter dette kommet til at streifvedtaket 1. desember 2017 er gyldig. Anken så langt gjelder dette vedtaket, må derfor forkastes.

6 Sakskostnader

Stiftelsen WWF Verdens Naturfond har fått medhold i påstanden punkt 2 og 3 om at reviravgjørelsene 1. desember 2017 og 7. februar 2018 er ugyldige. Stiftelsen har ikke fått medhold i påstanden punkt 1 om at streifvedtaket 1. desember 2017 er ugyldig.

Lagmannsretten finner at ingen av partene har vunnet saken fullt ut eller i det vesentlige, jf. tvisteloven § 20-2 annet ledd. Det er det samlede utfallet som er avgjørende for om saken er vunnet i det vesentlige, jf. bestemmelsens annet ledd annet punktum. En part anses å ha vunnet saken i det vesentlige når motparten praktisk talt har tapt saken fullstendig og bare vunnet frem på et mindre punkt, se Tore Schei m.fl., Tvisteloven, kommentarutgave, § 20-2, note 2.1, Juridika, revidert per 1. september 2016, med henvisninger til forarbeidene. Verken stiftelsen eller staten har kun fått medhold på et mindre punkt.

Lagmannsretten finner at begge parter har fått medhold av betydning både for lagmannsretten og tingretten, jf. tvisteloven § 20-9 annet ledd. Det vises til det som er sagt

ovenfor om at stiftelsen har fått medhold i at reviravgjørelsene, som gjelder uttak av til sammen 19 ulver, er ugyldige, og at staten har fått medhold i at streifvedtaket, som gjelder uttak av 12 ulver, er gyldig. Ifølge rettspraksis skal det også legges vekt på hvor hovedtyngden i de reelle tvistepunkter i saken ligger. Det betyr at domstolene ved vurderingen av om parten har fått medhold av betydning, også må vektlegge hvilke krav det legges mest vekt på av parten.

Et prinsipielt spørsmål for både tingretten og lagmannsretten har vært rekkevidden av vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c. På dette punktet har stiftelsen, riktignok under dissens, fått medhold. Stiftelsen har imidlertid i begge instanser lagt like stor tyngde inn i vurderingen av de generelle vilkårene som gjelder alle avgjørelsene, og det spesielle vilkåret i naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav b, som bare gjelder streifvedtaket.

Når ingen av partene har vunnet saken, er hovedregelen at partene skal bære sine egne sakskostnader. Det fremgår indirekte av tvisteloven § 20-3. Denne bestemmelsen fastsetter at en part som har fått medhold «av betydning» kan tilkjennes sakskostnader hvis «tungtveiende grunner tilsier det».

I tillegg til momentene i § 20-2 tredje ledd annet punktum skal det særlig legges vekt på hvor mye parten har fått medhold, og andelen av sakskostnadene som knytter seg til denne delen av saken, jf. tvisteloven § 20-3 annet punktum. Den klare hovedregelen er at sakskostnader ikke tilkjennes når ingen av partene har vunnet saken. Etter forarbeidene og rettspraksis ligger listen for å gjøre unntak relativt høyt, jf. Rt. 2010 side 352 avsnitt 18.

Lagmannsretten finner at det er tilstrekkelig tungtveiende grunner som gjør det rimelig at stiftelsen WWF Verdens Naturfond tilkjennes om lag en halvpart av sine sakskostnader for både lagmannsretten og tingretten.

Saken har stor velferdsmessig betydning for naturmangfoldet generelt, og ulvene spesielt, som stiftelsen her må sies å representere, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav c. Det var videre god grunn for stiftelsen til å få prøvd rekkevidden av naturmangfoldloven § 18 første ledd bokstav c. Det er første gang forvaltningen har anvendt bestemmelsen som grunnlag for lisensfelling, og det er behov for en rettslig avklaring av innholdet i bestemmelsen, jf. tvisteloven § 20-2 tredje ledd bokstav a. Avgjørelsen vil derfor kunne ha betydning ut over denne konkrete saken.

Advokat Fleischer har på vegne av stiftelsen WWF Verdens Naturfond fremlagt en sakskostnadsoppgave på 649 999 kroner eksklusiv merverdiavgift, som i sin helhet gjelder salær knyttet til arbeidet for lagmannsretten. Inklusive merverdiavgift utgjør beløpet 812 498,75 kroner. For tingretten er det fremlagt sakskostnadsoppgave på 375 000 kroner eksklusiv merverdiavgift. Inklusive merverdiavgift utgjør beløpet 468 750 kroner. I tillegg er det krevd dekning av rettsgebyr for både tingrett og lagmannsrett. Stiftelsen

WWF Verdens Naturfond tilkjennes etter dette 430 000 kroner i sakskostnader for lagmannsretten og 240 000 kroner i sakskostnader for tingretten.

Med henvisning til stiftelsens prosedyre bemerkes at lagmannsretten ikke finner at sakskostnadsspørsmålet er avgjort i strid med Konvensjon om tilgang til miljøinformasjon, allmenn deltakelse i beslutningsprosesser og tilgang til rettsmidler i saker vedrørende miljø (Århuskonvensjonen) fra 25. juni 1988.

Artikkel 9 nr. 4 lest i lys av artikkel 9 nr. 3 innebærer at det skal være adgang til rettslig overprøving av myndighetsvedtak vedrørende miljø, og at slik overprøving ikke skal være uoverkommelig dyrt («prohibitively expensive»). I Ot.prp. nr. 116 (2001–2002) om miljøinformasjonsloven fremgår i punkt 18.6.1 side 196 at de ordinære sakskomkostningsreglene i tvistemålsloven ga rom for praksis som er forenlig med konvensjonen, og at det generelle omkostningsnivået ved føring av saker for domstolene i Norge ikke er i strid med artikkel 9. Det samme mener lagmannsretten må gjelde i dag etter tvisteloven, selv om omkostningsnivået har økt de senere årene. Det vises også til LB-2007-14564.

Det foreligger ikke forhold som tilsier en annen løsning av sakskostnadsspørsmålet for partshjelperne, jf. tvisteloven § 20-1 tredje ledd jf. § 20-6 første ledd.

Dommen er avsagt med slike dissenser som fremgår ovenfor.

DOMSSLUTNING

1. Klima- og miljødepartementets vedtak 1. desember 2017 om lisensfelling av ulv i revirene Julussa og Osdalen er ugyldig.
2. Klima- og miljødepartementets beslutning 7. februar 2018 om lisensfelling av ulv i revirene Julussa og Osdalen er ugyldig.
3. For øvrig forkastes anken over tingrettens dom, slutningen punkt 1.
4. I sakskostnader for lagmannsretten betaler staten ved Klima- og miljødepartementet, Utmarkskommunenes sammenslutning (USS), NORSKOG, Norges Skogeierforbund og Norges Bondelag – én for alle og alle for én – 430 000 – firehundreogtrettitusen – kroner til stiftelsen WWF Verdens Naturfond innen to uker etter forkynnelsen av denne dommen.
5. I sakskostnader for tingretten betaler staten ved Klima- og miljødepartementet, Utmarkskommunenes sammenslutning (USS), NORSKOG, Norges Skogeierforbund og Norges Bondelag – én for alle og alle for én – 240 000 – tohundreogførtitusen – kroner til stiftelsen WWF Verdens Naturfond innen to uker etter forkynnelsen av denne dommen.

Lisa Vogt-Lorentzen

Anette Isachsen Kræmer

Oddmund Svarteberg

Dokument i samsvar med undertegnet original.

Madeleine Eliassen (signert elektronisk).