



Samenes rett til fiske i saltvann

Line Kalak

*Stor masteroppgave i rettsvitenskap
ved Universitetet i Tromsø
Det juridiske fakultet
Våren 2008*

Innholdsfortegnelse

1 Innledning	4
1.1 Problemstilling	4
1.2 Bakgrunn og historikk	4
1.3 Aktualitet	8
1.4 Avgrensning	9
1.5 Rettskildebilde og metode	12
1.6 Veien videre	19
2 Folkerettens vern av sjøsamenes rett til fiske	21
2.1 Samene som minoritet og urfolk	21
2.2 Retten til fiske - SP artikkel 27	23
2.2.1 Rettighetssubjektet	24
2.2.2 Fiske som det materielle kulturgrunnlag	26
2.2.3 Det samiske fisket	27
2.2.4 Selvbestemmelsesretten	28
2.2.5 Rettens omfang	30
2.2.6 Oppsummering – retten til fiske	32
2.3 Retten til medbestemmelse	33
2.3.1 SP artikkel 27 og retten til aktiv deltakelse i beslutningsprosesser	33
2.3.2 Retten til konsultasjoner etter ILO-konvensjon nr. 169	35
2.4 Oppsummering av de folkerettslige forpliktelser	40
3 Norsk fiskerilovgivning	41
3.1 Kort om de gjeldende fiskerireguleringer	42
3.2 Endringsloven av 2012 – Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven	44
3.2.1 Bakgrunn og historikk	44
3.2.1.1 Ressursnedgang skapte reguleringsbehov	45
3.2.1.2 Særlig om innføringen av fartøyskvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990	47
3.2.1.3 Tidligere utredninger av samers rett til fiske i saltvann	50
3.2.1.4 Kystfiskeutvalget	55
3.2.1.5 Det videre arbeid med kystfiskeutvalgets forslag	56
3.3 Reglene om adgang til å delta i ervervsmessig fiske	57
3.3.1 Formål og virkeområde	58
3.3.2 Deltakerlovens forhold til folkeretten - § 1a	59
3.3.2.1 Folkerettens rekkevidde	60
3.3.3 Vilkår for å delta i ervervsmessig fiske	68
3.3.3.1 Definisjon på ervervsmessig fiske	69
3.3.3.2 Aktivitetskravet	71
3.3.3.3 Oppsummering	76
3.4 Regulering av ressurstilgang	76
3.4.1 Formål og virkeområde	78
3.4.2 Havressurslovas forhold til folkeretten	79
3.4.3 Forvaltningsprinsipp og grunnleggende hensyn i ressursforvaltningen	79
3.4.4 Oppsummering – regulering av ressurstilgangen	82
3.5 Fisket i åpen gruppe	82
3.5.1 Lovfesting av retten til å fiske i åpen gruppe	83
3.5.2 Vektlegging av samisk bruk ved fordeling av ressurser	86
3.5.3 Tilleggskvote for åpen gruppe	87
3.5.4 Forbud mot store fartøy innenfor fjordlinjene	88
3.5.5 Oppsummering	90

3.6 Samisk medbestemmelse i fiskerireguleringene	91
3.6.1 Konsultasjonsavtalen	92
3.6.1.1 Ivaretar konsultasjonsavtalen samenes rett til medbestemmelse?.....	94
3.6.2 Fjordfiskeremnd	95
4 Oppsummering og avslutning.....	98
5 Kilder	102

1 Innledning

1.1 Problemstilling

I denne avhandlingen skal jeg gjøre en rettslig analyse av norsk fiskerilovgivning, med hensyn til hvorvidt den sikrer sjøsamenes rett til fiske. Sjøsamenes rett til fiske har sitt grunnlag i bruken av havets ressurser gjennom århundrer, og har etter hvert også fått et særlig vern i internasjonal folkerett i kraft at samene er et urfolk og en minoritetsgruppe i Norge. Det er det folkerettslige vernet som ligger til grunn for denne analysen. Problemstillingen analysen skal søke å gi svar på er om *norsk fiskerilovgivning oppfyller de krav som er pålagt av folkeretten for ivaretagelse av samenes rett til fiske*. For å finne frem til svaret på denne problemstillingen, må for det første de krav som følger av folkeretten med hensyn til urfolks rett til fiske gjøres rede for. Deretter må de ulike reguleringer i medhold av norsk fiskerilovgivning som særlig berører sjøsamisk fiske vurderes. Vurderingen legges ikke opp til å gjennomføre en fullstendig avklaring av de norske reglene, men å avdekke svakheter ved lovgivningen som kan føre til konflikt med samenes rett til fiske i kraft av å være urfolk. Vurderingen av norsk fiskerilovgivning skal derfor skje i lys av det folkerettslige vern for urfolks fiske.

1.2 Bakgrunn og historikk

Hovedregelen i norsk rett er at saltvannsfiske er en allemannsrett, det vil si at fisket er fritt for alle norske innbyggere. Regelen kommer ikke direkte til uttrykk i noen lov, men er forutsatt flere steder.¹ De viltlevende marine ressurser i havet er imidlertid begrenset, og beskatningen må derfor reguleres for å sikre et langsiktig bærekraftig

¹ Se Skogvang, Susann Funderud "Retten til fiske i fjorder og kystnære farvann", 2012 s. 17. Havressurslova, lov 6. Juni 2008 nr. 37 om forvaltning av viltlevende marine ressurser, gir for eksempel begrensninger i det frie fiske i §§ 22 og 23. I Rt.1985 s. 247 (Kåfjord), ble det lagt til grunn av førstvoterende at "utgangspunktet er at dette er et fiske som er fritt for alle", s. 253. Det finnes flere unntak fra denne hovedregelen. For eksempel der det foreligger private rettigheter. Lov 15, mai 1992 nr. 47 om laksefisk og innlandsfisk mv. § 16 gir strandeieren enerett til å fiske laks utenfor sin egen grunn.

ressursgrunnlag. Dette gjennomføres ved fordeling av tillatelser og kvoter, på grunnlag av et omfattende lov- og regelverk. Lov 26.mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven) regulerer i dag adgangen til å drive ervervsmessig fiske. Vilkår for å drive ervervsmessig fiske er tillatelse fra departementet, jfr. § 4 første ledd første punktum. Ervervsmessig fiske er definert i § 3 som *”når vedkommende yrkesutøver har fiske eller fangst som levevei alene eller sammen med annen næring”*, jfr. første ledd første punktum. Videre følger det av § 4 siste ledd at ervervsfisket skal drives i samsvar med Lov 6 juni 2008 nr. 37 (havressurslova). Disse to lovene må ses i sammenheng, og regulerer henholdsvis hvem som får drive ervervsmessig fiske, og hvordan dette fisket skal utøves, herunder ressursforvaltning i form av tildeling av kvoter. Dersom alle disse lovmessige krav er oppfylt, kan man drive rettmessig fiske i Norge. Når man i norsk fiskeriforvaltning taler om en *”rett til fiske”*, er det altså i praksis snakk om omfanget av tillatelser og dertil hørende fartøyskvoter, mens en *”rett til fiske”* i folkerettslig sammenheng viser til en rett uavhengig av myndighetenes reguleringer.

Retten det vises til kommer først og fremst til uttrykk i de to folkeretts-konvensjonene FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 1966 (SP) og ILOs konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater av 1989 (ILO-169). Av disse reglene kan det utledes både materielle og prosessuelle rettigheter. SP artikkel 27 gir et særlig vern av det materielle kulturgrunnlag, og sier at ingen skal nektes retten til å utøve sin egen kultur. Det har vært drøftet i flere lovutvalg hvorvidt utnyttelse av naturressurser er omfattet av dette vernet². Dette er besvart bekreftende senest av Fiskeri- og Kystdepartementet, og viktigst i denne sammenheng; at samenes saltvannsfiske er omfattet av folkerettens vern³. For å kunne bevare og utvikle sjøsamisk kultur, er bosetningen i de sjøsamiske områdene en forutsetning. For å opprettholde bosetningsmønsteret er den videre forutsetning at menneskene er sysselsatt i inntektsgivende arbeid. I denne sammenheng er fiskeri det fundamentale materielle grunnlag for sjøsamisk kultur.⁴

² St.meld. nr. 51 (1991-92) og St.meld. nr. 51 (1997-98)

³ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

⁴ Senest lagt til grunn av Fiskeri- og Kystdepartementet i Prop. 70 L (2011-2012) *Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet)*, s. 15.

Gjennom de materielle rettigheter i SP artikkel 27 utledes det også prosessuelle rettigheter. Som ledd i ivaretagelsen av det materielle kulturgrunnlag har samene en rett til medbestemmelse i fiskerireguleringer som angår dem. Denne retten gjennomføres i Norge i dag ved konsultasjoner i henhold til konsultasjonsavtalen mellom Regjeringen og samenes eget folkevalgte organ; Sametinget.⁵ Retten til medbestemmelse er videre utbygd i ILO-konvensjonen, som utgjør hjemmelsgrunnlaget til konsultasjonsavtalen mellom Regjeringen og Stortinget. Artikkel 15 sammenholdt med artikkel 6 og 7 er særlig sentrale for det samiske fiske. Artikkel 15 første ledd slår fast at retten til naturressurser i urfolkets landområder skal sikres spesielt, og at retten til ”å delta i bruk, styring og bevaring av disse ressursene” er omfattet av denne retten. Artikkel 6 og 7 gir generelle regler for fremgangsmåten ved beslutningsprosesser og vedtak som berører urfolk. Urfolket skal i henhold til bestemmelsene konsulteres, delta i utforming, gjennomføring og evaluering av planer som kan få direkte konsekvenser for dem.

Folkeretten gjør ingen absolutt skranke mot statlige reguleringer av fisket, verken i form av tillatelse eller kvoter, men gir et vern mot at disse utgjør et inngrep i retten til fiske. Dette kan gi seg utslag på flere måter. Fiskerilovgivning og –forvaltning må for det første omfatte og muligens tilpasses det folkerettslige vern, og kan for det andre i noen tilfeller utlede en plikt til å igangsette og gjennomføre positive tiltak for å komme innenfor den folkerettslige minstestandard. Ofte har slik plikt til særtiltak sin bakgrunn i at staten selv har brakt sitt urfolk i en kulturelt kritisk situasjon gjennom sin politikk overfor dem.

Det har ikke alltid vært Norges offisielle politikk at staten Norge er grunnlagt på territoriet til to folk; samer og nordmenn, og at begge folkene har en likestilt rett til å ivareta sin kultur. Norges offisielle politikk overfor samene, som delvis også har vært fastsatt ved lov⁶, var i over 100 år at samene skulle assimileres inn i den norske kultur.

⁵ Konsultasjonsavtalen behandles nærmere under punkt 3.6.1.

⁶ Se for eksempel jordloven og jordsalgsreglementet for Finnmark av 1902, som fastslo forbud mot salg av jord til andre enn norsktalende. Samene hadde ingen eiendomsrett, da de ble ansett som et usivilisert, mindreverdige nomadefolk. Eiendomsrett til jord i Finnmark oppsto først når nordmenn bosatte seg der, og var kun forbeholdt dem. Dr. Philos. i historie Steinar Pedersen skriver i en kronikk i Aftenposten publisert 7. mai 2004 at ”Læren om at det var en kvalitativ forskjell på nordmenn og samer, var en urokkelig sannhet i datidens norske samfunn.” Han skriver videre at tingrettsjuristen Fredrik Brandt, som var den som på begynnelsen av 1860-tallet formulerte den juridiske læren om

De skulle *fornorskes*.⁷ Dette syn endret seg, og de siste tiår har anerkjennelse og styrking av minoritets- og urfolksrettigheter kommet i fokus både internasjonalt og nasjonalt. Norsk samepolitikk har først og fremst vært konsentrert rundt lovgivning med det formål å styrke det samiske språk, kultur og samfunn.⁸ Dette langvarige overgrepet på samisk kultur har etterlatt seg omfattende sår, og er årsaken til den kritiske situasjon samisk kultur befinner seg i per i dag. Det er dagens situasjon i denne historiske konteksten som danner utgangspunktet når statens forpliktelser overfor samene som urfolk og minoritet skal vurderes, og tiltak skal utformes i form av lovvedtak og annen regulering.

Fiske er hovedårsaken til at det opprinnelig bosatte seg mennesker langs kysten og fjordene i Nord-Norge, og har gjennom tidene vært selve forutsetningen for fortsatt bosetting.⁹ Mens fisket har vært særlig rikt, har mulighetene for andre næringer, særlig jordbruk, vært desto vanskeligere¹⁰. Fiske er fortsatt i dag en bærende faktor for bosetningen, sammen med tilhørende fiskeindustri og annen fiskerelatert virksomhet på land. Det har vist seg at bosettingsmønsteret i senere tid har endret seg i tråd med adgangen til fiske, ved at befolkningen har forflyttet seg fra fjordstrøkene og sentrert seg ved de ytre deler av kysten.¹¹ I norsk fiskeriforvaltning er distriktpolitiske hensyn tungtveiende, med et ønske om en stabil bosetting langs hele Norges kyst.¹²

Finmark som statens eiendom, definerte folket som nordmenn, ikke samer, og folket etablerte staten og dermed eiendomsretten. Finmark var et herreløst område hvor ingen hadde verken bruks- eller eierrettigheter. Bestemmelsene i jordloven ble opphevet i 1965. Mer om dette finnes i NOU 2001:34 *Samiske sedvaner og rettsoppfatninger*, kapittel 17 *Finmark – det herreløse land*. Det samme syn på samisk kultur og assimileringsbehov lå til grunn for språkpolitikken. Med et rundskriv til skoleloven av 1860 fulgte ”*språkinstruksen*” av 1862”, som fastslo at lærere ikke fikk bruke samisk i undervisningen. Lærerne fikk et såkalt ”*finnefondtillegg*” beregnet etter de fornorskingsresultater de kunne rapportere. Mer om dette finnes i NOU 2000:3 *Samisk lærerutdanning*, kapittel 3.1 *Noen hovedlinjer i samisk utdanningshistorie*. For mer informasjon om fornorskingspolitikken, se Henry Minde ”*Fornorskningen av samene – hvorfor, hvordan og hvilke følger*” i *Gáldu Čála*, tidsskrift for urfolks rettigheter nr. 3/2005.

⁷ Henry Minde ”*Fornorskningen av samene – hvorfor, hvordan og hvilke følger*” i *Gáldu Čála*, tidsskrift for urfolks rettigheter nr. 3/2005, s. 6.

⁸ Med sameparagrafen som ble inntatt i Grunnloven § 110 a den 27. mai 1988 ble det satt en rettslig bindende retningslinje, som forplikter staten å føre en lovgivning o samepolitikk i samsvar med denne retningslinjen. Sameloven ble vedtatt 12. Juni 1987, og gjorde grunnlag for opprettelse av Sametinget – samenes eget folkevalgte organ, og ved lov 21. Desember 1990 ble et nytt kapittel om samisk språk inntatt i sameloven.

⁹ NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s.304

¹⁰ Skogvang, Susann Funderud: ”innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”, 2010 s. 212

¹¹ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 197 flg.

¹² Nedfelt i formålet til havressurslova § 1

Distriktpolitiske hensyn er langt på vei sammenfallende med hensynet til sjøsamisk kultur gjennom målet om et stabilt bosettingsmønster i distriktene.

Det er altså på det rene at staten har en plikt til å ivareta det sjøsamiske fisket, men det foreligger fortsatt usikkerhet rundt hvor langt denne plikten strekker seg, og i hvor stor grad norsk fiskeriforvaltning må tilpasses samenes rett til fiske. I alle tilfelle finner departementet at gjeldende lov- og fiskeriregulering er i tråd med den folkerettslige plikten staten har til å medvirke til å sikre det materielle grunnlag for sjøsamisk kultur.¹³

1.3 Aktualitet

Departementets uttalelse om at gjeldende lov- og fiskeriregulering er i tråd med den folkerettslige plikt er gitt i forbindelse med endringsloven av 2012; Endring i lov 26.mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (*deltakerloven*), lov 6. juni 2005 nr. 37 om forvaltning av villevande marine ressursar (*havressurslova*), og lov 17. juni 2005 nr. 85 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (*Finnmarksloven*). Loven er aldeles nylig er vedtatt, og trådte i kraft 01.01.2013.¹⁴ Endringsloven har som formål å sikre at fiskeriforvaltningssystemet også i fremtiden skal være innenfor rammene som følger av folkeretten, samt å styrke de som driver fiske med små fartøy i deler av Nord-Norge som et distriktpolitisk virkemiddel.¹⁵

Problemstillingen er likevel aktuell. Fra samisk hold oppleves dagens fiskerilovgivning og fiskeriregulering som en krenkelse av deres rett til fiske. Denne oppfatningen har dessuten støtte fra flere hold. Sametinget var med som konsultasjonspart under arbeidet med endringsloven, og bestrider at fiskerilovgivningen er i samsvar med de folkerettslige forpliktelser som påhviler

¹³ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s.89

¹⁴ <http://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=52712>

¹⁵ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet) s.101

Norge.¹⁶ Samiske fiskere uttrykker det samme¹⁷, og FNs spesialrapportør for urfolkssaker har også rettet kritikk mot den norske stats behandling av sjøsamene.¹⁸ Problemstillingen er dessuten særlig aktuell ettersom sjøsamisk kultur stadig er i en kritisk situasjon. Linken mellom kultur, fiskeri og fiskerilovregulering gjør det derfor viktig å stille spørsmål ved om dagens fiskerilovgivning oppfyller de folkerettslige forpliktelser.

1.4 Avgrensning

Internasjonale regler gir et bredt vern av urfolks rettigheter. Denne analysen er avgrenset til sjøsamenes rett til *fiske* ettersom fiske er det fundamentale materielle grunnlag for sjøsamisk bosetting og kultur. Sjøsamisk næringsutøvelse kjennetegnes ofte ved at fiske drives i kombinasjon med andre næringer, som jordbruk og høsting av andre naturressurser, eller i kombinasjon med ordinært lønnsarbeid i husholdningen. Jeg kommer imidlertid ikke til å behandle folkerettens vern av disse øvrige sjøsamiske næringer.¹⁹

Analysen tar utgangspunkt i det *sjøsamiske* fisket. Det som kjennetegner det sjøsamiske fisket i dag er først og fremst at det foregår innenfor et bestemt geografisk område med mindre fartøy, og bruk av passive konvensjonelle redskaper.²⁰ Analysen gjør derfor en geografisk avgrensning. De regler som er gitt for å spesielt ivareta samisk fiskeri gjelder de områder som anses som sjøsamiske områder. Både deltakerloven § 21 tredje ledd og havressurslova § 11 sjette ledd gir regler som særlig skal ivareta fiskeriet i ”*Finnmark, kommunene Kåffjord, Skjervøy, ST, Kvænangen, Karlsøy, Lyngen og Storfjord og de områder med sjøsamisk innslag i resten av Troms og Nordland som Kongen fastsetter*”. Dette området tilsvarer Regjeringens tiltakssone som ble opprettet i 1990 for å motvirke den negative utviklingen i folketall og næring

¹⁶ Se Sametingets saksfremstilling i forbindelse med oppfølgingen av Kystfiskeutvalget, ”Guolástusriekti mearrásámi guovlluin/ Retten til fiske i sjøsamiske områder”, sak 10/205, punkt 18.

¹⁷ Se referat fra høringsmøtene i Finnmark i NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 420 flg.

¹⁸ ”Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people, James Anaya,” A/HRC/18/XX/Add.Y Para. 53-54 og 58.

¹⁹ Les mer om sjøsamenes kombinasjonsnæring i Einar Eythórsson's bok ”*Sjøsamene og kampen om fjordressursene*”, utgitt år 2008, kapittel IV.

²⁰ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 184

i området,²¹ og i stor grad sammenfallende med virkeområde for samisk utviklingsfond (SUF), som har som formål å fremme tiltak av særlig kulturell, sosial og økonomisk betydning for den samiske befolkning og det samiske bosettingsområdet.²² Dette området vil derfor også være gjenstand for denne analysen.

De fleste sjøsamiske fiskere tilhører den såkalte kystflåten, som driver fiske i kyst- og fjordnære farvann, det såkalte hjemmefiske. Sjøkystflåten er gruppen med de minste fartøyene i kystflåten, og måler under 15 meter, mens kystflåten er fartøy under 28 meter eller med mindre enn 500 m³ lasterom.²³ Analysen avgrensner derfor mot de større fartøyene, som omfattes av havfiskeflåten. Havfiskeflåten består av de fartøy som måler over 28 meter/ 500 m³. Disse fartøyene fisker i hovedsak lengst vekk fra land, og er ikke del av det tradisjonelle samiske fiskeri. Selv om havfiskeflåten bidrar til verdiskapning også i samiske områder ved levering av fisk til de lokale mottaksanlegg, er det likevel kystflåten som i første rekke bidrar til å holde bosettingsmønsteret ved lag.²⁴

Folkeretten oppstiller en resultatforpliktelse overfor staten ved at samene ikke må nektes retten til å utøve sin egen kultur, jfr. SP artikkel 27. I bedømmelsen av hvorvidt sjøsamene gis mulighet til å utøve sin egen kultur er det flere faktorer som spiller inn i tillegg til utøvelsen av fiske. Det vil derfor kunne tenkes at staten ved annen lovgivning, reguleringer eller vedtak gjør inngrep i denne retten uavhengig av hvorvidt fiskerilovgivning og –regulering oppfyller sine folkerettslige forpliktelser. Eksempler på dette kan være forvaltning av samisk språk både i opplæring og i helse- og eldreomsorg, eller det kan være inngrep i sjøsamiske land- og vannområder. Mineralutvinning er et aktuelt tema som berører sjøsamer og andre samer på land, og i vann har oppdrettsnæringen vokst til de siste tiår. Dette er bare eksempler på andre forhold som i en totalvurdering kan resultere i at sjøsamer hindres utøvelse av sin kultur. Denne analysen begrenser seg til å gi et bidrag til situasjonen innen det samiske fiske.

²¹ St.meld. nr. 8 (2003-2004), Rikt mangfold i nord. Om tiltakssonen i Finnmark og Nord-Troms

²² St.meld. nr. 41 (1996-97) *Om norsk samepolitikk*, pkt. 15.7.1

²³ Faktaark 2010 for Havressurs- og Kystavdelingen, Faktaark IV Innføring i sentrale begreper.

²⁴ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 366

Også innad i fiskerilovgivning – og reguleringen kan de ulike regler gi motstridende effekt. Som eksempel i denne sammenheng kan nevnes at selv om reglene om deltakeradgang og ressursadgang søker å ivareta samiske fiskere, kan øvrig regulering føre til at eksempelvis fiskeprisene er så lave at det likevel ikke gir livsgrunnlag for samiske fiskere. Landanlegg er en annen forutsetning i et fiskerisamfunn, i tillegg til et viktig bidrag i sysselsettingen i lokalsamfunnet. For at landanlegg skal kunne drives, er det visse andre forutsetninger som må være til stede, blant annet lønnsomhet og infrastruktur. Alle disse forhold er samlet sett premissleverandør for hvorvidt fiskeri gir et reelt livsgrunnlag i sjøsamiske samfunn. Dette er et omfattende regelverk, og i denne omgang er det retten til fiske i form av deltakeradgang og ressurstilgang som er gjenstand for analyse. Øvrig fiskeriregulering må like fullt være i samsvar med de folkerettslige forpliktelser Norge har overfor samenes rett til fiske.

Endelig gjøres også en avgrensning mot den nye bestemmelsen i finnmarksloven § 29 første ledd andre punktum, som slår fast at Finnmarkskommisjonen²⁵ skal ”*utrede krav om kollektive eller individuelle rettigheter til fiskeplasser i sjø- og fjordområder i Finnmark dersom noen med rettslig interesse i en avklaring krever det*”.

Bestemmelsen medfører at krav som i dag kan settes frem for domstolen, nå kan fremmes Finnmarkskommisjonen når det gjelder Finnmark, for å få anerkjent en rett som kan eksistere til spesielle fiskeplasser eller andre avgrensede områder. Disse sakene skal avgjøres på grunnlag av ”*gjeldende nasjonal rett*”, som også omfatter samiske sedvaner og rettsoppfatninger.²⁶ Ettersom ILO konvensjon nr. 169 går foran finnmarkslovens bestemmelser jfr. § 3, og SP er gitt forrang fremfor norsk rett i menneskerettsloven, skal også folkeretten inngå i kommisjonens vurderinger. Avklaringen er viktig, da det ikke er gjort noen kartlegging av slike rettigheter i Finnmark tidligere. Bestemmelsen er også en oppfølging av Kystfiskeutvalgets forslag til finnmarksfiskelov § 13, hvor de foreslo en lovfestelse av individuelle og kollektive rettigheter i havet på bakgrunn av hevd og alder tids bruk.

²⁵ Finnmarkskommisjonen skal i henhold til § 29 første ledd første punktum ” på grunnlag av gjeldende nasjonal rett skal utrede bruks- og eierrettigheter til den grunnen som Finnmarkseiendommen overtar etter § 49.”

²⁶ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven, s. 124.

1.5 Rettskildebilde og metode

Der norsk rett vurderes i lys av folkerettslige standarder, er det et møte mellom to ulike rettstradisjoner, og det oppstår særlige metodespørsmål.

Avhandlingen er en analyse av gjeldende rett, som er en form for *rettsvitenskapelig* metode. Denne metoden forutsetter en ”*bredere eller dypere*”²⁷ undersøkelse enn til eksempel der rettsanvenderen skal komme frem til en løsning i et konkret enestående tilfelle. Metoden må like fullt forholde seg til tradisjonell juridiske metode, og de aksepterte rammer rundt *hva* man bygger på og *hvordan* man resonnerer når man tar standpunkt til retts spørsmål de lege lata. Metoden deles normalt i tre faser; *relevans*, *slutning og vekt*, hvor *rettskildeprinsippene* viser hvilken rute analysen må holde seg til for å komme seg gjennom alle fasene og til slutt i mål med en konklusjon. I relevansfasen opptegner rettskildeprinsippene hvilke kilder som er juridisk legitimt å ta i betraktning. I slutningsfasen utledes de juridiske argumentene fra den enkelte rettskilde, hvorpå de i siste fase avveies mot hverandre, harmoniseres og resulterer i en rettsregel.

Lov om endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven trådte i kraft 01.01.2013, og danner utgangspunktet for analysen av norsk fiskerilovgivning. I tillegg har havressurslova fra tidligere en bestemmelse i § 6 som slår fast at loven gjelder med de begrensninger som følger av folkeretten, og bestemmelse i § 7 annet ledd bokstav g) som fastsetter som forvaltningsprinsipp og grunnleggende hensyn at ”*forvaltningstiltak er med og sikrar det materielle grunnlaget for samisk kultur.*” Deltakerloven hadde fra før av ingen lignende bestemmelser, men har generelle bestemmelser om deltakeradgang som er avgjørende også i samisk fiskeri, og derfor må vurderes i denne analysen.

Ordlydsfortolkning av bestemmelsene danner utgangspunktet for analysen.

Bestemmelsene er generelt utformet, de angir i liten grad konkrete krav til den videre håndhevelse i forskrift og øvrig forvaltning. Bestemmelsene er mer retningsgivende

²⁷ Se Susann Funderud Skogvangs doktoravhandling ”*Retten til fiske i fjorder og kystnære farvann*”, 2012, s. 30

utformet, slik at det blir opp til videre myndighetsutøvelse å presisere det rettslige innhold.

Når loven har en slik generell utforming har lovens formål en desto større rettskildemessig betydning. Formålet utgjør rammene for den videre lovtolkning. Loven må ikke anvendes i motstrid med lovens formål, og de vilkår som stilles i loven og forskriftene i medhold av loven må også være innenfor disse rammene. Deltakerloven § 1a er særlig viktig i det den slår fast at loven skal anvendes i samsvar med folkeretten. Tilsvarende bestemmelse er i havressurslova § 6. Dette reiser metodiske spørsmål i forhold til hvorvidt ordlyden ”i samsvar med” eller ”de begrensninger som følger av” folkeretten medfører folkerettslig forrang, eller om det er en kodifisering av presumsjonsprinsippet. I enkelte tilfeller kan dessuten ulike formål i en og samme lov virke motstridende. Det oppstår da spørsmål om hva som skal tillegges mest vekt. Dette er en viktig rettslig avklaring, og forutsetning for den videre tolkning av norsk fiskerilovgivning. Jeg vil derfor behandle formålsbestemmelsene nærmere sammen med behandlingen av lovgivningen i kapittel 3.

Havressurslova inneholder også en bestemmelse om hvilke forvaltningsprinsipp og grunnleggende hensyn som skal ivaretas i anvendelsen av loven, jfr. § 6. Her er det slått fast i første ledd bokstav g) at forvaltningsvedtak skal bidra til å sikre det materielle grunnlag for samisk kultur. Dette utgjør også begrensninger i de vilkår som kan stilles i lovgivning og forskrift, og fungerer som retningsgivende for fiskeriforvaltningen. Denne bestemmelsen behandles også mer utførlig i behandlingen av havressurslova lenger frem.

Forskriftene gitt i medhold av deltakerloven og havressurslova har sentral plass. Det er gjennom forskriftene at deltakeradgangen, ressurstilgangen, og dermed også selve retten til fiske, realiseres. Også fiskeriforvaltningspraksis fra tiden før endringsloven er i høyeste grad relevant, ettersom loven ikke er ment å gi noen realitetsendring. Her er det særlig ervervstillatelsesforskriften²⁸ og deltakerforskriften²⁹ som er sentrale.

²⁸ Forskrift av 7. desember 2012 nr. 1144 om ervervstillatelse, registrering og merking av fiskefartøy mv. (ervervstillatelsesforskriften)

Forarbeider og offentlige utredninger som ligger til grunn for lovvedtaket har en viktig utfyllende og presiserende funksjon. Både i forhold til hva lovgiver ønsker å oppnå med nye lovbestemmelser, og hvilke hensyn og prioriteringer som skal legges til grunn ved den videre praktisering av lovene. Forarbeidene har dessuten gjort en grundig vurdering av de folkerettslige bestemmelsene, og vil derfor være avklarende i forhold til hvordan lovgiver tolker folkeretten. Av disse er Prop. 70 L *Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven* det primære forarbeid, som bygger på utredningene i NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark (Kystfiskeutvalget)*, NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, og NOU 1997:4 *Naturgrunnlaget for samisk kultur*. I tillegg er forarbeidene til deltakerloven og havressurslova presiserende i forhold til lovgivers vilje på deres respektive områder. De forarbeider det her vises til er henholdsvis Ot.prp. nr. 67 (1997-1998) *Retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven)*, og Ot.prp. nr. 20 (2007-2008) *Forvaltning av villtlevende marine ressurser (havressurslova)*. Kystfiskeutvalget og departementet i Prop. 70 L har gjort en ulik vurdering av folkerettens rekkevidde på fiskeriområdet, og dermed hvilke tiltak som er nødvendig for å være innenfor de folkerettslige krav. Dette gir metodiske utslag ved at Prop. 70 L må tillegges større vekt som følge av legalitetsprinsippet. Stortinget har tilsluttet seg departementets vurderinger, og på de punkter Prop. 70 L avviker fra NOU 2008:5 vil sistnevntes tolkning måtte vike. Sett bort fra Kystfiskeutvalgets forslag til tiltak på bakgrunn av deres vurdering av folkerettens rekkevidde, er den øvrige fremstilling og utredning lagt til grunn i Prop. 70 L. Kystfiskeutvalgets forarbeid har derfor rettskildemessig betydning for tolkningen av folkeretten, samt forståelsen av det samiske fiske som danner fundamentet for den rett som kan kreves. Disse utredninger er langt på vei sammenfallende med Samerettutvalget, som også er bidrag i tolkningen av folkeretten.

Sameparagrafen i Grunnloven § 110 a fastlegger en rettslig forpliktelse for den norske stat overfor samene, og gir en rettslig bindende retningslinje for norske myndigheters utforming og gjennomføring av sin samepolitikk.³⁰ Bestemmelsen fastslår at ”Det

²⁹ Forskrift av 7. Desember 2012 nr. 1184 om adgang til å delta i kystfartøygruppens fiske for 2013 (deltakerforskriften)

³⁰ Skogvang, Susann Funderud, *Samerett* 2.utgave, 2009, s.179

paaligger Statens Myndigheter at lægge Forholdene til Rette for at den samiske Folkegruppe kan sikre og udvikle sit Sprog, sin Kultur og sit Samfundsliv." I kraft av å være en grunnlovsbestemmelse har den forrang foran annen lovgivning. Spesiallovgivningen, herunder fiskerilovgivningen, forskrifter og vedtak, må tolkes og anvendes i samsvar med denne bestemmelsen.

Fiskerilovgivningen skal så vurderes etter den folkerettslige målestokk. De kilder folkeretten består av har ulik rettslig virkning, avhengig av hvorvidt de er implementert i norsk rett. Tolkning av folkerettslige kilder tar i likhet med norsk lovtolkning utgangspunkt i ordlyden gjennom naturlig språklig forståelse, og leses i lys av traktatens eller konvensjonens formål. Forarbeider kan vektlegges, men eksisterer i svært begrenset omfang. Etterfølgende praksis fra kompetent organ har en betydelig rolle i folkerettslig metode. Disse utgangspunkt følger av tolkningsprinsippene som er nedfelt i Wien-konvensjonen om traktatretten av 1969, artikkel 31-33³¹. Norge har ikke ratifisert Wien-konvensjonen, men det er antatt at prinsippene i det vesentlige kodifiserer folkerettslig sedvane som alle stater er bundet av.³² Grunnregelen følger av artikkel 31 1): *"A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose."*

Av de folkerettslige instrumenter er SP artikkel 27 den mest sentrale bestemmelsen, som fastslår statens plikt til å tilrettelegge for ivaretagelse av det sjøsamiske kulturgrunnlag. SP artikkel 27 gjelder som norsk lov med forrang foran annen norsk lovgivning, jfr. menneskerettsloven § 3 jfr. § 2, men tolkes i tråd med folkerettslig metode. I tillegg er det understreket i henholdsvis artikkel 46 og 47 at konvensjonen skal tolkes i overensstemmelse med FN-pakten, og at *"intet i denne konvensjon skal tolkes som noen innskrenkning i den iboende rett hos alle folk til fullt ut og fritt å dra fordel av og utnytte sine naturrikdommer og -forekomster."* Videre har Menneskerettighetskommisjonen³³ fremhevet artikkel 1 som tolkningsmoment ved anvendelse av artikkel 27³⁴. SP artikkel 1 omhandler folkenes selvbestemmelsesrett,

³¹ Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155, p. 331

³² Skogvang, Susann Funderud, *Samerett*, 2. utgave, 2009, s.52

³³ Menneskerettighetskommisjonen er FN's fagorgan for menneskerettigheter.

³⁴ Se blant annet saken Apirana Mahuika og andre mot New Zealand, Communication No. 547/1993, U.N. Doc. CCPR/C/70/D/547/1993 (2000).

særlig over naturrikdommer. Det foreligger også relevant praksis etter SP artikkel 27 fra FNs Menneskerettskomité, samt uttalelser fra FNs Menneskerettskomité som viser hvordan konvensjonen skal forstås. SP artikkel 1 fastsetter samenes selvbestemmelsesrett, og inngår som et viktig tolkningsmoment til artikkel 27 og dens rekkevidde.

FNs erklæring om urfolks rettigheter (Urfolkserklæringen)³⁵ av 2007 utgjør etter hvert også en viktig rettskilde ved siden av SP artikkel 1 og 27. Urfolkserklæringen er særlig relevant i drøftelsen av hvordan samenes selvbestemmelsesrett og stemme i prosessene med utforming av fiskeriforvaltningen ivaretas i lovgivningen. Erklæringens artikkel 3 uttaler det samme prinsipp om selvbestemmelsesrett som SP artikkel 1: *”Indigenous people have the right to selfdetermination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development.”* Erklæringen slår dermed fast at urfolk har de samme rettigheter som andre folk. Urfolkserklæringen er ikke inkorporert i norsk lovgivning, og dermed ikke rettslig bindende slik SP er. Men det fremholdes at det må antas at ettersom den overveiende del av det internasjonale samfunn står bak, er den trolig på vei til å bli betraktet som folkerettslig sedvanerett.³⁶ FNs spesialrapportør for urfolks rettigheter understreker at urfolkserklæringen er etablert på allerede eksisterende internasjonale menneskerettighetsnormer og praksis, og i mange henseender reflekterer internasjonal sedvanerett og alminnelige internasjonale rettsprinsipper.³⁷ I den grad urfolkserklæringen representerer internasjonal sedvanerett, kan den ikke settes til side med den begrunnelse at den ikke etablerer noen forpliktelser for staten.

ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 15 er nært beslektet med urfolkserklæringens bestemmelser om deltakelse i beslutningsprosesser. Første punktum fastsetter sjøsamenes rett til naturressurser i deres landområder, andre punktum fastsetter retten til medbestemmelse. Artikkel 15 må ses i sammenheng med artikkel 6, som omhandler statens plikt til å konsultere sjøsamene i aktuelle saker. Videre supplerer

³⁵ United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, A/RES/61/295

³⁶ NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 270. Les mer om urfolkserklæringen i Gáldu Čáala, Tidsskrift for urfolks rettigheter Nr. 1/2011, *Samisk selvbestemmelse*.

³⁷ A/HRC/9/9, 11.08.2008, kap. III C, <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G08/149/40/PDF/G0814940.pdf>

artikkel 7 medbestemmelsesretten med å fastslå sjøsamenes rett til å delta i utforming, gjennomføring og evaluering av nasjonale og regionale planer og programmer som kan ha direkte betydning for dem.

Artikkel 14 gir også regler om urfolks rettigheter til grunn og naturressurser, men det legges ikke til grunn at saltvannsområder er omfattet av uttrykket "lands" i denne bestemmelsen slik det er lagt til grunn i artikkel 15.³⁸ Etter artikkel 13 (2) skal uttrykket "lands" i artikkel 15 omfatte "*the concept of territories*" som dekker totalmiljøet i de områdene som vedkommende folk lever i eller på annen måte bruker ("*the total environment of the areas which the peoples concerned occupy or otherwise use*"), herunder saltvannsområder. Tilsvarende definisjon av begrepet "lands" i forhold til artikkel 14 gis ikke i konvensjonen. Bestemmelsen kommer derfor ikke til anvendelse i analysen av sjøsamisk fiske.

Artikkel 23 slår fast at "*håndverk, bygde- og lokalt basert virksomhet, naturallusholdning og tradisjonell virksomhet for vedkommende folk, som jakt, fiske, fangst og sanking, skal anerkjennes som viktige faktorer for å opprettholde deres kultur, økonomiske bæreevne og utvikling. Når det er aktuelt, skal myndighetene sikre at slik virksomhet blir styrket og fremmet, med deltaking av disse folk.*" Denne bestemmelsen bygger opp under retten til å utøve kultur etter SP artikkel 27, men gir nok særlig støtte til fiske som en binæring, eller som del av en kombinasjonsnæring eller rekreasjonsfiske.

Endelig foreligger det også praksis og uttalelser fra ILOs overvåkningsorgan som vil være retningsgivende i forståelsen av ILO-konvensjonens bestemmelser. ILO-konvensjonen er ikke inkorporert i norsk rett som sådan, men er inkorporert i enkelte lover, herunder finnmarksloven, jfr. § 3. Utgangspunktet i norsk rett er at internasjonale konvensjoner må inkorporeres i norsk rett for å gjelde som norsk lov, men da Norge ratifiserte ILO-konvensjonen, ble det lagt til grunn at norsk rett er i overensstemmelse med konvensjonens bestemmelser.³⁹ Utgangspunktet er da at

³⁸ Se blant annet NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 273.

³⁹ Skogvang, Susann Funderud, *Samerett*, 2009, 2.utave, s.125

presumsjonsprinsippets rekkevidde avgjør konvensjonens rekkevidde.⁴⁰ Spørsmålet er om ikke ordlyden i deltakerloven § 1a og havressurslova § 6 medfører en inkorporering av ILO-konvensjonen. Jeg viser også her til en mer utførlig drøftelse av konvensjonens rekkevidde i behandlingen av deltakerloven § 1a i avsnitt 3.3.2.1.

De generelle ulovfestede rettsprinsipper som ligger til grunn for norsk fiskeriforvaltning må tas i betraktning også ved sjøsamenes utøvelse av fiske. Prinsippene om status quo og bærekraftig ressursutnyttelse, avhengighetsprinsippet og nærhetsprinsippet⁴¹ er også være gjeldende i samisk fiskeri. Akkurat som øvrig ressursforvaltning er det også ved utøvelse av samisk kultur viktig å forvalte ressursene på en bærekraftig måte. Disse prinsipper vil ikke komme i konflikt med et samisk fiskeri, snarere tvert i mot. Prinsippene vil derfor bli lite aktualisert i denne analysen.

Både folkerett generelt og sjøsamisk fiske spesielt er behandlet i juridisk litteratur, og er veiledende i forståelsen av folkeretten. Boken *Samerett*, skrevet av Susann Funderud Skogvang, gir en generell fremstilling av de forskjellige sider av sameretten, og belyser internasjonal folkerett og dens bestemmelser om det materielle kulturgrunnlag samt de prosessuelle rettigheter en kan utlede derfra. I tillegg foreligger relevante juridiske artikler av samme forfatter, samt tidligere høyesterettsjustitiarius Carsten Smith, som også var leder av Kystfiskeutvalget.

⁴⁰ Presumsjonsprinsippet har en modererende effekt på det dualistiske prinsipp norsk rett bygger på.⁴⁰ Det dualistiske prinsipp innebærer at man ser folkeretten og den nasjonale rett som to atskilte systemer, og norske domstoler ikke kan håndheve folkerettslige regler uten at de er inkorporert eller transformert til norsk rett ved lov eller ved vedtak med hjemmel i lov. Se blant annet Rt. 1994 s. 610 (*bølgepappsaken*), Rt. 1997 s. 580 (*OFS-saken*), og plenumsdommen i Rt. 2000 s. 1811 (*forsikringsdirektivsaken*). Norsk rett presumeres å være i samsvar med folkeretten, og skal som følge av presumsjonsprinsippet så langt mulig tolkes på en slik måte at det ikke oppstår motstrid mellom den norske regel og den folkerettslige regel. I Rt. 2000 side. 1811 (Finanger I) behandlet Høyesterett i plenum presumsjonsprinsippet i et forhold hvor det forelå motstrid mellom EØS-retten og bilansvarsloven. Her kom Høyesteretts flertall frem til at motstriden ikke kunne avhjelpes gjennom lovtolkning, og norske domstoler må forholde seg til norsk rett. Det er en lovgiversak å bringe norsk rett i overensstemmelse med folkeretten. Saken hadde dissens 8-7, og mindretallet mente på sin side at motstriden her kunne avhjelpes gjennom bruk av presumsjonsprinsippet ved lovtolkningen. Det er vanskelig å si noe generelt om hvor langt presumsjonsprinsippet rekker, men førstvoterende i Finangersaken uttalte vedrørende dette at gjennomslagskraften vil "være avhengig av karakteren av de aktuelle folkerettslige prinsipper og av hvilket rettsområde den nasjonale rettsregel er knyttet til. (...) Den norske rettsregel vil yte liten motstand hvis det er tale om konflikt med en folkerettslig bestemmelse som gir borgerne beskyttelse mot inngrep fra det offentlige, mens motstanden vil være større der en slik forpliktelse griper inn i private rettsforhold." (s. 1129). Utfra dette kan man si at gjennomslagskraften er relativ, og må vurderes særskilt i hvert konkrete tilfelle man står overfor.

⁴¹ Les mer om prinsipper som retningslinjer i norsk fiskeriforvaltning i Susann Funderud Skogvangs doktoravhandling *Retten til fiske i fjorder og kystnære farvann*, 2012, kapittel 4.

Andre lands praksis i vurderingen av innholdet i både det materielle og det prosessuelle vern i de aktuelle folkerettslige bestemmelsene er også retningsgivende. Rettsforholdet i andre land hvor urfolk har fiskeri som det materielle grunnlag for sin kultur har preget debatten om hvordan Norge kan sikre det materielle grunnlag for sjøsamisk kultur⁴². På den andre siden skiller de enkelte lands forvaltningsmodeller seg fra hverandre, slik at de samme løsninger ikke nødvendigvis er hensiktsmessig her til lands. Disse modeller kunne gitt interessante bidrag i en vurdering av alternative måter å forvalte samisk fiske, men denne analysen er imidlertid en vurdering av de lege lata. Andre lands praksis vil derfor ikke tas inn i denne analysen.

1.6 Veien videre

Avhandlingen er delt i tre hoveddeler. Den innledende del har vi vært gjennom allerede, med problemstilling, bakgrunn og aktualitet, samt avgrensningen, rettskildebilde og metode. Del to gir en redegjørelse for de folkerettslige instrumenter som er relevante i vern av samisk fiskeri. I del tre skal jeg behandle de norske rettsreglene som regulerer det samiske fisket, i lys av samenes rett til å fiske i medhold av folkeretten. Til slutt skal jeg gi en oppsummering av mitt funn i del 4.

For å kunne vurdere hvorvidt norsk fiskerilovgivning oppfyller de krav den er pålagt etter folkeretten for ivaretagelse av sjøsamenes rett til fiske, må det aller først redegjøres for de aktuelle folkerettslige regler. I denne redegjørelsen vil uttalelser fra henholdsvis FNs menneskerettskomité og ILOs kontrollorganer som bidrar til utfyllende tolkning av de folkerettslige instrumentene, bli presentert underveis. Forarbeidene til norsk lovgivning viser hvordan folkerettens kilder tolkes i norsk rett, og vil derfor også presenteres underveis i redegjørelsen av folkeretten.

I folkerettslig sammenheng er det minoriteter og urfolk som er rettighetssubjekt. Før jeg går inn på de folkerettslige instrumenter, vil jeg derfor gi en kort presentasjon

⁴² Se Kystfiskeutvalget i NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, om rettsforhold og forvaltningsforhold andre steder i kapittel 9.

av samene som både minoritet og urfolk, med særlig fokus på det sjøsamiske folk i punkt 2.1.

Redegjørelse av de folkerettslige instrumenter følger av kapittel 2. Kapitlet er delt i to deler, hvor jeg først tar for meg det folkerettslige vernet av fisket som det materielle kulturgrunnlag i kapittel 2.2, og de prosessuelle rettigheter i kapittel 2.3. SP artikkel 27 er det mest sentrale folkerettslige instrument til vern av det materielle kulturgrunnlag, mens ILO konvensjon nr. 169 gir bestemmelser om de prosessuelle rettigheter.

I kapittel 3 følger behandlingen av norsk fiskerilovgivning. Denne behandlingen skjer i lys av de folkerettslige regler som det er redegjort for i kapittel 3. Kapitlet er delt inn i seks deler. Første del gir en kort presentasjon av gjeldende fiskerireguleringer i punkt 3.1, for å gi et grunnlag for den videre fremstilling av fiskerilovgivningen. Deretter følger en presentasjon av endringsloven av 2012, som er sentral for denne utredningen, i punkt 3.2. Reglene om deltakeradgang til ervervsmessig fiske, og reglene om ressurstilgang behandles hver for seg i henholdsvis punkt 3.3 og 3.4.

Fiske i åpen gruppe⁴³ er sentralt innen det samiske fiskeri, og vil derfor være sentralt i behandlingen av fiskerilovgivningen. Endringsloven inneholder to bestemmelser som regulerer fisket i åpen gruppe. Ny bestemmelse i deltakerloven § 21 tredje ledd lovfester retten til å fiske i åpen gruppe for visse fartøy, og ny bestemmelse i havressurslova § 11 sjette ledd gir hjemmel for tilleggskvote for denne gruppen. Reglene om fisket i åpen gruppe behandles derfor i eget punkt 3.5. I punkt 3.6 behandles samenes rett til medbestemmelse i fiskerireguleringene.

⁴³ Åpen gruppe er betegnelsen på reguleringsgruppen som består av fartøy under 11 meter med mindre enn 300 m³ lasteromsvolum i fisket etter torsk nord for 62°N med konvensjonelle redskaper. Fartøy i åpen gruppe må fiske på maksimalkvoten, som baserer seg på en gruppekvote for åpen gruppe. Når gruppekvoten er fisket opp, stenges fisket, selv om det enkelte fartøy ikke har fisket sin maksimalkvote. Det fører dermed til konkurranse fiskerne seg i mellom i åpen gruppe. Den andre reguleringsgruppen er "lukket gruppe", som er adgangsbegrenset. For lukket gruppe stilles det strengere regler for å delta, men gis høyere kvoter enn åpen gruppe. Se mer om adgangsbegrensninger i fisket etter torsk nord for 62°N med fartøy under 11 meter under punktet om innføring av fartøykvoter for torsk under punkt 3.2.1.2.

Til slutt gis en oppsummering av denne analysen, samt noen avsluttende betraktninger rundt det sjøsamiske fisket, hvor også andre forhold som er relevant for det samiske fisket vil bli belyst.

2 Folkerettens vern av sjøsamenes rett til fiske

Dette kapitlet er sentralt i denne avhandlingen, da det er her selve grunnlaget for samenes rett til fiske skal identifiseres og klarlegges. Folkeretten består av et omfattende sett rettskilder som må analyseres for til slutt å ende opp i klare retningslinjer for urfolks fiske, som er gjenstand for analysen her. Disse retningslinjene skal så legges til grunn for vurderingen av norsk lovgivning. Som den videre fremstilling vil vise, er det ikke alltid slik at det kan gjøres noen klare konklusjoner på hvorvidt nasjonal lovgivning representerer brudd på internasjonale regler eller ikke. Ofte vil lovens ordlyd kunne være i tråd med folkerettens krav, men samtidig være åpen nok i sin utforming til at selve lovanvendelsen vil kunne komme i strid med folkeretten. Det er dermed desto viktigere at de krav som følger av folkeretten er klare og tydelige for lovanvenderen.

2.1 Samene som minoritet og urfolk

Under dette punkt skal jeg redegjøre for samenes status som minoritet og urfolk. Det finnes ingen folkerettslig definisjon av begrepet *minoritet*. Det er imidlertid opparbeidet flere beskrivelser av minoritetsbegrepet som arbeidsdefinisjon, og disse er såpass sammenfallende at jeg nøyer meg med å presentere en av de mest benyttede beskrivelsene. FNs tidligere spesialrapportør, Francesco Capotorti, utarbeidet følgende arbeidsdefinisjon ment for FNs arbeid med SP artikkel 27: *"A group numerically inferior to the rest of the population of a State, in a non-dominant position, whose members – being nationals of the State – possess ethnic, religious or linguistic characteristics differing from those of the rest of the population and show, if only implicitly, a sense of solidarity, directed towards preserving their culture, traditions, religion or language."*⁴⁴ En minoritet er altså etter denne definisjonen en

⁴⁴ Se Skogvang, Susann Funderud, *Samerett*, 2.utg. 2009, s. 159

folkegruppe i mindretall i staten, som ikke er i en dominerende maktposisjon overfor den resterende befolkning, og videre som skiller seg etnisk, religiøst eller språklig fra den øvrige befolkning.

Det er ingen tvil om at samene er en slik minoritet. I Altasaken fra 1982 ble det slått fast at samene er en minoritet i Norge. Høyesterett i plenum uttalte som følger: *”At samene er en etnisk minoritet i det norske samfunn og dermed beskyttet av art. 27 i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter er uomtvistet”*⁴⁵.

Urfolk er i de fleste tilfeller også minoritet i staten. Minoriteter og urfolk har flere av de samme kjennetegn, for eksempel eget språk og kultur. Mens minoriteter har sitt opphav fra andre land, og har innvandret til de land de lever i dag, har urfolk en mer opprinnelig tilknytning til de landområder hvor de lever, i den forstand at de bebodde disse områdene før dagens stat ble grunnlagt. Heller ikke urfolksbegrepet har noen generell rettslig definisjon. Begrepet som angis i ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 1 bokstav b om hvem som omfattes av konvensjonen er som følger: *”peoples in independent countries who are regarded as indigenous on account of their descent from the populations which inhabited the country, or a geographical region to which the country belongs, at the time of conquest or colonisation or the establishment of present state boundaries and who, irrespective of their legal status, retain some or all of their own social, economic, cultural and political institutions.”* En sammenfatning av viktige karakteristika av urfolk er etter disse definisjonene at folket bebodde landområdene da erobring eller kolonisering fant sted, eller statsgrenser ble fastlagt, og at folket har beholdt noen av sine egne sosiale, økonomiske, kulturelle og politiske sedvaner og tradisjoner, og at folket ikke har den dominerende rolle i statsapparatet.

Høyesterett uttalte i Selbu-saken fra 2001 om definisjonen av *”indigenous”* i konvensjonens artikkel 1 første ledd bokstav b): *”Det er ikke tvilsomt at samene etter denne definisjonen har status som urfolk i Norge”*, og stadfestet videre statens folkerettslige forpliktelser overfor samene etter ILO-konvensjonen nr. 169⁴⁶.

⁴⁵ Dom inntatt i Rt. 1982 s. 241 s. 299

⁴⁶ Dom inntatt i Rt. 2001 s. 769 s. 792

Dette syn er videre lagt til grunn i endringslovens forarbeider, hvor Kyst- og Fiskeridepartementet har uttalt at det er *”ikkje tvil om at samane vert rekne som ein minoritet etter FN konvensjonen om sivile og politiske rettar artikkel 27 og som eit urfolk etter ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk”*.⁴⁷

Samenes status som minoritet og urfolk legges dermed til grunn i den videre behandlingen av folkerettens regler og samenes rett til fiske.

2.2 Retten til fiske - SP artikkel 27

Under dette punktet skal jeg redegjøre for retten til fiske, som det materielle kulturgrunnlaget, basert på det folkerettslige vern.

Artikkel 27 er den mest sentrale bestemmelse for vern av samisk fiskeri, i det bestemmelsen forplikter staten til å verne om det materielle grunnlag for utøvelse av samisk kultur, og fiske er det sentrale materielle grunnlag. Bestemmelsen lyder som følger; *”In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language”*.

I tolkningen av artikkel 27, tas det utgangspunkt i ordlyden. Selve ordlyden gir ikke et selvstendig uttrykk for et vern av det materielle kulturgrunnlag, men verner retten til kultur. I utøvelsen av kultur vil det materielle grunnlaget være en forutsetning, da det gir selve livsgrunnlaget for en kultur. Etter en vid tolkning av kulturbegrepet, tolket i lys av at samene også er et urfolk, er det en etablert rettsoppfatning at det materielle grunnlag for kultur er omfattet av vernet etter artikkel 27.⁴⁸ Dette har virkning for

⁴⁷ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

⁴⁸ Les om tidligere utredninger av fiske som det materielle grunnlag for sjøsamisk kultur under punkt 3.3.1.3. I Norge ble det første gang slått fast at det materielle kulturgrunnlag er omfattet av kulturbegrepet av Samerettsutvalget I i NOU 1984:18 Om samenes rettstilstand. Kystfiskeutvalget viser til denne utredningen, og gir en kort gjengivelse,⁴⁸ hvor de viser til at både ordlyd og forarbeider gir rom for den videste tolkning, og at det materielle kulturgrunnlag dermed er vernet, men gir ingen positive holdepunkter for denne tolkning. Heller ikke bruken av kulturbegrepet andre steder i den samme konvensjonen gir særlig støtte for en slik vid tolkning. Utvalget viser videre til at FNs

disponeringen av ressursene og rettigheter til land og vann. Videre er det i norsk rett slått fast at fiske i saltvann er omfattet av vernet av det materielle kulturgrunnlag, som livsgrunnlag for utøvelse av sjøsamisk kultur.⁴⁹

Hvilken plikt påfører så dette vernet den norske fiskerilovgivningen og fiskeriforvaltningen forøvrig? For å konkretisere denne plikten, skal jeg i det følgende gi en nærmere fremstilling av fiske som det materielle kulturgrunnlag i punkt 2.2.2. Jeg skal også gi en presisjon av hva som legges i begrepsbruken ”det samiske fisket” i punkt 2.2.3, da begrepet legges til grunn gjennom hele analysen. Videre følger en presentasjon av selvbestemmelsesretten etter SP artikkel 1 i punkt 2.2.4, som er et viktig tolkningsmoment ved tolkningen av artikkel 27. Til slutt skal rettens omfang behandles i punkt 2.2.5. Rettens omfang vil danne den minstestandarden som norsk fiskerilovgivning må måles opp mot. Til slutt kommer en oppsummering av retten til fiske i punkt 2.2.6. Aller først skal jeg kort presentere rettighetssubjektet.

2.2.1 Rettighetssubjektet

Menneskerettskomité er noe mer positiv i både sine gjennomganger av statsrapporter og dens behandling av individuelle klager. Samerettsutvalget tar videre for seg det rettslige materiale som foreligger om vern av urfolk. Et bredt rettsmateriale samlet over et stort tidsrom og et stort geografisk område viser at vernet for urfolk har som formål å gi urfolkene slik råderett over naturressursene at de kan sikre og selv videreutvikle sin livsform. Samerettsutvalget presiserer at ”*Dette rettsmaterialet angår ganske visst ikke etniske minoriteter i sin alminnelighet. (...) Til dette må sies at art. 27 uttaler at de etniske minoriteter ikke må berøves retten til å dyrke sin egen kultur. Når en bestemt form for etnisk minoritet har behov for et særskilt kulturgrunnlag, og de mister dette grunnlaget, så mister de samtidig de reelle muligheter til dyrke sin kultur.*” Videre påpeker utvalget at sammenhengen mellom kulturutøvelse og tradisjonell næringsutøvelse er særlig sterk, og bestemmelsen må tolkes effektivt. Tolkningen viser etter dette det resultat at ”*De beste grunner taler etter dette for at begrepet ”kultur” oppfattes så vidt at også de materielle sider ved en etnisk minoritets kultur er omfattet av bestemmelsen. De næringsmessige og andre økonomiske forhold bør i så fall være omfattet i den grad dette er avgjørende for at gruppen skal kunne opprettholde og videreføre en egen kultur.*” Det konkluderes med at samene derfor har krav på støtte av den norske stat for sin kulturutøvelse, med hensyn til det materielle grunnlag. Men usikkert i hvilken utstrekning. Dette er i senere tid presisert nærmere både i det norske og internasjonale rettsmaterialet. Utredningen fikk tilslutning under den etterfølgende politiske behandlingen, og ved drøftelsen av grunnlovsbestemmelsen i § 110a uttalte lederen for Stortingets justiskomité at (St.tid 1987-88 s.3026) ”Ved denne bestemmelsen er staten forpliktet til å gi aktiv støtte slik at samene vil ha forutsetninger – også rent materielt – for å dyrke sin kultur og språk.” Menneskerettskomitéen tolkning gir støtte for denne konklusjonen, gjennom både generelle uttalelser og avgjørelser av enkeltsaker. (Se General Comment nr. 23 fra 1994 para 3.2 og 7. Apirana Makuika og andre mot New Zealand CCPR/C/70/D/547/1993, Länsmann-avgjørelsen; CCPR/C/52/D/511/1992.

⁴⁹ Se blant annet i merknaden til ny bestemmelse i havressurslova § 11 sjette ledd, hvor departementet understreker at Norge er forpliktet til sikre det materielle kulturgrunnlag for det samiske folk: Prop. 70 L (2011-2012) *Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet)*, s.123.

Under dette punkt skal jeg gjøre en kort redegjørelse for rettighetssubjektet i artikkel 27, slik at det er klart hvem som kan påberope seg beskyttelse etter bestemmelsen.

Ordlyden i artikkel 27 "*persons belonging to such minorities shall not be denied the right*" retter seg mot individet, og taler for at bestemmelsen henviser til individuelle rettigheter. FNs Menneskerettskomité har dessuten fastslått individuelle rettigheter etter SP artikkel 27 ved flere anledninger⁵⁰. Det er derfor ikke tvilsomt at individer har rett etter bestemmelsen, og kan dermed også klage saker inn for Menneskerettskomitéen. Ved utøvelse av kultur er imidlertid individet avhengig av et samfunn hvor kulturen utøves. Utøvelse av kultur skjer der mennesker lever sammen i samfunn. I sjøsamiske samfunn, hvor fiskeri er det materielle kulturgrunnlag, kan det derfor være en forutsetning at rettighetsperspektivet løftes fra et individnivå opp på et samfunnsnivå, og tar i betraktning hvorvidt rettighetene må utformes kollektivt, eller i alle fall legge det kollektive til grunn ved utformingen av fiskerilovgivningen og tilhørende forvaltning. Ordlyden retter seg mot individet, men reserverer seg heller ikke mot at rettighetene kan tilstås kollektivt. Slik den videre er utformet, pekes det på at bestemmelsen gir rettigheter til enkeltindivider som tilhører et slikt kollektiv som er vernet av SP artikkel 27: "*(...) shall not be denied the right, in community with the other members of their group*". Menneskerettskomitéen har uttalt i sin generelle kommentar nr. 23 fra 1994 (paragraf 6.2): "*Although the rights protected under article 27 are individual rights, they depend in turn on the ability of the minority group to maintain its culture, language or religion.*" Og senere i samme kommentar (paragraf 9): "*The Committee concludes that article 27 relates to rights whose protection imposes specific obligations on States' parties. The protection of these rights is directed to ensure the survival and continued development of the cultural, religious and social identity of the minorities concerned, thus enriching the fabric of society as a whole.*" Dette kollektive preget ved bestemmelsen er påpekt av Menneskerettskomitéen flere ganger.⁵¹ Kystfiskeutvalget har sagt om komitéens

⁵⁰ Se blant annet Sandra Lovelace v. Canada, Communication No. R.6/24 (29 December 1977), U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/36/40) at 166 (1981), og Ivan Kitok v. Sweden, Communication No. 197/1985, CCPR/C/33/D/197/1985 (1988).

⁵¹ Se NOU 2007: 13 *Den nye sameretten*, s. 195.

drøftelser at det gjerne antas at det i utgangspunktet er individet som kan være påtalesubjekt, mens det er individene i fellesskap, altså minoriteten, som er rettighetssubjekt.⁵²

I vurderingen av norsk fiskerilovgivning er det kollektive aspektet relevant i den grad det er en forutsetning for effektiv ivaretagelse av det materielle kulturgrunnlag. I den grad det er en forutsetning, må videre norsk fiskerilovgivning sikre dette aspektet gjennom reguleringene.

2.2.2 Fiske som det materielle kulturgrunnlag

Slik det ble nevnt i innledningen, har fiske vært, og er fortsatt en bærende faktor for bosetningen i de sjøsamiske områder. Kystfiskeutvalget har drøftet fiske som det materielle kulturgrunnlag med grundighet i kapittel 8.8.1,⁵³ og Fiskeri- og kystdepartementet har sluttet seg til deres vurderinger.⁵⁴ Der er det lagt det til grunn at fiske er en tradisjonell næring for sjøsamene, men at også andre gjennom tidene har drevet fiske i de samme kyst- og fjordområdene. Samisk fiske er dermed ikke en kulturspesifikk næring, slik som reindriften for eksempel. I denne sammenheng kan det vises til Menneskerettskomitéen, som har tatt stilling til hvorvidt det er et krav at næringen skal være kulturspesifikk. Komitéen har om dette uttalt at ”kultur” kan fremstå i mange former, herunder en særlig ”way of life” med tilknytning til naturressurser, ”*especially in the case of indigenous peoples*”, og at denne retten kan omfatte slike tradisjonelle virksomheter som fiske og jakt. (General Comment nr. 23 fra 1994, para 7.)⁵⁵ Også de øvrige næringer som ikke er kulturspesifikk slik reindrift er, må vernes dersom den mangfoldige samiske kulturen skal bestå. Sjøsamene og deres fiske i fjordene har dessuten en betydelig plass i samisk kultur, og uten et vern av fisket, ville en vesentlig del av det samiske folk stå uten konvensjonsvern av sitt materielle kulturgrunnlag.⁵⁶

⁵² NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 277.

⁵³ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark

⁵⁴ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

⁵⁵ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 265;

⁵⁶ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 265;

ILO-konvensjonen artikkel 23 (1) viser nettopp dette mangfoldet i næringene: ”Håndverk, bygde- og lokalt basert virksomhet, naturalhusholdning og tradisjonell virksomhet for vedkommende folk, som jakt, fiske, fangst og sanking, skal anerkjennes som viktige faktorer for å opprettholde deres kultur, økonomiske bæreevne og utvikling. Når det er aktuelt, skal myndighetene sikre at slik virksomhet blir styrket og fremmet, med deltaking av disse folk.” Om dette har Kystfiskeutvalget påpekt at det ikke finnes noe materiale som bekrefter at det siktes til fiske i saltvann, men at det vanskelig kan underkjennes at sjøsamisk saltvannsfiske må omfattes av *bygde- og lokalt basert virksomhet*, eller som *tradisjonell virksomhet*.⁵⁷ De påpekte også at et inngrep overfor reindriften, som er både tradisjonelle og kulturspesifikk, sannsynligvis vil nyte et sterkere vern enn sjøfisket, men at det er et moment som ikke kan tillegges vekt.⁵⁸

Det faktum at samiske fiskere har modernisert sin næring i takt med samfunnet for øvrig, har ikke noen innvirkning for det vern næringen nyter etter folkeretten. Det må legges til grunn at kulturbegrepet i artikkel 27 er dynamisk, hvilket betyr at samisk kyst- og fjordfiske vil nyte vern selv om det tas i bruk moderne teknologi. Det er imidlertid en forutsetning at fisket representerer en videreføring av den tradisjonelle formen for fisket.⁵⁹

Før jeg går videre inn på omfanget av samenes rett til å fiske, skal jeg gi en oversikt over hva som ligger i begrepsbruken *samisk fiske*.

2.2.3 Det samiske fisket

Når det i denne avhandlingen vises til det fisket som nyter vern etter folkeretten, vises det til ”*det samiske fisket*”. Jeg vil derfor konkretisere hvilket fiske det er snakk om.

⁵⁷ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 265;

⁵⁸ Prop. 70 L (2011–2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

⁵⁹ Prop. 70 L (2011–2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

Det fisket som nyter vern etter folkeretten er det fisket som gir grunnlag for bosetning i de samiske områdene.⁶⁰ Det tas derfor utgangspunkt i det fisket som foregår fra de sjøsamiske bosetningsområdene. Det som kjennetegner det samiske fisket i dag, er først og fremst at det er knyttet til disse områdene. Det området som er lagt til grunn i deltakerloven § 21 tredje ledd, og videre i havressurslova § 11 sjette ledd, legges også til grunn i denne definisjonen, og er følgende område: Finnmark, kommunene Kåfjord, Skjervøy, Nordreisa, Kvænangen, Karlsøy, Lyngen og Storfjord og de områder med sjøsamisk innslag i resten av Troms og Nordland. Dette området er sammenfallende med virkeområdet til Sametingets tilskuddsordninger, STN, tidligere SUF.

Det fisket som drives fra disse områdene er i all hovedsak hjemmebasert, og det brukes mindre fartøy og passive redskaper. Kystfiskeutvalget viste i sin oversikt over flåtestrukturen at Finnmark og Troms i hovedsak består av fartøy under 10 meter.⁶¹ Gruppen av fartøy under 10 meter kalles gjerne for sjarkflåten, og er den minste gruppen fartøy kystflåten. *Passive redskaper* er garn, line, snurrevad og juksa. De kalles også for konvensjonelle redskaper, og de fartøy som fisker med passive redskaper omtales som *konvensjonelle fartøy*.⁶² Innenfor disse rammene kan fisket moderniseres med moderne teknologi og utstyr, og vil fortsatt regnes som en tradisjonell samisk næring.⁶³ Det må også poengteres at det ikke er slik at det er utelukkende samer som driver slikt fiske. Dette fisket knytter seg til området det vises til, og omfavner det fiske som drives av både samer og nordmenn.

2.2.4 Selvbestemmelsesretten

Jeg skal nå presentere selvbestemmelsesretten, som vil inngå som et viktig tolkningsmoment i forståelsen av rekkevidden av artikkel 27. SP artikkel 1 slår fast at

⁶⁰ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 380

⁶¹ Se NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, kapittel 7, hvor Kystfiskeutvalget viser i sin oversikt over flåtestrukturen at Finnmark og Troms i hovedsak består av fartøy under 10 meter, og resterende under 15 meter, med unntak av et få antall større fartøy. Oversikten viser også for Finnmarks del at båter større enn 15 meter holder seg stabilt i antall, mens båter på 15 meter er økende i antall. Det totale antall båter er imidlertid synkende, men det er i hovedsak båter under 10 meter som minker.

⁶² Se Havressurs- og kystavdelingen, Faktaark 2010, s. 11.

⁶³ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

”*alle folk har selvbestemmelsesrett*”, jfr. nr. 1 første punktum. Etter bestemmelsen er det de enkelte *folk* som har selvbestemmelsesrett. Urfolk, herunder samer, faller også inn under definisjonen folk. Dette er først og fremst blitt slått fast av FNs Menneskerettskomité, som ved flere anledninger har lagt til grunn at urfolk er omfattet av SP artikkel 1. Ved behandlingen av den fjerde periodiske rapport i 1999 ba komiteén Norge rapportere hvordan samenes selvbestemmelse i henhold til hvordan SP og ØSK artikkel 1 tenkes implementert.⁶⁴ Dette legges også til grunn i forbindelse med Norges femte periodiske rapport, hvor de ønsker konsultasjonsavtalen av 2005 og finnmarksloven av 2005 velkommen som en styrking av artikkel 1 og 27.⁶⁵

Vedtaket av Urfolkserklæringen bekrefter også denne konklusjonen. Erklæringens artikkel 3 er en gjengivelse av SP og ØSK artikkel 1, med unntak av at ”*folk*” er byttet ut med ”*urfolk*”: ”*Indigenous peoples have the right to self-determination,*” jfr. første punktum. Erklæringen er ikke juridisk bindende, men den overveiende del av det internasjonale samfunn står bak denne, og herunder Norge.⁶⁶ Erklæringen er trolig på vei til å bli betraktet som folkerettslig sedvanerett⁶⁷. Norge var sentral i utarbeidelsen av denne teksten, og sameministeren uttalte da urfolkserklæringen var vedtatt, at urfolkserklæringen er i tråd med regjeringens politikk overfor samene.⁶⁸

Kystfiskeutvalget har lagt til grunn at samene er omfattet av artikkel 1, og videre at dette har rettsvirkning for samenes vern og utnyttelse av naturressurser.⁶⁹ Kyst- og Fiskeridepartementet behandlet ikke bestemmelsen i deres vurdering av de materielle rettigheter etter artikkel 27. Men de sluttet seg til Kystfiskeutvalgets vurdering av det prosessuelle vern, retten til medbestemmelse, og det grunnlag de baserer vernet på, herunder SP artikkel 1.⁷⁰

⁶⁴ Se FN-document CCPR/C/79Add.112

⁶⁵ Menneskerettskomiteens ”concluding observations” 2006 til Norges femte periodiske rapport (para 5), se NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 262

⁶⁶ Se St.meld. nr. 28 (2007–2008) *Samepolitikken*, s. 34

⁶⁷ NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 270

⁶⁸ Pressemelding 13.09.2007 nr. 111

⁶⁹ NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 282

⁷⁰ Prop. 70 L (2011–2012) *Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven* (kystfiskeutvalet), s. 90

Innholdet i selvbestemmelsesretten er imidlertid uavklart, både internrettslig og internasjonalt. Retten har en dynamisk størrelse, og varierer fra folk til folk, det er derfor ikke hensiktsmessig å begi seg ut på å angi et konkret innhold av selvbestemmelsesretten. I Menneskerettskomitéens observasjonsuttalelser er det i liten grad gått inn på det rettslige innhold. Årsaken til dette er at det i disse saker er artikkel 27 som er gjort til gjenstand for klage, hvor artikkel 1 har vært et moment i tolkningen av artikkel 27. Kystfiskeutvalget har også konkludert med at bestemmelsens viktigste funksjon i forhold til retten til naturressurser, herunder samenes rett til fiske, er en *positiv faktor - en retningsviser - ved tolkningen av artikkel 27*.⁷¹

2.2.5 Rettens omfang

Rettens omfang gir grunnlag for vurderingen av hvorvidt norsk fiskerilovgivning følger opp sin plikt etter bestemmelsen. I vurderingen av rettens omfang reises det også spørsmål om retten gir krav på positiv forskjellsbehandling av samiske fiskere.

Artikkel 27 gir uttrykk for en minoritetsrett. Det er slått fast av Menneskerettskomitéen i deres tolkningskommentarer (General Comment NO. 23) til bestemmelsen, hvor det fremgår at selv om ordlyden er defensiv og negativ i sin utforming, råder det ingen tvil om at bestemmelsen likevel gir uttrykk for en minoritetsrettighet.⁷² Hva det innebærer at bestemmelsen er en minoritetsrett, har Menneskerettskomitéen gitt uttalelse om i saken Ilmari Länsmann og andre mot Finland i 1994: *"A State may understandably wish to encourage development or allow economic activity by enterprises. The scope of its freedom to do so is not to be assessed by reference to a margin of appreciation, but by reference to the obligations it has undertaken in article 27."* Uttalelsen gir et godt utgangspunkt for tolkning av bestemmelsen. Staten har ikke den skjønsmessige tolkningsmarginen som en stat har i forhold til mange andre konvensjonsbestemte forpliktelser,⁷³ i det staten er pliktig å ivareta, samt prioritere minoritetsrettigheten fremfor andre prioriteringer. Dette må

⁷¹ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 282

⁷² Se NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.252.

⁷³ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.252.

også legges til grunn ved vurderingen av rettens omfang vedrørende samisk fiske. Selv om staten finner mer lønnsomme metoder å realisere verdien i de marine ressurser på ("*encourage development or allow economic activity by enterprises*"), vil ikke disse metoder kunne prioriteres i den grad de skjer på bekostning av samenes rett til å utøve fiske som det materielle kulturgrunnlag.

Det følger av ordlyden i artikkel 27 at ingen må nektes retten til utøvelse av sin kultur, men det følger ingen nærmere rettleddning for hvordan bestemmelsen videre skal gjennomføres. Det kan fremstå som nærliggende å legge vurderingen opp mot *hvor mange inngrep*, eller *hvor omfattende et enkeltinngrep* må være for å utgjøre et hinder for slik utøvelse.⁷⁴ Men dette er en lite praktisk metode når det kommer til fiskerireguleringer, som er kontinuerlige og parallelle med hverandre. Fiskeriene reguleres gjennom årlige forskrifter, og vil også kunne virke ulikt fra år til år.⁷⁵ Det må derfor gjøres en fremtidsrettet helhetlig vurdering av reguleringene.⁷⁶

Det er videre en forutsetning i artikkel 27 at individene skal ha mulighet til å utøve sin kultur sammen med de andre medlemmer av minoritetsgruppen, "*in community with the other members of the group*". Kulturutøvelse er derfor nært knyttet til bosetningsområder. Sjøsamenes mulighet til å utøve sin kultur er avhengig av at sjøsamiske samfunn eksisterer, og at de består. Spørsmålet i denne sammenheng er hvor stor betydning fisket har for at sjøsamiske samfunnet og bosetningsmønster består. Det er denne betydningen av fisket som må danne grunnlaget i vurderingen av rettens omfang.⁷⁷ Fiskerireguleringene må altså sikre nettopp det fisket som danner grunnlag for sjøsamiske samfunn.

Videre reiser retten til vern av det materielle kulturgrunnlag spørsmål om hvorvidt vernet innebærer et krav om positiv forskjellsbehandling fra myndighetenes hold. I

⁷⁴ Det var også det som var vurderingsmålet i høyesterettsdommen i *Altasaken* inntatt i Rt. 1982 s. 241, der høyesterett slo fast at et minimumskrav: "*En forutsetning for at det overhodet kunne oppstå noe folkerettslig spørsmål (...), måtte i alle fall være at reguleringen medførte bastante og meget skadelige inngrep (...). Først da kunne man reise spørsmål om den nevnte art. 27 var gått for nær*". (s. 300). Saken omhandlet et enkeltinngrep.

⁷⁵ Les om gjeldende fiskerireguleringer under punkt 3.1.

⁷⁶ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 87

⁷⁷ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.269. Departementet slutter seg til denne forståelsen i Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalget), s. 87.

forhold til fiskerilovgivningen er spørsmålet mer konkret om en slik rett pålegger staten å gjennomføre særtiltak ved fiskerireguleringene.

Kystfiskeutvalget har i sin utredning vist til Samerettsutvalget I⁷⁸, som gjorde en utredning av både det materielle grunnlag og hvorvidt artikkel 27 gir samene en særrett fremfor andre borgere. De konkluderte klart med at det er ”overhodet ikke tvilsomt” (s. 270), og sa videre at det er selve poenget med regelen. De fremhevet at rettslig likebehandling av statens borgere ikke er nok. ”Prinsippet om formell likebehandling er følgelig nå underkjent internasjonalt når det gjelder minoriteter, og prinsippet om positiv diskriminering er knesatt til og med som en av de grunnleggende menneskerettigheter. Hvor langt staten må gå i retning av positiv diskriminering ifølge artikkel 27 vil avhenge av de faktiske forhold i den enkelte stat”. Fiskeri- og kystdepartementet understrekte at rettstilstanden med hensyn til hvor langt bestemmelsen strekker seg ikke er klar, og finner at de uttalelser som er gitt av Samerettsutvalget I ikke kan trekkes så lagt som kystfiskeutvalget gjør; ”I alle høve vil eit eventuelt krav på særtiltak berre ligge føre der det er naudsynt for å beskytte retten for ein minoritet til å dyrke sin eigen kultur saman med andre medlemmar av gruppa”.⁷⁹

Departementet har med dette slått fast at retten til vern av det materielle kulturgrunnlag i enkelte tilfeller kan utløse en plikt for staten til å gjennomføre særtiltak som innebærer en positiv forskjellbehandling av samene. Men reserverte plikten til de tilfeller der særtiltak er en forutsetning for muligheten til å utøve kultur. I den grad fiskerireguleringene har slik virkning at fiske ikke gir livsgrunnlag i samiske bosetningsområder, vil det kunne fremkalle en plikt rett til særtiltak for å avhjelpe dette.

3.2.6 Oppsummering – retten til fiske

⁷⁸ NOU 1984:18 Om samenes rettsstilling, s.342.

⁷⁹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 88

Retten til fiske vil kunne oppsummeres med - retten til de tiltak som til enhver tid er nødvendig for at fisket i de sjøsamiske områdene gir et reelt livsgrunnlag.

Det er det samiske fisket som nyter vern etter SP 27. Norsk fiskerilovgivning må gi tilstrekkelig grunnlag for det samiske fiske, og der situasjonen tilsier at det, vil myndighetene også være pliktig å gjennomføre særtiltak (positiv forskjellsbehandling) for å bringe fiskerilovgivningen innenfor de folkerettslige rammer.

2.3 Retten til medbestemmelse

Retten til medbestemmelse er et viktig verktøy i ivaretagelsen av det materielle kulturgrunnlaget. Medbestemmelse er en prosessuell rettighet som utledes av den materielle rettigheten; retten til fiske etter artikkel 27. Retten til medbestemmelse er videre utbygd i ILO-konvensjonen nr. 169 (ILO-169) artiklene 6,7 og 15.⁸⁰ Disse reglene skal jeg behandle nærmere i det følgende. Medbestemmelsen gjennomføres videre i form av konsultasjoner og aktiv deltakelse i beslutningsprosesser, og begrepene brukes om hverandre i de ulike kildeomtaler.

I punkt 2.3.1 skal jeg gi en fremstilling av Menneskerettskomitéens uttalelser og avgjørelser av retten til medbestemmelse etter SP artikkel 27. Årsaken til at det må tas utgangspunkt i komitéens uttalelser og avgjørelser, er at ordlyden i artikkel 27 ikke omtaler retten til medbestemmelse, men retten er blitt innfortolket både i komitéens generelle uttalelser og ved behandling av enkeltsaker. Under neste punkt 2.3.2 skal jeg behandle retten til medbestemmelse gjennom konsultasjoner og deltakelse i beslutningsprosessene etter ILO-konvensjon nr. 169.

2.3.1 SP artikkel 27 og retten til aktiv deltakelse i beslutningsprosesser

⁸⁰ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 90

Menneskerettskomitéen uttalte i sin generelle tolkningsuttalelse om urfolks utøvelse av ”*traditional activities as fishing and hunting*” at: ”*The enjoyment of those rights may require positive legal measures of protection and measures to ensure the effective participation of minority communities in decisions which affect them.*”⁸¹ Slik rett til medbestemmelse i form av aktiv deltakelse i beslutningsprosessene etter artikkel 27 er i ettertid bekreftet i flere av menneskerettskomitéens avgjørelser. Saken *Apirana Mahuika og andre mot New Zealand (2000)* er særlig interessant i vår sammenheng. Her uttalte Menneskerettskomitéen at ”*in its case law (...) the Committee has emphasised that the acceptability of measures that affect or interfere with the culturally significant economic activities of a minority depends on whether the members of the minority in question have had the opportunity to participate in the decision-making process in relation to these measures and whether they will continue to benefit from their traditional economy.*”⁸² Saken gjaldt statens fiskerireguleringer, og forholdet til maoriernes vern etter artikkel 27, både vedrørende det materielle kulturvern og deres rett til konsultasjoner og deltakelse i beslutningsprosessene. På bakgrunn av et overfiske på 1980- tallet traff regjeringen tiltak om begrensninger i fisket, og innførte kvoteordninger. Tiltakene hadde den utilsiktede følgen at flere maorier ble utestengt fra det kommersielle fisket. For å bøte på dette forhandlet regjeringen og maoriene frem et avtaleutkast, ”*Memorandum of Understanding*”, og inngikk i 1992 ”*Treaty of Waitangi (Fischeries Claims) Settlement Act*”. En gruppe maorier hevdet at loven krenket deres rett til å fiske i saltvann, men komitéen fant likevel at fiskerireguleringene var forenlige med artikkel 27, nettopp fordi de anså konsultasjonsprosessen med maorisamfunnene og deres organisasjoner som tilfredsstillende, og at de hadde hatt reell og aktiv deltakelse i beslutningsprosessen og utformingen av vedtaket.⁸³

Også *Ilmari Länsman-saken (1994)* behandlet statsmyndighetenes konsultasjon med urfolket. Komitéen uttalte her at de spesielt noterte seg ”*that the interests of the Muotkatunturi Herdsmens’ Committee and of the authors were considered during the proceedings leading to the delivery of the quarrying permit, that the authors were*

⁸¹ CCPR General comment 23 – The rights of minorities, article 27, 1994, pkt. 7.

⁸² *Apirana Mahuika et al. v. New Zealand*, Communication No. 547/1993, U.N. Para. 9.5Doc. CCPR/C/70/D/547/1993 (2000).

⁸³ Se uttalelse i pkt. 9.8

consulted during the proceedings, and that reindeer herding in the area does not appear to have been adversely affected by such quarrying as has occurred.”⁸⁴

I disse sakene har komitéen vist at konsultasjoner er et selvstendig vilkår. Det må likevel understrekes at det materielle kulturvern er absolutt, og må vurderes i tillegg. Selv om konsultasjoner er tilstrekkelig gjennomført, kan det foreligge brudd på det materielle kulturvern. Konsultasjonsprosessen vil imidlertid kunne inngå som et moment i den helhetlige vurderingen av hvorvidt det materielle vern er krenket, hvor inngrep og eventuelle positive tiltak vurderes mot hverandre. Medbestemmelsen skal etter disse uttalelsene gjennomføres ved aktiv deltakelse i beslutningsprosessene, og videre være reelle, det vil si at deltakelsen fra urfolksrepresentanten skal ha innflytelse på beslutningsprosessene.

2.3.2 Retten til konsultasjoner etter ILO-konvensjon nr. 169

Konsultasjonsplikten er videre utbygd i ILO-konvensjon nr. 169. ILO-konvensjonen er det folkerettslige instrumentet som gir det sterkeste vern for verdens urfolk og deres stilling, særlig hva angår landrettigheter.⁸⁵ Artikkel 6 og 7 er generelle bestemmelser om urfolks konsultasjon og deltakelse, mens artikkel 15 (1) er en spesiell bestemmelse knyttet til naturressurser.

Ifølge artikkel 6 (1) har samene rett til å bli konsultert gjennom ”*hensiktsmessige prosedyrer og spesielt gjennom deres representative institusjoner, når det overveies å innføre lovgivning eller administrative tiltak som kan få direkte betydning for dem*” jfr. nr. 1 bokstav a).

Den norske stat har etablert konsultasjonsavtalen av 2005⁸⁶ med Sametinget for å følge opp konsultasjonsplikten. Avtalen er hjemlet i ILO-konvensjonen artikkel 6.

⁸⁴ Länsmän et al. v. Finland, Communication No. 511/1992, U.N. Doc. CCPR/C/52/D/511/1992 (1994). Para. 9.6.

⁸⁵ Skogvang, Susann Funderud, Samerett, 2009, 2.utgave s.112

⁸⁶ ”Prosedyrer for konsultasjoner mellom statlige myndigheter og Sametinget”, konsultasjonsavtalen, av 11. mai 2005.

Sametinget er det *representative organ* etter avtalen, og de *hensiktsmessige prosedyrer* er nedfelt i avtalens punkter.⁸⁷

Konsultasjonene vil ikke oppfylle konvensjonens krav om det ikke er etablert en hensiktsmessig konsultasjonsprosess med institusjoner eller organisasjoner som er ”*truly representative of the communities affected*”. Dette ble slått fast i Ecuadorsaken av ILOs overvåkningsorgan.⁸⁸ I tillegg må de representative institusjoner settes sammen etter en ”*process carried out by the indigenous peoples themselves*”,⁸⁹ og må være representativt for de urfolksinteressene som det aktuelle tiltaket kan få direkte betydning for. Samerettsutvalget II har sluttet seg til dette, og uttalt at det er et kjernepunkt at urfolket selv må ha satt sammen de institusjonene som deltar i konsultasjonene på dets vegne, og har også lagt til at Sametinget som samenes folkevalgte organ klart er representativt i så måte. Sametingets representativitet gjelder saker som berører samene i Norge som *helhet*, eller som har *prinsipiell betydning* for det samiske samfunn. I saker som primært har virkning lokalt er det neppe påkrevd å gjennomføre konsultasjoner med Sametinget, og Sametinget vil i enkeltsaker uansett neppe være fullt ut representativ. Det vil dermed være mer hensiktsmessig å konsultere med representanter for de lokalt berørte rettighetshaverne og interessene.⁹⁰

Når det gjelder fiskerireguleringer, vil de ikke berøre det samiske folk som helhet, men virkningen er heller ikke rent lokale. Reguleringene vil imidlertid berøre det *sjøsamiske* folk tilnærmet som en helhet, ettersom reglene er felles, og ikke spesifikt tilpasset for de enkelte sjøsamiske samfunn. I et slikt tenkt tilfelle hvor reguleringer vil ramme særlig en enkelt samisk fjord, ville det reist seg spørsmål om dette enkelte samfunn måtte få status som konsultasjonspart fremfor Sametinget, eventuelt ved siden av Sametinget. Kystfiskeutvalget har lagt til grunn at Sametinget er det representative organ, og støtter Samerettsutvalget II i deres synspunkt om at det også kan være aktuelt å konsultere fiskeriorganisasjoner direkte.⁹¹ Utvalget foreslo etter

⁸⁷ Konsultasjonsavtalen mellom Regjeringen og Sametinget behandles i punkt 3.6.1

⁸⁸ Ilolox: 162000ECU169 para. 44

⁸⁹ Legges også til grunn i de tre klagesakene mot Mexico fra 2004, se: Ilolox: 102004MEX169, Ilolox: 162004MEX169A og Ilolox: 162004MEX169B para. 102

⁹⁰ NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 894

⁹¹ NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 274

dette en opprettelse av et helt eget organ, Finnmark fiskeriforvaltning, for å sikre blant annet representativiteten i forvaltningen, med like mange representanter fra Sametinget som fylkene.⁹² Fiskeri- og Kystdepartementet har imidlertid fremholdt at det er tilstrekkelig å konsultere Sametinget om reguleringer og andre regler om fiske som berører samene.⁹³

Flere krav til konsultasjoner følger av artikkel 6 (2). Konsultasjonene skal foregå med *god vilje*, i former som er *tilpasset forholdene* og med den målsetting å *oppnå enighet* om eller *tilslutning* til de foreslåtte tiltakene. ILO har selv utdypet at det ikke er et krav i seg selv at det oppnås enighet.⁹⁴ Det er også utdypet i manualen til ILO-konvensjon nr. 169 at urfolk ikke har noen vetorett.⁹⁵ Bestemmelsen befinner seg dermed i en sone hvor urfolks innflytelse på den ene siden skal være reell, men på den andre siden trenger ikke beslutningen å ha tilslutning av vedkommende urfolk. Hvorvidt konsultasjonene er innenfor kravet etter artikkel 6 er derfor en svevende størrelse. I praksis må det på et vis kunne påvises at innflytelsen har vært reell, uten at det nødvendigvis fremkommer av resultatet.

Vilkåret om at konsultasjonene skal skje med *god vilje* ("*in good faith*"), jfr. artikkel 6 annet ledd, innebærer gjensidig respekt for partenes interesser, verdier og behov, og at den statlige myndighet sørger for at Sametinget er fullstendig informert om saken som ligger til grunn for konsultasjonen.⁹⁶ Det stilles også et krav til at Sametinget gis tilstrekkelig tid til å sette seg inn i saken, rekkevidden av saken, og sakens potensielle følger.⁹⁷ I denne sammenheng kan det stilles spørsmål ved hvilken rolle Sametinget skal ha i kartleggingen av saken, og i den grad Sametinget skal foreta egne utredninger må forutsetningene være til stede i form av både økonomiske og faglige rammer.

⁹² Les mer om Kystfiskeutvalgets forslag i NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, kapittel 11.15.

⁹³ Prop. 70 L (2011–2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalget), s. 105

⁹⁴ Ilolox: 161999COL169A para. 77-78

⁹⁵ Ot.prp. nr. 53 (2002–2003) *Om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (Finnmarksloven)*, s 87. Urfolks vetorett er imidlertid diskutert internasjonalt, og det kan leses mer om dette blant annet i den canadiske urfolksjuristen Bill Gallaghers bok "*Resource Rulers; Fortune and Folly on Canada's Road to Resources*" utgitt i 2012. Han har konkludert med at urfolk i realiteten har vetorett i ressursutviklingen. Hans utgangspunkt for analysen er oljeutvinningen som foregår på urfolks territorium i Canada.

⁹⁶ ILO Convention on Indigenous and Tribal peoples, 1989 (No.169): A manual, 2003, s. 16-17.

⁹⁷ ILO Convention on Indigenous and Tribal peoples, 1989 (No.169): A manual, 2003, s.16-17.

Artikkel 7 bygger ut innholdet i retten til medbestemmelse etter artikkel 6. I tillegg til å bli konsultert, har urfolk rett til å vedta egne prioriteringer, blant annet for utviklingsprosessen for de landområder de lever i eller bruker, og i størst mulig grad ha kontroll med sin egen økonomiske, sosiale og kulturelle utvikling, jfr. nr. 1. I tillegg skal urfolk ”delta i utforming, gjennomføring og evaluering av nasjonale og regionale utviklingsplaner og programmer som kan få direkte betydning for dem”.

Dette prinsippet om urfolks deltakelse er betegnet i ILO-manualen som ”another principle of the convention”⁹⁸, og praksis i ILO-organene anser konsultasjoner som et virkemiddel for å oppfylle deltakelsesretten.⁹⁹ ILO-manualen angir videre konsultasjoner og deltakelse som to ulike stadier i beslutningsprosessen.¹⁰⁰ Samerettsutvalget II skriver om dette at ”Det kan dermed synes som om retten til å bli konsultert inntre når tiltakene er på planleggingsstadiet. Deltakelsesretten synes å inntre på et senere stadium i forhold til den mer konkrete utformingen, gjennomføringen og evalueringen av tiltakene, og forutsetter en mer aktiv deltakelse fra urfolkene enn retten til å bli konsultert.”

ILOs praksis viser at artikkel 6 og 7 må tolkes i lys av hverandre, og artikkel 7 har særlig vært et moment for å klarlegge innholdet i artikkel 6. I klagesak mot Colombia¹⁰¹ uttales det av ILOs klageorgan at konsultasjonsplikten må ses i lys av de fundamentale prinsipp i artikkel 7 (1) og (3), og fremholder videre at artikkel 6 ikke krever at konsultasjonsprosessen skal frembringe enighet, men derimot stiller artikkelen krav til at det berørte folk skal ha fått mulighet til å ”participate freely at all levels in the formulation, implementation and evaluation of measures and programmes that affect them directly”.¹⁰² Samerettsutvalget II behandler disse uttalelsene, og påpeker at passusen om at vedkommende folk skal kunne delta i ”the formulation, implementation and evaluation (...)” er hentet fra artikkel 7 (1) siste setning, og at ILO-organene dermed har innfortolket denne delen av artikkel 7 i artikkel 6. Samerettsutvalget II sier videre at i tillegg til dette, klargjøres det at

⁹⁸ ILO Convention on Indigenous and Tribal peoples, 1989 (No.169): A manual, 2003, s. 19.

⁹⁹ Ilolox:162006MEX169 para. 36

¹⁰⁰ ILO Convention on Indigenous and Tribal peoples, 1989 (No.169): A manual, 2003, s. 22

¹⁰¹ Ilolox: 161999COL169B para. 61

¹⁰² Ilolox: 161999COL169A para. 86.

artikkelen ”ikke bare gir rett til ”prior” konsultasjoner, men også rett til konsultasjoner og deltakelse ved iverksettelsen, gjennomføringen og evalueringen av tiltakene.”¹⁰³ Dette syn bekreftes også i en annen sak mot Colombia.¹⁰⁴

Artikkel 6 og 7 må leses i sammenheng med artikkel 15 om utnyttelse av naturressurser. Artikkel 15 (1) er sentral for fiske i sjøområder, og lyder som følger: *1. ” Vedkommende folks rett til naturressurser i deres landområder skal sikres spesielt. Slike rettigheter omfatter disse folks rett til å delta i bruk, styring og bevaring av disse ressursene.”*

Uttrykket ”lands” i artikkel 15 har lenge vært drøftet i forhold til hvorvidt saltvannområder skal være omfattet. Ingen av bestemmelsene i ILO-konvensjonen som omhandler landrettigheter omtaler sjøområder direkte, men i artikkel 13 (2) presiseres det at uttrykket ”lands” i artikkel 15 og 16 skal inkludere ”*the concept of territories, which covers the total environment of the areas which the peoples concerned occupy or otherwise use.*” ILOs manual av 2003 til konvensjonen presiserer videre om tolkningen av ”lands” i av artiklene 13 (2), 15 og 16 at ”*the concept of land usually embraces the whole territory they use, including forests, rivers, mountains and sea, the surface as well as the subsurface.*” Dermed er det på det rene at sjøområder er omfattet av bestemmelsene. Denne forståelsen er også støttet av arbeidsgruppen mellom departementene og Sametinget i Rapport 30. Oktober 2007,¹⁰⁵ samt Kystfiskeutvalget og Fiskeri- og Kystdepartementet.¹⁰⁶

Første setning i artikkel 15 (1) viser til at staten er pliktig å særlig sikre det samiske fisket, som det materielle kulturgrunnlag for samene. Andre setning slår fast de prosessuelle rettigheter; at samene skal delta i *bruken, forvaltningen og bevaringen* av det materielle grunnlag - fiskeriene. Når man sammenholder dette med artiklene 6 og 7, følger det for fiskerimyndighetene en plikt til å konsultere sjøsamene ved fiskerilovgivning, og utforming av fiskerireguleringer om fisketillatelse, kvoter, redskapsbruk, fartøytørrelse m.v. Konsultasjonene må skje på alle stadier i beslutningsprosessene, og starte på et tidspunkt hvor reell innvirkning på

¹⁰³ NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 847

¹⁰⁴ Se Illex: 161999COL169A para. 77 og 78

¹⁰⁵ Se side 86.

¹⁰⁶ NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 274 og Prop. 70 L (2011-2012) *Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven*, s.90

beslutningene er mulig. Kystfiskeutvalget fremholder at den samlede rett til konsultasjoner og deltakelse etter artiklene 6 og 7 er så omfattende at artikkel 15 (1) ikke representerer noen utvidelse, men retter oppmerksomheten mot retten til naturressursene og retten til fiske i havet.¹⁰⁷ Det markerer for det første viktigheten av det materielle kulturgrunnlag, og deretter sammenhengen og betydningen av at urfolket selv deltar i forvaltningen.

2.4 Oppsummering av de folkerettslige forpliktelser

De folkerettslige forpliktelser utleder både materielle rettigheter og prosessuelle rettigheter. Sjøsamene skal sikres et realistisk grunnlag for en livskraftig bosetning ved de samiske fjord- og kystsamfunn. Fiske utgjør det materielle grunnlag for slik bosetning. Folkerettens vern av det materielle kulturgrunnlag pålegger dermed norsk fiskerilovgivning å ivareta det fiske som foregår i disse områdene. Folkeretten setter ingen absolutt skranke mot reguleringer av urfolks materielle kulturgrunnlag, men gir et vern mot at reguleringene utgjør et inngrep i strid med retten til å utøve kultur, i dette tilfellet; i strid med retten til å utøve fiske.

Slik norsk fiskeriforvaltning er bygd opp, med begrensninger i deltakeradgangen i fiske, og tilgang til ressursene, vil dette kravet utløse en positivrettslig og en negativrettslig side. *Den positivrettslige siden* er at sjøsamene må gis tilstrekkelig rett til fiske i form av deltakeradgang og ressurstillgang. *Den negativrettslige siden* består i at det samiske fisket må beskyttes mot at øvrige reguleringer utgjør inngrep i retten til fiske, hvor det mest praktiske eksempel på sistnevnte er at det samiske fiske blir foretrekket i konkurranse med større og mer effektive fartøyer.¹⁰⁸

De prosessuelle rettigheter kan oppsummeres som redskap i ivaretagelsen av det det sjøsamiske fiske; sjøsamene må sikres en effektiv deltakelse gjennom konsultasjoner i beslutningsprosessene og reguleringen av fiskeriene. Sjøsamene må konsulteres ved alle slags tiltak; fiskerilovgivning, utforming av fiskerireguleringer om fisketillatelse,

¹⁰⁷ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.275

¹⁰⁸ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s.104

kvoter, redskapsbruk, fartøytørrelse m.v. Konsultasjonene må skje på alle stadier i beslutningsprosessene, og starte på et tidspunkt hvor reell innvirkning på beslutningene er mulig.

Av dette kan det trekkes følgende retningslinje for den videre analyse:

Norsk fiskerilovgivning og -forvaltning må sikre sjøsamenes mulighet til å drive et fiske som gir et realistisk livsgrunnlag for en sjøsamisk bosetning.

3 Norsk fiskerilovgivning

I dette kapitlet skal jeg behandle norsk fiskerilovgivning i lys av det folkerettslige vern av det sjøsamiske fisket som ble avklart i forrige kapittel. Jeg skal nærmere bestemt belyse de bestemmelsene i fiskerilovgivningen som særlig har betydning for det samiske fisket.

Retten til fiske har en materielle og en prosessuell side, og de vil bli behandlet hver for seg. Deltakerloven og havressurslova gir regler som skal ivareta de materielle rettigheter i form av deltakeradgang og ressurstilgang. De prosessuelle rettigheter; retten til medbestemmelse i beslutningsprosessene, reguleres av konsultasjonsavtalen mellom Sametinget og regjeringen.¹⁰⁹ I tillegg er det gitt hjemmel i havressurslova § 8b til opprettelse av en fjordfiskerinevnd, som vil kunne ha betydning for ivaretagelsen av de prosessuelle rettigheter.

Reglene om deltakeradgang og ressurstilgang behandles under punkt 3.3 og 3.4. Under punkt 3.5 skal jeg gjøre en særlig vurdering av den lovfestede retten til å fiske i åpen gruppe, da dette er et sentralt fiskeri innenfor det samiske fiske. Reglene om medbestemmelse i beslutningsprosessene behandles under punkt 3.6. Før jeg går i gang med behandlingen av disse reglene, skal jeg gi en generell fremstilling av gjeldende fiskerireguleringer i punkt 3.1. Ettersom endringsloven av 2012 utgjør den sentrale delen av norsk fiskerilovgivning som skal analyseres her, skal jeg også si noe

¹⁰⁹ Om konsultasjonsavtalen, se punkt 3.6.1

om bakgrunn og historikk for loven, samt de utredninger som ligger til grunn, i punkt 3.2.

3.1 Kort om de gjeldende fiskerireguleringer

Selv om utgangspunktet i norsk rett er at saltvannsfiske er en allemannsrett, er fiskeriene gjennomregulert. Gjennom de offentlige fiskerireguleringer tilpasses mengden fisk til antall fiskere med prinsippene om bærekraftig ressursforvaltning og lønnsomhet for fiskerne liggende til grunn.¹¹⁰

Det er vanlig å kategorisere fiskerireguleringene i tre deler. For det første innsatsreguleringer, som avgjør hvem som får deltakeradgang. For det andre tekniske reguleringer som bestemmer hvordan fisket skal utøves ved å regulere redskapsbruken. Den tredje kategorien reguleringer er uttaksreguleringer, som fastsetter kvoter for de ulike fiskeslag, herunder totalkvantum, gruppekvantum, fartøykvantum, periodisering og geografiske begrensninger.¹¹¹

Deltakerloven regulerer adgangen til å drive ervervsmessig fiske gjennom tildeling av ervervstillatelser, jfr. deltakerloven § 3 første ledd første setning, som bestemmer at *”fiske og fangst er ervervsmessig når vedkommende yrkesutøver har fiske eller fangst til levevei alene eller sammen med annen næring.”* Ervervstillatelse og fartøy henger nært sammen ved at ervervstillatelsen gis til eier av et bestemt fartøy, og følger fartøyet, jfr. § 4 annet ledd første setning. Ervervstillatelsen gir ikke rett til å benytte annet fartøy, og et fartøy kan heller ikke benyttes til ervervsmessig fiske uten ervervstillatelse, jfr. § 4 første ledd. Til dette følger et krav om at fartøyet skal være merket og registrert i et register over norske fiskefartøy (merkeregisteret¹¹²), jfr. § 22. Registrering kan ikke foretas før det foreligger ervervstillatelse.

¹¹⁰ Nedfelt som lovens formål i både deltakerloven § 1 og havressurslova § 1.

¹¹¹ Skogvang, Susann Funderud, *”Innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”*, publisert i *Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History* no 5, s. 201-245 (s. 217)

¹¹² Fartøyene føres inn i et elektronisk merkeregister. I medhold av deltakerloven § 22 annet ledd jfr. første ledd er departementet gitt myndighet til å gi bestemmelser om hvilke register som skal føres over norske fartøy. I forskrift av 7. Desember 2012 nr. 1144 *”Delegering av myndighet til Fiskeridirektoratets regionkontor etter ervervstillatelsesforskriften”* § 25, delegeres myndigheten videre til Fiskeridirektoratets regionkontor *”å føre det elektroniske registeret over merkepliktige norske fartøy (merkeregisteret) (...).”* Link til det elektroniske merkeregisteret: <http://www.fiskeridir.no/register/fartoyreg/>

For å ivareta formålet med å sikre aktive fiskere adgang til fiske, er det innført et aktivitetskrav i § 6 som går ut på at man må ha drevet ervervsmessig fiske tre av de fem siste årene for å eie et fartøy.¹¹³ Departementet er gitt hjemmel i medhold av § 6 tredje ledd til å dispensere fra aktivitetskravet på bakgrunn av hensyn til sysselsetting og bosetting langs kysten.

Sentralt i deltakerreguleringene er bestemmelsen i § 21 som gir hjemmel til å gi årlige begrensninger i adgangen til bestemte fiskerier. Som tidligere omtalt, er utgangspunktet i norsk rett at fisket er fritt, men reguleres i medhold av § 21 når hensynet til ressursforvaltningen, avviklingen av fisket eller lønnsomheten i fisket gjør det nødvendig. Adgangsbegrensningene utøves gjennom forskrifter med virkning for ett år av gangen, jfr. første ledd første punktum. Begrensningene kan etter loven gjelde alt fiske etter bestemte fiskeslag, eller avgrenses mot bestemte fartøystørrelser, bestemte fiskemetoder, geografiske områder eller tidsrom. Slik dannes det grupper som gis adgang til fiske, og andre grupper som utelukkes. Herav følger de såkalte *åpne* og *lukkede* grupper. Lukket gruppe er betegnelsen på en adgangsbegrenset gruppe, som for eksempel lukket gruppe i fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62°N, mens åpne grupper ikke er gitt slik adgangsbegrensning.¹¹⁴ Denne delingen følges videre opp i reguleringene av kvoter, ved at den adgangsbegrensede gruppen gis høyere kvoter enn fartøy i den åpne reguleringsgruppen.¹¹⁵ Dette gir grunnlag for betydelig ulike reguleringsregimer i de ulike gruppene.

Mens deltakeradgangen reguleres med hjemmel i deltakerloven, reguleres ressursadgangen med hjemmel i havressurslova. Nasjonalkvoten fordeles av de norske styresmakter på de ulike fartøygrupper og de ulike fartøy innad i gruppene. Kvotene reguleres årlig, hvilket innebærer at fordelingen kan endres hyppig,¹¹⁶ noe som er nødvendig for effektiv tilpasning til ressursgrunnlaget. Kvoten er på denne måten et nullspill, hvilket innebærer at der noen får en større del av kvoten, må andre få mindre.

¹¹³ Havressurs- og kystavdelingen, Faktaark 2010, Faktaark E-1, *Lov om retten til delta i fiske og fangst (deltakerloven)*.

¹¹⁴ Havressurs- og kystavdelingen, Faktaark 2010, Faktaark E-7, *Deltakerregulering - generelt*.

¹¹⁵ Havressurs- og kystavdelingen, Faktaark 2010, Faktaark E-7, *Deltakerregulering - generelt*.

¹¹⁶ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s.17.

I tillegg til kvotereguleringer kan uttaket reguleres indirekte gjennom regler om redskapsbruk, som regler om maskevidde, minstemål, og lignende, eller regler om stenging av geografiske områder, eller stenging av fiske i tidsperioder, jfr. § 16 andre ledd.

De årlige reguleringsforskriftene legges frem for et åpent høringsmøte for å gjøre rede for de faktiske og rettslige konsekvenser av reguleringene, og for å tilfredsstillere kravet til kontradiksjon og forslagsrett etter forvaltningsloven § 37 siste ledd. Dette følger av § 8 i havressurslova. Forslagene fremmes så for Fiskeri- og Kystdepartementet, og vedtas til slutt som forskrift.

3.2 Endringsloven av 2012 – Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven¹¹⁷

3.2.1 Bakgrunn og historikk

Endringsloven av 2012 er så langt resultatet av en lang historie med utredninger av samenes rett til saltvannsfiske, og gir bestemmelser som er sentrale for ivaretagelsen av de folkerettslige forpliktelser som påhviler staten overfor sjøsamene. Jeg skal i det følgende gi en innledende oversikt over hvordan situasjonen for samiske fiskere har utviklet seg fra 1980-tallet og frem til i dag i punkt 3.2.1. Herunder skal jeg gi en kort redegjørelse for utviklingen i ressurs situasjonen i perioden i punkt 3.2.1.1, og om innføringen av fartøykvotene i 1990 i punkt 3.2.1.2, ettersom dette fikk særlig betydning for de samiske fiskerne. Deretter gir jeg en grov oversikt over hvilket utredningsarbeid som er gjort i forkant av denne lovendringen i forhold til samenes rett til fiske i punkt 3.2.1.3. Kystfiskeutvalgets utredning samt det videre arbeid med deres lovforslag behandles for seg i punkt 3.2.1.4 og 3.2.1.5. Denne omfattende forhistorien er nødvendig for å ha et tilstrekkelig bilde av situasjonen i det samiske fiske i dag, som et grunnlag for den videre behandling av gjeldende norsk

¹¹⁷ Lov 21. September 2012, nr. 66 Lov om endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven

fiskerilovgivning. Gjeldende lovgivning, herunder endringsloven, skal behandles i punkt 3.3 og flg.

3.2.1.1 Ressursnedgang skapte reguleringsbehov

På 1980-tallet var fiskeriene preget av vanskeligheter, noe som fikk særlig merkbare konsekvenser for utøvere i Troms og Finnmark, som er de sentrale sjøsamiske områdene. Det foregikk et overfiske over lengre tid. Torskefisket var inntil år 1990 kun regulert ved totalkvote¹¹⁸, og det ble i tillegg gitt tillatelse til å fiske etter at denne kvoten var fisket opp. Parallelt med dette overfisket ble Finnmarkskysten rammet av en selinvasjon. Grønlandssel fortrenget torsken fra fjordene, og gjorde situasjonen svært utfordrende for de som primært baserte seg på fjordfiske med mindre båter.¹¹⁹ Havforskningsinstituttet gikk i 1986 ut med advarsel om at Barentshavet var i økologisk ubalanse.¹²⁰ De meldte om at lodda var borte, og at torsken var i ferd med å avmagres. Lengst nord var situasjonen mest dramatisk; der ble havet betegnet som dødt.¹²¹ Den kritiske situasjonen vedvarte gjennom hele 1980-tallet.

For å avbøte krisen iverksatte fiskerimyndighetene gjennom 1980- og 90-tallet en rekke tiltak i form av strengere reguleringer, samt kompensasjonstiltak for visse fartøy som ble hardest rammet av selinvasjonen.¹²² Det ble utarbeidet forskrifter og generelle bestemmelser i forhold til fiskeslag, redskaps- og fartøytyper basert på geografiske områder. Totalkvoten for torsk ble kraftig redusert, og i 1989 ble det

¹¹⁸ Totalkvoten er det kvantum norske fartøy samlet kan fiske av et bestemt fiskeslag. Denne kvoten reguleres hvert år i to omganger. Til grunn for de nasjonale reguleringene av fiskeriene ligger TAC (Total Allowable Catch), som er det kvantum alle, inkludert utenlandske fiskefartøy, totalt sett har anledning til å fiske av et bestemt fiskeslag. På bakgrunn av TAC gjennomføres en prosess med kvoteforhandlinger mellom de involverte land, som danner grunnlag for den norske totalkvoten. TAC beregnes etter matematiske modeller hvor flere faktorer i et helhetlig økosystembasert perspektiv spiller inn. For de fleste bestander som er av interesse for Norge, utføres beregningene i fellesskap med andre land i Det internasjonale råd for havforskning (ICES). I Norge har Havforskningsinstituttet ansvar for overvåkingen av fiskebestandene og de øvrige levende marine ressurser, og utfører årlige systematiske bestandsovervåkinger. TAC er til en viss grad gjenstand for politisk påvirkning, men baseres i all hovedsak på vitenskapelige råd fra de nasjonale forskningsinstitutter. Til grunn for de nasjonale reguleringer ligger også skriftlige høringer, reguleringsmøtet, faglige råd fra Fiskeridirektoratet, innspill fra ulike organisasjoner, samt politiske føringer om fordelingen av kvoter på norske fiskere og gjennomføringen av fisket. (For ytterligere detaljer om dette, se Faktaark 2010 for Havressurs- og Kystavdelingen, Faktaark A-5 Ressursrådgivning / ICES, s. 25).

¹¹⁹ NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s. 469

¹²⁰ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 150

¹²¹ NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s. 470

¹²² NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.149

innført fartøykvote for torskefiskeriene¹²³. Til fartøykvoten var det knyttet vilkår om å ha levert en viss mengde torsk ett av de tre foregående årene. Det var imidlertid få kyst- og fjordfiskere, herunder samer, som oppfylte dette vilkåret, nettopp av den samme årsak som hele innførselen av fartøykvoten baserte seg på; ressursmangel og selinvasjon.¹²⁴ Det faktum at disse fiskerne falt utenfor fartøykvoteordningen, var ensbetydende med et betydelig svekket inntektsgrunnlag, hvilket i sin tur skapte uheldige ringvirkninger for de sjøsamiske lokalsamfunn hvor fiskeri var det bærende materielle livsgrunnlag.

Fiske etter torsk var i flere fjorder, særlig i Finnmark det eneste man baserte fisket på, ettersom kveitefisket mange steder var opphørt, og laksefisket ble mer ulønnsomt parallelt med tilveksten av lakseoppdrettsnæringen.¹²⁵ Kveite og laks var før dette betydelige ressurser sammen med torsken.

På land sank antallet mottaksanlegg, slik at fiskerne videre fikk problemer med å få levert fangsten. For å styrke landanleggene ble det satt i stand tilskuddsordninger for å forbedre deres konkurransevne og til nedskrivning av gjeld. I Finnmark var fiskeindustrien under særlig vanskelige omstendigheter, og ble forsøkt avhjulpet med den såkalte "Finnmarkspakken 1996"¹²⁶, som skulle stimulere til sysselsetting og bosetting. Dette er noen av flere tiltak som har vært gjennomført.

De reguleringer som ble innført på 1990-tallet har vært sterkt kritisert fra flere hold, blant annet Sametinget og lokale fiskarlag.¹²⁷ Reguleringene har i særlig grad rammet utøverne av det konvensjonelle fjordfisket, der sjøsamene utgjør et flertall, og har vært beskrevet som et av de sterkeste anslag mot samisk kultur i tiden etter den offisielle fornorskingspolitikken.¹²⁸ Sjøsamenes kritiske situasjon som følge av blant annet dette har satt rettighetsspørsmålet på spissen.

¹²³ Forskrift av 8. Desember 1989, om adgang til å delta i fisket etter norsk-arktisk torsk med konvensjonelle redskap nord for 62°N (fartøyskvoteforskriften). ¹²³ Se punkt 3.1.2.1 om innføringen om fartøykvoter.

¹²⁴ NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s.1070

¹²⁵ NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s.304

¹²⁶ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.151

¹²⁷ Skogvang, Susann Funderud, "Innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990", publisert i *Natur, rett, historie*. Oslo Studies in Legal History no 5, s. 201-245 (s.241)

¹²⁸ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.151

3.2.1.2 Særlig om innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990

I dette punktet skal jeg gi en fremstilling av innføringen av fartøykvoter for torsk i 1990, fordi denne innføringen har hatt stor innvirkning særlig på fisket i de samiske områdene, og som er mye av årsaken til at retten til å fiske i åpen gruppe nå er blitt lovfestet og styrket ved endringsloven.

På grunn av den akutte ressursnedgangen gjennom 80-tallet ble det i 1990 innført deltakerbegrensning også i det konvensjonelle torskefisket.¹²⁹ Inntil da kunne denne fartøygruppen fiske på maksimalkvoten. Når maksimalkvoten var fisket opp, ble fisket stanset. Alle som fylte vilkårene fikk fiske i gruppekvoten, og kvoten var så stor at det i praksis var et fritt fiske inntil 1989.¹³⁰ I 2002 ble også fisket etter hyse og sei adgangsbegrenset.¹³¹ Fra 2003 ble disse fartøykvotene slått sammen til adgangsbegrensning for både torsk, hyse og sei, og forskriften viste seg å skulle bli en permanent rettstilstand, ved at den vedtas på nytt hvert år.¹³²

Denne adgangsbegrensningen som ble innført i 1990 omtales som et paradigmeskifte.¹³³ Som nevnt over, innebar nyordningen at kvotene ble tildelt etter bestemte kriterier med mål om å sikre store nok kvoter til de som ble definert som mest avhengig av torskefisket, dvs. de som kunne vise til et visst kvantum oppfisket torsk i løpet av de tre siste årene før ordningen ble innført. De fleste småskalafiskere kunne ikke fylle disse kriteriene, og fikk dermed ikke kvote.¹³⁴ Deres alternativ var da å delta i fritidsfisket, eller fiske i den såkalte Gruppe II (nå åpen gruppe), på en maksimalkvoteordning.

¹²⁹ Forskrift av 8. Desember 1989 om adgang til å delta i fisket etter norsk- arktisk torsk med konvensjonelle redskap nord for 62°N i 1990 (*fartøykvotedorskriften*). Konvensjonelt fiske er betegnelsen på fiske med konvensjonelle/ passive redskaper, som er garn, line, snurrevad og juksa. Se Havressurs- og kystavdelingen, Faktaark 2010, s. 11.

¹³⁰ Skogvang, Susann Funderud; ”*Innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990*”, publisert i Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History no 5, s. 201-245 (s.218)

¹³¹ Forskrift av 26. November 2002 om adgang til å delta i fisket etter torsk, hyse og sei mv. for fartøy på eller over 28 meter største lengde som fisker med konvensjonelle redskap i 2003.

¹³² Se årets forskrift: Forskrift om regulering av fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62° N i 2013: <http://websir.lovdata.no/cgi-lex/wiftzok?bas=nl&emne1=deltakerloven&button=S%F8k&sok=fast>

¹³³ Les mer om dette i Susann Funderud Skogvangs artikkel ”*Innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990*”, publisert i Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History no 5, s. 201-245.

¹³⁴ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 188

Susann Funderud Skogvang betegner den tildelingen som skjedde etter 1990 som tilfeldig: *”Dette systemet baserte seg på ”torskeavhengighet”, en ny tilstand som ble introdusert ved fartøkvoteforskriften. Torske-avhengige var de som hadde fisket et visst kvantum tidligere. Helårsfiskere ble ansett som mer torske-avhengige enn deltidsfiskere. De som hadde satset på flere hester, eller skal jeg si fisker, ble straffet.”*¹³⁵ Samiske fiskere ble særlig hardt rammet av dette, ettersom det nettopp er fiske kombinert annen næring, eller torskefiske kombinert med fiske av andre fiskeslag som kjennetegner det samiske fisket.¹³⁶

Det var riktignok mulig å fiske i åpen gruppe eller i fritidsfisket, men det var ikke lenger en sikker rett til fiske slik det alltid hadde vært, og slik folk hadde bygd opp og tilpasset sin form for næring etter. Noen mistet retten til å fiske samtidig som andre ble tildelt kvoterettigheter. Dette ble oppfattet både som en omfordeling av rettigheter uten grunnlag i lovhjemmel, en forskjellsbehandling fra statens side, og som privatisering av fiskeressursene.¹³⁷ Kystfiskeutvalget uttaler om dette at *”en uavklart rettighetssituasjon oppfattes som en uforutsigbar situasjon, og man er avhengig av politisk velvilje hos nasjonale myndigheter.”*¹³⁸ De som kvalifiserte for seg for fartøkvoter fikk to goder; det ene at de fikk fiske mer enn de som ble henvist til åpen gruppe. Det andre var at de fikk en tillatelse til fiske som kunne omsettes, noe som ligner en privatisering av fiskeressursene. Bakgrunnen for dette er at fartøyet ble gjort til rettighetssubjekt for tildeling av kvoter, ved at det nå var båtens inntektsgrunnlag som dannet grunnlag for hvilke rettigheter man fikk tildelt til fiske. Tidligere var disse beregninger gjort i fiskerens inntekter i fisket.¹³⁹ De som ikke kvalifiserte for tildeling av kvoter måtte altså kjøpe seg inn i næringen, gjennom å erverve seg et slikt fartøy med kvote.

¹³⁵ Skogvang, Susann Funderud; *”Innføringen av fartøkvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”*, publisert i *Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History* no 5, s. 201-245 (s.223)

¹³⁶ Skogvang, Susann Funderud; *”Innføringen av fartøkvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”*, publisert i *Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History* no 5, s. 201-245 (s.212)

¹³⁷ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 189

¹³⁸ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 189

¹³⁹ Skogvang, Susann Funderud; *”Innføringen av fartøkvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”*, publisert i *Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History* no 5, s. 201-245 (s.225)

Kystfiskeutvalget referer til en møtedeltager på folkemøte i Honningsvåg i forbindelse med utarbeidelsen av endringsloven: ”Inntil 1989 lå rettigheten til å fiske torsk på personen. Etter 18. april 1989 var dette slutt. I 1990 kom det kvoter, men da var det båter som eide kvoten.”¹⁴⁰

Utover 1990- tallet viste det seg at ordningen med fartøykvoter ikke virket helt etter sin hensikt. Det ble færre fiskere, men de fisket en større mengde enn et større antall fiskere hadde gjort tidligere. Funderud Skogvang oppsummerer virkningene av fartøykvoteordningen slik: ”Det ble ved fartøykvoteforskriften etablert et ressursforvaltningsfiendtlig kappfiske eller olympisk fiske på maksimalkvoten: Det var om å gjøre å fiske før andre gjorde det, slik at fangstøkningen ble en konsekvens av reguleringene. Fiskerne måtte fangste en viss mengde fisk for å klare å tilfredsstille kravene i reguleringssystemet. Tidligere trengte de ikke fangste like hardt, da det ikke var lagt inn krav om fangst på et bestemt nivå for å beholde rettighetene i fisket. Dessverre for myndighetene, og for torskestammen, viste det seg at summen av de fiskeripolitiske tiltakene ble økt uttak.”¹⁴¹

Disse reguleringene, med de konsekvenser de fikk, har vært vurdert opp mot flere folkerettslige regler, herunder SP artikkel 26 og artikkel 27¹⁴². Jeg skal behandle artikkel 27 nærmere under, men kan nevne her at artikkel 26 slår fast likebehandlingsprinsippet; ”All persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law.” Det at sjøsamiske fiskere ble særlig hardt rammet av reguleringssystemet reiser spørsmål om hvorvidt likhetsprinsippet ble ivaretatt.

Det har vært hevdet at dette var ”et av de sterkeste anslag mot samisk kultur, etter at den offisielle fornorskingsperioden tok slutt”¹⁴³ De samiske fiskere ble i stor grad utestengt fra det ervervsmessige fisket, og mistet muligheten til å utøve fiske som ga

¹⁴⁰ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 189

¹⁴¹ Skogvang, Susann Funderud; ”Innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”, publisert i Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History no 5, s. 201-245 (s.225)

¹⁴² Les om dette i Skogvang, Susann Funderud; ”Innføringen av fartøykvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”, publisert i Natur, rett, historie. Oslo Studies in Legal History no 5, s. 201-245 (s.235 flg.) og NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 151 flg., og NOU 2007:13A Den nye sameretten og NOU 2007:13B Den nye sameretten, kap. 5.

¹⁴³ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 151

et materielt grunnlag for bosetning og dermed kulturutøvelse. Dette forsøkes nå å rettes opp i gjennom å forbedre betingelsene for fisket i åpen gruppe, som skal behandles nærmere under punkt 3.5.

Det samiske fisket, som beskrevet over i punkt 2.2.3, utøves fortsatt hovedsakelig gjennom fiske i åpen gruppe. Det er derfor reguleringene av åpen gruppe og de betingelser som gis denne gruppen, som vil være mest sentral i vurderingen av norsk fiskerilovgivning.

3.2.1.3 Tidligere utredninger av samers rett til fiske i saltvann

Jeg skal nå gi en oversikt over det arbeid som ble satt i gang for å utrede samers rett til fiske i saltvann. Det er disse utredningene som har lagt grunnlaget for de tiltak som er nedfelt i endringsloven av 2012, samt de øvrige bestemmelser i norsk fiskerilovgivning som retter seg mot det samiske fisket.

Norske myndigheter satte etter hvert i gang arbeidet med å kartlegge sjøsamenes rett til fiske, og siden 1990 er det gjennomført flere utredninger av ulike offentlige organer og offentlige oppnevnte utvalg.¹⁴⁴ Den første utredning kom i 1990 av Carsten Smith etter oppdrag fra Fiskeridepartementet å gi ”en saklig vurdering av hvilke rettslige forpliktelser myndighetene er bundet av overfor den samiske befolkningen ved reguleringen av fisket.” Smith konkluderte med at staten på grunnlag av FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter var folkerettslig forpliktet til å iverksette særtiltak for sjøsamisk fiske i den grad slike tiltak er nødvendig for å sikre og utvikle den sjøsamiske kulturen.¹⁴⁵ Smiths utredning førte blant annet til at Sametinget ble gjort til høringsinstans i fiskeripolitiske saker, og at kravene for tildeling av fiskekvoter ble lempet noe på¹⁴⁶. Sametinget påpekte likevel at tiltakene ikke medførte noen merkbar endring i situasjonen for kyst- og fjordfiskerne, og stilte krav om at det ble nedsatt et utvalg for å se på de samiske fiskeriinteressene, med utgangspunkt i de folkerettslige forpliktelser.¹⁴⁷

¹⁴⁴ Kystfiskeutvalget har oppsummert tidligere utredninger og forslag om fjord- og kystfiske i NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, kapittel 4.

¹⁴⁵ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten* s. 1076 punkt 22.2.2

¹⁴⁶ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten* s. 1076 punkt 22.2.2

¹⁴⁷ Se NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 43.

På denne bakgrunn ble Samisk Fiskeriutvalg oppnevnt i 1993. Deres mandat var å angi de sentrale samiske interesser og krav i fiskerisammenheng, samt å gi en oversikt over folkeretten på området, og komme med forslag til hvordan disse kan ivaretas. De skulle særskilt drøfte opprettelsen av en samisk fiskeri-sone. Bakgrunnen for dette var at Sametinget i vedtak 33/92 *”Uttalelse til Strukturmeldingen”* fremholdt et behov for en samisk fiskerisone i nordre Nordland, Troms og Finnmark. Om det mer konkrete innholdet i en slik ordning uttaler Sametinget: *”At det opprettes en ordning der det kun er tillatt å fiske med konvensjonelle redskaper. Alle trålredskaper, not og snurrevad forbys, at hver fisker, uansett båtstørrelse, sikres en personlig kvote som er så stor at det går an å leve av den. Dette kombineres med en fartøykvoteordning. Nærings-kombinasjonsutøvere må også sikres en grunnkvote som gir en reell inntekt fra fiske.”*¹⁴⁸ Utvalget avga sin innstilling med en rekke forslag i april 1997. Innstillingens forslag ble i liten grad fulgt opp.¹⁴⁹

I 1997 kom også det første samerettsutvalget med sine forslag til tiltak i NOU 1997:4 kapittel 5.6 med sikte på å styrke fisket i de sjøsamiske områdene. Rettslig grunnlag er historisk bruk og internasjonal folkerett. Utvalget la særlig vekt på at en generell bestemmelse om at det ved utferdigelse av forskrifter om bruk og utnytting av naturressursene i samiske områder, skulle *”legges vekt på”* å sikre naturgrunnlaget for samisk kultur, ville ha vesentlig betydning¹⁵⁰. Utvalget foreslo også andre tiltak direkte med sikte på det sjøsamiske fisket, blant annet et fritt fiske for fartøy under 7 meter for å oppnå reell forbedring av fjordfiskernes situasjon. Det ble også fremmet forslag til tiltak med sikte på å styrke den lokale innflytelsen på fiskeriforvaltningen, samt at Sametinget måtte være representert i et rådgivende utvalg sammen med kommune- og fylkesrepresentanter.¹⁵¹

I 2008 ble den nye havressurslova vedtatt, og erstattet den gamle saltvannsfiskeoven. De samiske fiskerettighetene var gjenstand for drøftelse også i arbeidet med denne loven. Til grunn for den nye loven ligger havressurslovutvalgets utredning i NOU 2005:10. Deres mandat var blant annet å vurdere de *”folkerettslige og politiske*

¹⁴⁸ Gjengitt i Innstilling fra Samisk fiskeriutvalg side 164.

¹⁴⁹ Se NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 43.

¹⁵⁰ NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s. 311-312

¹⁵¹ NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s. 315-317

*forpliktelse Norge har påtatt seg (...)*¹⁵². Utvalget viste til at det har vært samisk bosetting i de nordnorske kyst- og fjordområder i minst to-tre tusen år, og at inntektene fra fiske har vært den grunnleggende inntektskilden. Videre påpeker utvalget at ”*samiske fiskere driver i dag høsting med moderne båter og redskaper. Driftsformen er gjerne knyttet opp til lokale tilliggende næringer og/ eller lokalsamfunnet. Fisket er som regel lokalt basert m.h.t ressurs- og driftsforhold og gjennomføres gjerne med mindre båter og redskaper som kan betjenes med en eller få personer.*”¹⁵³

Utvalget er så delt i vurderingen av den nærmere betydning av de folkerettslige forpliktelsene og deres betydning for norsk fiskerilovgivning. Flertallet, som bestod av samtlige medlemmer unntatt ett medlem, fant at det ikke var grunnlag for å gi samene en særskilt rett til fiske i forhold til øvrige fiskere. Begrunnelsen var at samene i motsetning til andre urfolk ikke opprettholder et tradisjonelt fiske, men anvender moderne effektive redskaper, og at tiltak som i begrenset grad har innvirkning for samene, ikke nødvendigvis innebærer en krenkelse av folkeretten.¹⁵⁴ Mindretallet, som var oppnevnt etter forslag fra Sametinget, hadde en annen tilnærming til det samiske fiske. Hun definerte det ut fra bosetningsmessige kriterier; at fiske i samiske områder må karakteriseres som et samisk fiske uavhengig av fiskernes etnisitet, men at fisket foregår i samiske områder. Hun viste videre til at det fremgår av praksis fra FNs menneskerettskomité at urfolks tradisjonelle leveveier ikke beskyttes kun i slik snever forstand som flertallets tolkning tilsier, men også de moderne måter å utnytte tradisjonelle leveveier på.¹⁵⁵

Havressurslovutvalget foreslo likevel at utkastets § 1-6 bokstav k), om de grunnleggende hensyn som skal være styrende for havressursforvaltningen, skulle ta inn bestemmelse om at forvaltningen blant annet ”*skal bidra til å sikre det materielle grunnlaget for samisk kultur.*” I tillegg ble det foreslått en generell bestemmelse om at loven gjelder ”*med de begrensninger som følger av internasjonal avtale og folkeretten for øvrig*”, jf. lovutvalgets lovutkast § 1-7. Utover dette inneholdt ikke utkastet noen

¹⁵² NOU 2005:10 Lov om forvaltning av villevende marine ressurser, s. 24

¹⁵³ NOU 2005:10 Lov om forvaltning av villevende marine ressurser, s. 43

¹⁵⁴ NOU 2005:10 Lov om forvaltning av villevende marine ressurser, s. 44

¹⁵⁵ NOU 2005:10 Lov om forvaltning av villevende marine ressurser, s. 44

materielle bestemmelser med sikte på ivaretagelse av et sjøsamisk fiske, heller ikke noen bestemmelser for særlig ivaretagelse av samisk deltakelse i ressursforvaltningen. Forslaget i § 1-7 tilsvarer den gamle saltvannsfiskekloven § 3, og ble videreført i havressurslova § 6. Bestemmelsen slår fast at loven skal gjelde ”med de begrensninger som følger av folkeretten”. Forslaget i utkastets § 1-6 bokstav k) ble inntatt i havressurslova § 7 annet ledd bokstav g).

Underveis vedtok Stortinget at samers og andres rett til fiske i havet utenfor Finnmark skulle særskilt utredes, fordi disse rettighetene ikke ble avklart i forbindelse med lov av 17. juni 2005 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarsloven).¹⁵⁶ Departementet fant det derfor ikke hensiktsmessig å drøfte urfolksspørsmålet videre i sin proposisjon til havressurslova.¹⁵⁷

Samerettsutvalget II ble oppnevnt i 2001 og avga sin utredning NOU 2007:13 *Den nye sameretten* den 3. desember 2007. Deres mandat var å utrede samenes rettslige stilling ved bruk og disponering av land og vann i samiske bruksområder *utenfor* Finnmark,¹⁵⁸ men gjorde ingen avgrensning mot Finnmark i sine forslag til tiltak. I vurderingen av de folkerettslige forpliktelser som særlig har betydning for kyst- og fjordfiskere i de samiske områder, foretok Samerettsutvalget II en sontring mellom et ”negativt”, ”positivt” og et ”prosessuelt” aspekt: Det negative aspektet gikk ut på at urfolkets rett til ressursutnyttelse skal ”sikres spesielt”, med særlig grunnlag i SP artikkel 27, Menneskerettskomitéens praksis, og ILO-konvensjonen artikkel 15 (1). De påpekte at i forlengelsen av dette må staten sørge for at ”*lovgivning, reguleringsvedtak og andre vedtak som treffes som ledd i disponeringen over fiskeriressursene, ikke får slike virkninger at fiskere hjemmehørende i sjøsamiske lokalsamfunn fratras muligheten til å drive hjemmefiske på noenlunde akseptable vilkår.*”¹⁵⁹ Det positive aspektet innebar at staten plikter å legge forholdene til rette for det nødvendige fiske i sjøsamiske lokalsamfunn. Staten kan dessuten etter forholdene videre være forpliktet til å iverksette aktive støttetiltak, ”*for eksempel i form av økonomisk støtte eller annen aktiv tilretteleggelse, dersom dette må anses nødvendig*

¹⁵⁶ Romertallsvedtak i Stortinget Sak 48/05

¹⁵⁷ Ot.prp.nr.20 Forvaltning av viltlevande marine ressursar (havressurslova) (2007-2008), s. 55

¹⁵⁸ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 138-139

¹⁵⁹ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 138-139

for å oppfylle forpliktelsen om kulturvern etter SP artikkel 27, jf. også Grunnloven § 110 a.”¹⁶⁰ Det prosessuelle aspektet utvalget viste til var at ”kystsamiske fiskeriinteresser har rett til å bli konsultert under forberedelsen av og gjennomføringen av og ved gjennomføringen av reguleringstiltak og lovgivning som kan få direkte betydning for dette fisket, og også på andre former for aktiv deltakelse i den delen av fiskeriforvaltningen som særskilt angår dem.”¹⁶¹”

Et enstemmig utvalg foreslo så noen endringer av reglene for kyst- og fjordfisket i samiske områder. I grove trekk omhandlet forslagene en ny lov om konsultasjoner og annen saksbehandling ved tiltak som kan få virkning i tradisjonelle samiske områder. Det var et ønske om at den betydningen aktuelle tiltak ville ha for samisk kultur, slik ville kunne tydeliggjøres bedre, med den forutsetningen at disse konsultasjonene ville tillegges atskillig vekt når beslutningene treffes¹⁶². Videre foreslo de en regel om fritt fiske med konvensjonelle redskaper for båter under ti meter for blant annet å gi større forutsigbarhet for denne fiskeflåten enn de årlige kvotetildelinger¹⁶³. Det ble også foreslått at det måtte innføres regler som begrenset andre fartøygruppers adgang til fiske i de aktuelle kyst- og fjordstrekningene slik at øvrige regler som prioriterer de mindre båtene kunne få den tilsiktede virkning. I denne sammenheng ble det foreslått en ordning hvor områdene ble fredet mot visse former for redskapsbruk¹⁶⁴.

Samerettsutvalgets utredninger ligger til grunn for finnmarksloven, lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke, som ble vedtatt i 2005. Loven inntok ingen bestemmelser som behandler fiske i saltvann, og i den forbindelse fattet Stortinget romertallsvedtak hvor det ble konstatert at det samiske kyst- og fjordfiske må sikres, og videre at det ”(...)gjennomføres en utredning om samers og andres rett til fiske i havet utenfor Finnmark, som følges opp med lovfestede rettigheter og en utvidelse av Finnmarkskommisjonens mandat til også å identifisere rettigheten til fiske”.¹⁶⁵ Ved kongelig resolusjon 30. Juni 2006 ble det oppnevnt et utvalg med mandat å utrede samenes og andres rett til fiske i havet

¹⁶⁰ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 1089

¹⁶¹ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 1097

¹⁶² Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 1105

¹⁶³ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 1112

¹⁶⁴ Se NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 1119

¹⁶⁵ Romertallsvedtak i Stortinget Sak 48/05

utenfor Finnmark, det såkalte Kystfiskeutvalget.¹⁶⁶ Kystfiskeutvalgets utredning skal jeg behandle under neste punkt.

3.2.1.4 Kystfiskeutvalget

Kystfiskeutvalgets mandat var å utrede ”samers og andres rett til fiske i havet utenfor Finnmark”, nærmere bestemt ”saltvannsfiske i kystnære farvann og fjorder langs Finnmarks kyst”¹⁶⁷. Som ledd i dette arbeid, skulle utvalget ”foreta og presentere en historisk gjennomgang og kartlegging av samers og andres utøvelse av fiske i Finnmark, og likeledes om fiskerinæringens (inkl. relatert landbasert virksomhet) økonomiske og kulturelle betydning for befolkningen i Finnmark”.¹⁶⁸ Mandatet var avgrenset til å gjelde Finnmark, men mange av de vurderinger som ble gjort vil også kunne gjelde områder utenfor Finnmark.

Den 18. Februar 2008 fremla Kystfiskeutvalget sin utredning NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark. Innstillingen var enstemmig. Utvalget kom frem til at folk bosatt ved fjordene og langs kysten i Finnmark har rett til fiske i havet utenfor Finnmark på grunnlag av historisk bruk og folkerettens regler om urfolk og minoriteter, og foreslo at dette skulle fastsettes i ny lov; Finnmarksfiskeloven.¹⁶⁹ Som folkerettslig grunnlag ble det først og fremst vist til FNs Menneskerettskonvensjon av 1966 om politiske og sivile rettigheter, som er inkorporert i norsk lov etter menneskerettsloven av 1999 med forrang fremfor annen lov. Herfra utledet utvalget en rettsplikt for staten til ”å gi samene reelle muligheter til å sikre og utvikle sin kultur. For sjøsamene er fiske i fjorder og kystfarvann avgjørende for bosetningen i de samiske lokalsamfunn og for videreføring av den sjøsamiske kulturen. Statens rettsplikt medfører derfor en rett til fiske i havet som gir grunnlag for bosetning”.¹⁷⁰

Utvalget har fremmet en rekke forslag i utkastet til en finnmarksfiskelov. Fiskeri- og kystdepartementet har i sin behandling av disse delt forslagene inn i fire kategorier; kollektive rettigheter, individuelle rettigheter, medbestemmelsesrett og økonomiske

¹⁶⁶ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 19 flg.

¹⁶⁷ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 19 flg.

¹⁶⁸ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 19 flg.

¹⁶⁹ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.14

¹⁷⁰ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s.378

tilskudd og ordninger.¹⁷¹ Utvalget vurderte retten til fiske som en kollektiv rett for alle som bor i de aktuelle områder. Slik de så det er det en forutsetning for å bevare et bosetningsmønster at fisket må ha et omfang som gir grunnlag for flere fiskere. Det må dermed være visse fangstmuligheter og en rett med tilstrekkelig omfang til både fiske og inntekt til å kunne ivareta bosetningsmønsteret.¹⁷² Utvalget foreslo videre at retten lovfestet og gjennomføres gjennom individuelle kvoter og deltakeradgang.

I tillegg til en lovfestet rett til fiske, mente kystfiskeutvalget at det eksisterer en særlig rett til fiske i fjordene for de menneskene som bor der, den såkalte "fjordfiskeretten", basert på historisk bruk sett i sammenheng med internasjonal folkerett. En slik fjordrett ville for det første stadfeste en rett for de som er bosatt ved fjordene, og for det andre medføre eksklusivitet ved at andre ville kunne nektes fiske i fjordene.¹⁷³

Utvalget foreslo et eget organ for å sikre samisk deltakelse i fiskerireguleringene; Finnmark fiskeriforvaltning. De foreslo at organet skal få overført deler av fiskerireguleringen fra Fiskeri- og kystdepartementet, herunder myndighet til å disponere over kapital, fartøyskvoter eller andre fisketillatelse som i tilstrekkelig grad vil sikre sjøsamisk kultur i Finnmark gjennom fiske.¹⁷⁴

3.2.1.5 Det videre arbeid med kystfiskeutvalgets forslag

Det videre arbeid med Kystfiskeutvalgets forslag innebar først en utsending på høringsrunde, hvor forslaget om at det skulle lovfestes en rett til fiske for folk i Finnmark fikk bred støtte av høringsinstansene. Forslaget om et nytt forvaltningsorgan, Finnmark fiskeriforvaltning, fikk derimot liten støtte, og alle fylkeskommuner som ga høringssvar gikk imot.¹⁷⁵ Sametingets plenum støttet imidlertid Kystfiskeutvalgets innstilling fullt ut i sin høringsuttalelse.¹⁷⁶ Fiskeri- og kystdepartementet hadde imidlertid et annet syn, først og fremst vedrørende

¹⁷¹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 39

¹⁷² NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 379-380

¹⁷³ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 382-383

¹⁷⁴ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 394-396

¹⁷⁵ Se oppsummering av høringsinstansenes uttalelser i Prop. 70 L Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalget), s. 57 flg.

¹⁷⁶ Sametingets høringsuttalelse, sak 23/08.

rettsgrunnlaget. Departementet var ikke enig i at det på bakgrunn av reglene i folkeretten om urfolk og på bakgrunn av historisk bruk eksisterer en rett til fiske for Finnmarks befolkning. De var imidlertid enig i at samenes rett til saltvannsfiske nyter vern etter folkeretten, og at det påhviler staten et særlig ansvar, men ønsker å følge opp Kystfiskeutvalget med andre tiltak de anser mer hensiktsmessig.¹⁷⁷

Konsultasjonsprosessen mellom Sametinget og Fiskeri- og Kystministeren fortsatte, inntil partene i mai 2011 ble enige om et sett tiltak. Flertallet i Sametinget godkjente disse tiltakene i plenumsbehandling av saken 9. juni 2011. Den 16. mars 2012 ble Fiskeri- og kystdepartementets forslag til lovvedtak lagt frem for Stortinget i Prop. 70 L, Endring i lov 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), lov 6. juni 2008 nr. 37 om forvaltning av viltlevande marine ressurser (havressurslova), og lov 17. juni 2005 nr. 85 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven). Loven trådte i kraft 01.01.2013.¹⁷⁸ Av proposisjonen fremgår det at departementet anser dagens lovgivning og fiskeriforvaltning å være innenfor folkerettens rammer.¹⁷⁹ Det fremgår videre at det likevel er ønskelig å iverksette tiltak for å sikre at fiskerireguleringene også i fremtiden er innenfor rammene, i tillegg til at departementet med vil styrke de som driver fiske med små fartøy i deler av Nord-Norge som et distriktpolitisk virkemiddel.¹⁸⁰ Disse tiltak gjelder fiskere i sjøsamiske områder både i Finnmark, Troms og Nordland, og ikke bare Finnmark, slik Kystfiskeutvalget var gitt mandat til å behandle.

Bestemmelsene må så settes ut i livet gjennom departementets årlige forskrifter og den øvrige oppfølging i fiskeriforvaltningen.

3.3 Reglene om adgang til å delta i ervervsmessig fiske

¹⁷⁷ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalget), s. 7

¹⁷⁸ <http://www.stortinget.no/no/Saker-og-publikasjoner/Saker/Sak/?p=52712>

¹⁷⁹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 7

¹⁸⁰ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 8

Under dette punktet skal jeg behandle adgangen til å delta i ervervsmessig fiske, med det formålet å vurdere hvorvidt samenes deltakeradgang blir tilstrekkelig ivaretatt gjennom reglene. Adgangen reguleres i deltakerloven, Lov 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst, som trådte i kraft 1. januar 2000.

Deltakerloven må i henhold til de folkerettslige forpliktelser ivareta den samiske deltagelsen i fiskeriene gjennom de reguleringer som skjer i medhold av loven.

Deltakerloven er blitt tilføyd to nye bestemmelser ved endringsloven av 2012. I § 1 a er det slått fast at loven skal anvendes ”i samsvar med folkerettens regler om urfolk og minoriteter”. Videre er § 21 tilføyd et tredje ledd, som gir en lovfestelse av åpen gruppe. Bestemmelsene skal behandles i egne punkt under. I denne behandlingen er det særlig vilkår for å kunne delta i det ervervsmessige fiske, jfr. §§ 4, 3 og 6, som er interessante, og behandles under punkt 3.2.3. Men først skal jeg si litt om deltakerlovens formål og virkeområde i punkt 3.2.1. Lovens virkeområde skisserer rammene for de fiskerier hvor loven skal komme til anvendelse, mens formålet danner grunnlag for den videre i tolkning av loven. Deretter skal jeg behandle lovens forhold til folkeretten, som er nedfelt i § 1a, under punkt 3.2.2.

3.3.1 Formål og virkeområde

Vern av det marine ressursgrunnlaget er det mest sentrale hensyn i fiskeripolitikken, og utgjør rammen for lovens formålsbestemmelse i § 1:

”Formålet med denne lov er:

- a. å tilpasse fiskeflåtens fangstkapasitet til ressursgrunnlaget for å sikre en rasjonell og bærekraftig utnyttelse av de marine ressurser,
- b. å øke lønnsomheten og verdiskapingen i næringen og gjennom dette trygge bosetting og arbeidsplasser i kystdistriktene, og
- c. å legge til rette for at høstingen av de marine ressurser fortsatt skal komme kystbefolkningen til gode.”

Line Kalak 15.1.13 15:59

Merknad [1]: Skal jeg fjerne gjengivelsen av bestemmelsen?

Hovedmålsettingene for norsk fiskeripolitikk ble trukket opp i St.meld.nr. 93 (1982-1983), Strukturmeldingen, og er fortsatt gjeldende for dagens deltakerlov.¹⁸¹ Her ble det stilt opp fire generelle målsettinger; å bevare hovedtrekkene i bosettingsmønsteret, verne ressursgrunnet, sikre arbeidsplasser, samt øke den reelle lønnsnivåen i fiskerinæringen. Man ønsket å endre reguleringssystemet til en mer løpende tilpasning av fangstkapasiteten til ressursgrunnet, både av hensyn til ressursgrunnet, og økt lønnsomhet i flåten og fiskerinæringen som helhet. Det ble konkludert med at det måtte innføres en strengere begrensning i adgangen til å drive ervervsmessig fiske til kun aktive yrkesfiskere. Deltakerloven har videre som formål at reguleringen skal ivareta bosetning og arbeidsplasser i de mest fiskeriavhengige kystdistriktene, og at den økonomiske virksomheten høstingen av de marine ressurser skaper, skal komme ”den lokalbefolkning til gode som tradisjonelt har basert sin levevei på ressursene i havet”.¹⁸² Ved endringsloven tilkommer også i egen bestemmelse § 1 a lovens forhold til folkeretten, som behandles i neste punkt.

Disse formål er på langt vei faktorer som også styrker de sjøsamiske fiskeriene. Bærekraftig utnyttelse er en forutsetning for all utnytting av naturressurser. Det samme er lønnsomheten i fiskeriene. Det må være lønnsomt å drive dersom fisket skal overleve som næring, og lønnsomheten vil videre være en forutsetning for bosetningsmønsteret. Det at bevaring av bosetningsmønsteret og arbeidsplasser i kystdistriktene er et overordnet mål som den videre fiskeriforvaltning skal formes etter, representerer en viktig faktor også for den sjøsamiske befolkning. Nettopp fordi sjøsamene lever i kystdistriktene der arbeidsplasser i fiskerinæringen er helt grunnleggende.

Lovens virkeområde er nedfelt i § 2. Loven regulerer ”adgangen til å drive ervervsmessig fiske og fangst og annen høsting av villlevende ressurser med fartøy som er norsk etter reglene i sjøloven §§ 1 til 4 og fartøy som eies av utlending bosatt i Norge når fartøyets største lengde er mindre enn 15 meter”.

3.3.2 Deltakerlovens forhold til folkeretten - § 1a

¹⁸¹ Ot.prp.nr.67 (1997-1998) Retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s.42

¹⁸² Ot.prp.nr.67 (1997-1998) Retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s.42

Deltakerlovens forhold til folkeretten utgjør rammene for tolkningen av øvrige lovbestemmelser. Deltakerloven § 1a er tilføyd ved endringsloven av 2012.

Bestemmelsen tilhører lovens formålsbestemmelser, og slår fast at deltakerloven skal anvendes ”i samsvar med folkerettens regler om urfolk og minoriteter”.

Bestemmelsen er formet som en generalklausul som gir lovanvenderen den videre oppgaven å tolke bestemmelsens innhold. Det er derfor nødvendig å klarlegge folkerettens rekkevidde nærmere, herunder hvorvidt folkeretten skal gjelde som norsk lov, og hvorvidt folkeretten skal ha forrang foran deltakerloven. Folkerettens status er først og fremst viktig ved eventuell påberopelse for domstolene, og heretter hvorvidt folkeretten skal ha forrang ved en motstrid mellom folkeretten og deltakerloven.

Bestemmelsen reiser videre spørsmål om definisjonen på ervervsmessig fiske er i tråd med folkerettens regler, og det samme med hensyn til vilkår om ervervstillatelse, jfr. §§ 4 og 3, og herunder aktivitetskravet i § 6, som vilkår for ervervstillatelse.

3.3.2.1 Folkerettens rekkevidde

I det følgende skal jeg vurdere hvorvidt deltakerloven § 1a medfører en inkorporering av folkeretten i deltakerloven, og dermed har status som norsk lov, og hvorvidt folkeretten skal ha forrang ved en eventuell motstrid mellom folkeretten og deltakerloven.

For å finne frem til lovgivers vilje, må det tas utgangspunkt i ordlyden. Ordlyden sier ikke uttrykkelig at § 1a er en forrangsbestemmelse, men indikerer heller ikke det motsatte. Videre avgrenses ikke bestemmelsens rekkevidde mot noen folkerettslige regler, og slår fast at både minoritetsreglene og urfolksreglene kommer til anvendelse på deltakerlovens område, og at loven skal anvendes i samsvar med disse. Den vide ordlyden tar også høyde for den stadige utviklingen som skjer innen folkeretten, men på den annen side gir den ingen føringer i forhold til rekkevidden av de regler den henviser til.

Ordlyden ”loven skal anvendes” retter seg mot de organer som praktiserer myndighet etter loven. Her er det først og fremst snakk om Fiskeridirektoratet, som har delegert

myndighet fra Fiskeri- og Kystdepartementet til å gi ulike forskrifter¹⁸³. Realiseringen av lovens formål avhenger i stor grad av hvordan disse organene viderefører forvaltningen av fiskeriene, og her er forskriftene det mest sentrale instrument. Forskriftene behandler ikke spørsmålet om folkerettens rekkevidde.

Presumsjonsprinsippet er utgangspunktet når norsk rett møter folkeretten. Norsk rett *presumeres* å være i samsvar med folkeretten, og skal tolkes i samsvar med folkeretten. Det dualistiske prinsipp fører likevel til at det presumsjonsprinsippet ikke strekker til, må norsk rett gå foran. Bakgrunn for det er ofte at norsk lovgivervilje er klar vedrørende det aktuelle spørsmål, og den folkerettslige regel ikke er inkorporert.¹⁸⁴

Ordlyden ”*anvendes i samsvar med (...)*” viser for det første at gjeldende folkerett er definerende for hvordan deltakerloven skal anvendes. Deltakerloven skal anvendes i *samsvar* med gjeldende folkerett til enhver tid, slik det allerede følger av presumsjonsprinsippet. Men ordlyden peker i retning av at deltakerloven ikke i noe tilfelle vil kunne anvendes i strid med folkeretten, ettersom *samsvar* er et absolutt vilkår i anvendelsen av deltakerloven, også der presumsjonsprinsippet ikke strekker til.

Der lovens ordlyd er åpen, må det ses hen til forarbeidene for nærmere forståelse av lovgivers vilje. Departementet har uttrykt i Prop. 70 L at bestemmelsen er en stadfestelse av at ”*deltakerloven skal praktiserast i samsvar med Noregs folkerettslege plikter, og at lova gjeld innanfor rammene av reglane i folkeretten om urfolk og minoritetar. Føreseigna inneber dermed ingen realitetsendringar i lova, men synleggjer eksisterande folkerettslege plikter.*”¹⁸⁵

Når det gjelder SP artikkel 1 og 27, gjelder bestemmelsene som norsk lov, og har allerede forrang for deltakerloven ved en eventuell motstrid, i henhold til

¹⁸³ Ved myndighetsutøvelse i medhold av deltakerloven er forskrift av 7. desember 2012, nr. 1144 om ervervstillatelse, registrering og merking av fiskefartøy mv. (ervervstillatelsesforskriften) den sentrale årlig forskrift gitt av Fiskeridirektoratet.

¹⁸⁴ Se om presumsjonsprinsippet og det dualistiske prinsipp i fotnote 40 og 42

¹⁸⁵ Prop. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet) s. 122

menneskerettsloven § 3 jfr. § 2. Problemstillingen som reiser seg i forhold til SP artikkel 1 og 27 er derfor *rekkevidden* av de forpliktelser bestemmelsen foreskriver, herunder hvor grensen går før reguleringer samlet sett innebærer inngrep i det materielle grunnlag for sjøsamisk kultur, og hvilke tiltak staten plikter å gjennomføre. Dette er også kjernen i tolkningsgapet mellom kystfiskeutvalget og Kyst- og Fiskeridepartementets konklusjoner.¹⁸⁶

Kystfiskeutvalget ønsket en utvidet forrang også til andre folkerettslige regler enn SP, dels av prinsipielle grunner, dels for å unngå at forskjellige forrangsregler innenfor lovens virkeområde skulle reise tvilsspørsmål i rettsanvendelsen.¹⁸⁷ I deres forslag til finnmarksfiskelov foreslo de følgende ordlyd i § 5; ”Loven her gjelder med de begrensninger som følger av overenskomst med fremmed stat eller annen folkerett. Ved motstrid skal folkerettens regler gå foran.” Fiskeri- og Kystdepartementet kommenterte ikke hvorfor de ikke videreførte denne ordlyden. Forrangsregelen (”med de begrensninger som følger av”) er utelatt, og det indikerer at lovgiver har tatt forbehold nettopp mot at folkeretten skal gå foran intern rett ved eventuell motstrid, selv om det ikke er uttrykkelig uttalt noen steder. I så måte fremstår ordlyden kun som en kodifisering av presumsjonsprinsippet. Dette fordi norsk rett allerede skal tolkes i samsvar med folkeretten i medhold av presumsjonsprinsippet, og en eventuell inkorporering uten forrang gir dermed ikke en særlig endring i folkerettens status. Dersom det er den tiltenkte hensikt, har bestemmelsen i § 1a kun begrenset innholdsmessig betydning.

I merknaden til § 1a viste departementet til havressurslova § 7 annet ledd bokstav g) og ny bestemmelse i § 11 siste ledd. § 7 annet ledd bokstav g) pålegger fiskerimyndighetene å legge vekt på at forvaltningsvedtak er med på å sikre det materielle grunnlag for samisk kultur, og etter departementets mening er det naturlig at også deltakerloven får en slik bestemmelse.¹⁸⁸ § 11 siste ledd pålegger fiskerimyndighetene å legge vesentlig vekt på samisk bruk ved tildeling av kvoter og andre former for regulering innenfor det område som reguleres av deltakerloven §

¹⁸⁶ Se Prop. 70 L (2011-212) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet) s. 89, hvor departementet uttaler sammenfatningsvis at Kystfiskeutvalgets vurderinger går lenger enn folkeretten strekker seg.

¹⁸⁷ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 415-416

¹⁸⁸ NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 415-416

21.¹⁸⁹ Departementet har kommentert at siden disse to lovene har ”*ulik innretning og verkemåte, høver ikkje føreseigna i havressurslova i deltakerloven.*”¹⁹⁰

Havressurslova har imidlertid tilsvarende bestemmelse som behandler lovens forhold til folkeretten i § 6, og lyder som følger: ”*Lova gjeld med dei avgrensingane som følgjer av internasjonale avtalar og folkeretten elles.*”¹⁹¹ Departementet har ikke kommentert denne bestemmelsen i sin merknad til deltakerloven § 1a. Ordlyden i havressurslova og deltakerloven har noe ulik oppbygning. Mens § 1a i deltakerloven har ordlyden ”*i samsvar med (...)*”, har havressurslova § 6 ordlyden ”*med dei avgrensingane som følgjer av (...)*”. Disse to ordlydene går igjen også i annen lovgivning som behandler deres forhold til folkeretten. Samerettsutvalget II har drøftet hvorvidt det foreligger en realitetsforskjell i disse ordlydene. Reindriftsloven § 3 har ordlyden ”*i samsvar med (...)*”, mens straffeloven § 1 annet ledd og straffeprosessloven § 4 og tvisteloven § 1-2 har ordlyden ”*loven gjelder med de begrensninger som følger av (...) folkeretten*”. Til dette uttalte Samerettsutvalget at det er ”*nærliggende å anse § 3 som et uttrykk for at det på dette rettsfeltet hersker en form for sektormonisme. Riktignok er bestemmelsen ved bruken av uttrykket ”loven skal anvendes i samsvar med folkerettens regler”, formulert annerledes enn de sektormonistiske bestemmelsene i straffeloven § 1 annet ledd (jf. § 2 i ny straffelov), straffeprosessloven § 4 og tvistemålsloven § 36 (jf. § 1 – 2 i ny tvistelov) som bruker uttrykket ”loven gjelder med de begrensninger som følger av ... folkeretten”. Det ligger imidlertid neppe noen realitetsforskjell i dette.*”¹⁹²

Susann Funderud Skogvang har også drøftet hvorvidt det er ment å være noen realitetsforskjell i disse alternative ordlydene i forbindelse med mineralloven, som har ordlyden ”*i samsvar med (...)*” i § 6. Hun vurderte det slik at det ikke ligger noen

¹⁸⁹ Dette området er i henhold til deltakerloven § 21 Finnmark, kommunene Kåfjord, Skjervøy, Nordreisa, Kvænangen, Karlsøy, Lyngen og Storfjord og de områder med sjøsamisk innslag i resten av Troms og Nordland som Kongen fastsetter.

¹⁹⁰ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet) s. 122

¹⁹¹ Bestemmelsen vil behandles mer inngående under behandlingen av havressurslova under punkt 3.3.2

¹⁹² NOU 2007:13 *Den nye sameretten*, s. 811

realitetsforskjell i formuleringene, og påpeker at de benyttes om hverandre av lovgiver.¹⁹³

Det er ingenting som tyder på at ordlyden i deltakerloven § 1a er ment å innebære noen begrensning av folkerettens rekkevidde, det kommer heller ikke frem noen steder at lovgiver tar forbehold mot den forståelse som ligger til grunn i annen norsk lovgivning vedrørende folkerettens rekkevidde. De bestemmelser i andre lover som regulerer deres forhold til folkeretten, og forarbeidene til disse, kan være bidrag i denne tolkningen. Havressurslova, finnmarksloven, reindriftsloven og mineralloven er alle fire relativt nye og oppdaterte på den folkerettslige utviklingen. Lovene regulerer i likhet med deltakerloven sentrale samerettslige spørsmål, og har tilnærmet lik ordlyd vedrørende deres forhold til folkeretten. I utarbeidelsen av lovene har drøftelsene et stykke på vei dreid seg om de samme problemstillingene, og det er vist til de løsninger som er valgt på de respektive områder for sammenligning.

Fullstendig ordlyd i havressurslova § 6 lyder som følger; ”*Lova gjeld med dei avgrensingane som følgjer av internasjonale avtalar og folkeretten elles.*”

Bestemmelsen inkorporerer ingen folkerettslige bestemmelser uttrykkelig i ordlyden, den gjør heller ingen avgrensing mot noen folkerettslige kilder, men viser til folkeretten som sådan, i likhet med deltakerloven § 1a. Til grunn for fiskeriforvaltningen i medhold av havressurslova, foreligger en rekke internasjonale avtaler som ivaretar fiskerisamarbeidet på tvers av grensene, med hensyn til både ressursforvaltning, reguleringer, havmiljø med videre. Bestemmelsen viser også til ”*folkeretten elles*”, som omfatter også de folkerettslige kilder som omhandler urfolk og minoriteter. I forarbeidene til bestemmelsen har departementet presisert at ”*lova må tolkast innskrenkande eller setjast til side ifall ho er i strid med folkeretten.*”¹⁹⁴ Departementet var med dette klar på at folkeretten skal ha forrang foran havressurslova. Ettersom det heller ikke settes noen begrensninger mot enkelte folkerettslige regler, gir det virkning for folkeretten som sådan, også ILO-konvensjon nr. 169. Departementet har ikke tatt noen forbehold mot at samme forståelse skal legges til grunn ved anvendelsen av deltakerloven § 1a.

¹⁹³ Skogvang, Susann Funderud: ”*Ny minerallov og samiske rettigheter*”, inntatt i Lov og Rett 2010 s. 47 (s. 60)

¹⁹⁴ Ot.prp. nr. 20 (2007-2008) Om lov om forvaltning av villlevande marine ressursar (havressurslova), s. 181

Ordlyden i deltakerloven § 1a er hentet fra mineralloven § 6, men Kyst- og fiskeridepartementet har understreket at dette likevel ikke innebærer at de folkerettslige reglene de to respektive bestemmelsene viser til, nødvendigvis vil være de samme ettersom lovene retter seg mot ulike problemstillinger på ulike rettslige områder.¹⁹⁵ De drøftelser som er gjort under forberedelsen av mineralloven § 6 kan likevel være veiledende. Sametinget ønsket å inkorporere ILO-169 i mineralloven ved å ta inn samme ordlyd som finnmarksloven § 3 første setning; ”Loven gjelder med de begrensninger som følger av ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater.” Lovgiver ønsket ikke å inkorporere ILO-169, og departementet uttalte at ”en begrenset inkorporering vil innebære at ILO-konvensjonen går foran den norske mineralloven hvis det skulle vise seg at bestemmelser i loven står i motstrid til bestemmelsene i ILO-konvensjonen. Departementet viser til at folkeretten er i utvikling, og at det er en lovgiveroppgave å vurdere hvordan denne utviklingen bør tas inn i norsk rett og tilpasses denne (...) Selv om det ikke foreslås en inkorporering av ILO-konvensjonen i mineralloven, vil departementet understreke at mineralloven skal anvendes i samsvar med folkerettsforpliktelsene for å ivareta samiske interesser”.¹⁹⁶ De foreslo i stedet en tilsvarende formulering som i den nye reindriftsloven § 3.

Uttalelsen viser at departementet reserverte seg nettopp mot den situasjon at ILO-konvensjonen skal ha forrang foran mineralloven. Det ble henvist til at folkeretten er i stadig utvikling, og den hovedsakelige årsak til en slik reservasjon synes å være at det er lovgiverens oppgave å vurdere *hvordan* utviklingen i folkeretten til enhver tid skal tilpasses norsk rett.¹⁹⁷ Dette er i tråd med det dualistiske prinsipp, som sier at norsk rett skal gå foran ved motstrid til folkerettsbestemmelser som ikke er inkorporert i norsk rett. En slik lovgivningsmetode kan imidlertid også sies å være en måte for lovgiver å holde mulighetene åpne på punkt der man ikke ønsker folkerettslig gjennomslag. Loven skal anvendes ”i samsvar med folkerettens regler om urfolk og

¹⁹⁵ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 122

¹⁹⁶ Ot.prp. nr. 43 (2008-2009) s. 101

¹⁹⁷ I Finangersaken inntatt i Rt. 2002 s. 1811 strakk ikke presumsjonsprinsippet til i å avhjelpe motstriden mellom norsk rett og det aktuelle EØS-direktiv. Retten fant lovgiverviljen klar på dette punkt, og uttalte at det var en lovgiversak å bringe norsk rett i samsvar med direktivet.¹⁹⁷

minoriteter”, samtidig som det i forarbeidene tas forbehold mot folkerettslig forrang ved eventuell motstrid. Det at mineralloven skal anvendes i samsvar med folkerettsforpliktelsene slik departementet understreker, følger allerede av presumsjonsprinsippet. Det som gjenstår av bestemmelsen da er snarere en kodifisering av lovens avgrensning *mot* deler av folkeretten. Det er en betenkelig lovgivningsmetode sett fra det perspektiv at norsk rett presumeres å være i samsvar med folkeretten, og er lite i samsvar med den øvrige lovgivnings tilnærming til folkeretten, herunder ILO-konvensjonen nr. 169.

Susann Funderud Skogvang har drøftet mineralloven § 6 og lovens forhold til folkeretten i sin artikkel *Ny minerallov og samiske rettigheter*.¹⁹⁸ Hun skrev her at *”hvorvidt dette er en sektormonismebestemmelse som gir folkerettslige regler om urfolk og minoriteter forrang, følger ikke klart av ordlyden ”skal anvendes i samsvar med”. Ordlyden utelukker imidlertid ikke en slik forståelse av bestemmelsen. Det er videre på det rene at bestemmelsen gir uttrykk for noe mer enn en kodifisering av presumsjonsprinsippet. Hvis ikke ville den vært overflødig.”* Funderud Skogvang vurderte bestemmelsen videre opp mot reindriftsloven § 3, ettersom ordlyden er tilsvarende. Departementet og Stortinget mente som tidligere nevnt at det ikke var behov for en presisering i ordlyden om at loven skal gjelde med de begrensninger som følger av ILO-169. Det folkerettslige vern reindriften har, svekkes ikke av at loven viser til relevant folkerett som helhet, og uttrykker følgende: *”Det rettsvernet som reindriften har, verken kan eller skal settes til side av reindriftsloven. Nasjonal rett skal være i samsvar med åme rettsvernet.”*¹⁹⁹ Departementet viste at nasjonal rett ikke kan sette til side rettsvernet etter folkeretten. Funderud Skogvang konkluderte så med at selv om lovgiver ikke har hatt til hensikt å inkorporere ILO-169 i mineralloven, så gir formuleringen i § 6 ILO-169 en sterkere stilling enn den har etter presumsjonsprinsippet. Hun uttrykte at *”Det er vanskelig å tenke seg en mellomløsning som uttrykker ”et særlig sterkt presumsjonsprinsipp”, men som likevel ikke er en inkorporering. Jeg heller mot at folkerettens regler om urfolk og minoriteter vil måtte ha forrang ved motstrid mellom dem og mineralloven.”*²⁰⁰

¹⁹⁸ Inntatt i tidsskriftet Lov og Rett 2010 s. 47-67 – (LOR-2010-47), s. 58 flg.

¹⁹⁹ Ot.prp. nr. 25 (2006-2007) Om lov om reindrift (reindriftsloven) s. 53

²⁰⁰ Ot.prp. nr. 25 (2006-2007) Om lov om reindrift (reindriftsloven) s. 53

I oppsummeringen av disse ulike uttalelsene til de respektive lover, må det kunne konkluderes med at deltakerloven § 1a, som den senest vedtatte bestemmelse om norsk retts forhold til folkeretten, ikke kan tolkes kun som en kodifisering av presumsjonsprinsippet. Et sterkere utslag for folkeretten må være tilsiktet av lovgiver med denne innføringen av denne bestemmelsen, ellers har bestemmelsen svært begrenset innhold. Ordlyden ”i samsvar med” viser til at fiskerimyndighetene ikke vil kunne anvende deltakerloven i strid med folkeretten. Departementet uttrykker riktignok at lovendringene ikke innebærer noen realitetsendring. Det understrekes at norsk fiskerilovgivning er i samsvar med folkeretten allerede før lovendringen.²⁰¹ Det finnes imidlertid ikke noen uttalelser fra tiden før som går nærmere inn på folkerettens rekkevidde. Vi vet at straffeloven, straffeprosessloven og tvisteloven har tilsvarende bestemmelser hvor den etablerte rettsoppfatningen er at bestemmelsene gir uttrykk for sektormonistisme.²⁰² Det samme gjelder reindriftsloven, som ikke kan sette reindriftens vern etter folkeretten til side, ifølge departementet.²⁰³ Finnmarksloven har uttrykkelig inkorporert ILO-konvensjonen i § 3. FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter er inkorporert gjennom menneskerettighetsloven, og det kan være grunn til å stille spørsmål ved om de hensyn som førte til at ILO-konvensjonen ikke ble inkorporert samtidig, ennå er til stede. Dette taler i retning av at også ILO-konvensjonen er inntatt som norsk lov på deltakerlovens område.

Havressurslova skal settes til side dersom motstrid mot folkeretten. Den øvrige lovgivning gir etter dette tilnærmet ensidig uttrykk for folkerettslig forrang. Den eneste lov som til en viss grad tar forbehold er mineralloven. Lovgivers vilje fremstår imidlertid som forvirrende for minerallovens vedkommende, jfr. Funderud Skogvangs

²⁰¹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kustfiskeutvalet), s. 7

²⁰² Se forarbeidene til straffeloven § 1 annet ledd som behandler lovens forhold til folkeretten, hvor folkerettens forrang uttales eksplisitt, og at den har selvstendig betydning ved siden av presumsjonsprinsippet. Ot.prp.nr.42 (1995-1996), *Straffeloven (forholdet til folkeretten – gjennomføring av havrettskonvensjonens krav til straffelovgivningen) (endringslov)*, s. 12. Se også forarbeidene til tvisteloven, Ot.prp.nr.51 (2004-2005), *Mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)*, s. 364, og i forarbeidene til straffeprosessloven, hvor det blant annet uttales at de folkerettslige konvensjoner ”vil derfor kunne påberopes og anvendes direkte, og slår igjennom overfor både eldre og yngre lov, samtidig som de vil supplere, presisere og ved eventuell motstrid korrigere loven”, se Ot.prp.nr.53 (1983-1984) *Om lov om ikraftsetting og endring av den nye straffeprosessloven m m*, s. 18.

²⁰³ Ot.prp. nr. 25 (2006-2007) Om lov om reindrift (reindriftsloven) s. 53

drøftelse²⁰⁴. Det er vanskelig å tenke seg en lovfestelse av samsvar med folkeretten, uten at det innebærer en inkorporering av folkeretten i vedkommende lov. For deltakerlovens vedkommende har lovgiver uansett ikke gitt uttrykk for at det samme forbehold er tiltenkt her. Det er derfor mest nærliggende at folkeretten skal ha forrang for deltakerloven. Dette innebærer at deltakerloven og den videre forvaltning i medhold av loven må tolkes innskrenkende i henhold til presumsjonsprinsippet, og i tilfelle motstrid vike for folkeretten.

3.3.3 Vilkår for å delta i ervervsmessig fiske

Jeg skal nå ta for meg de vilkår som stilles for å delta i ervervsmessig fisket.

For å delta i det ervervsmessige fisket, stilles det en rekke vilkår som må være oppfylt i medhold av deltakerloven. Samtidig har samene en selvstendig rett etter folkeretten til å kunne drive ervervsmessig fiske,²⁰⁵ og Norge har en plikt til å ivareta denne retten gjennom fiskerilovgivningen. I det følgende skal jeg se på hvorvidt de vilkår som stilles tar høyde for samenes rett til fiske, eller om disse adgangsbegrensningene gjør inngripen i denne retten.

Det er særlig tre bestemmelser som er sentrale for adgangen til ervervsmessig fiske. For det første kreves ervervstillatelse for å delta i fisket i henhold til § 4; ”*Et fartøy kan ikke nyttes til ervervsmessig fiske eller fangst uten at det er gitt ervervstillatelse av departementet*” jfr. første ledd første punktum. Kravet gjelder både for lukket og åpen gruppe. Ervervstillatelse stiller videre vilkår om å ha drevet ervervsmessig fiske i de forhenværende år. Definisjon på ervervsmessig fiske følger av § 3. For å få ervervstillatelse må nasjonalitetskravet i § 5 være oppfylt, samt aktivitetskravet etter § 6. Nasjonalitetskravet reiser ikke noen særlige problemstillinger i forhold til det samiske fisket, og fra aktivitetskravet gis et viktig unntak, som sier at kravet ikke

²⁰⁴ Skogvang, Susann Funderud: ”*Ny minerallov og samiske rettigheter*”, inntatt i Lov og Rett 2010 s. 47 (s. 60)

²⁰⁵ Retten følger av vern av det materielle kulturgrunnlag etter SP artikkel 27 jfr. artikkel 1. Se behandlingen av dette i kapittel 2.

gjelder for fartøy under 50 fot (15 meter/ sjarkflåten). Unntaket tilsiktes i hovedsak sjarkflåten, og de samiske fiskere representerer i all hovedsak denne kategorien.²⁰⁶

Den rettslige problemstilling som reiser seg er om vilkår om ervervstillatelse er i strid med sjøsamenes rett til fiske etter folkeretten. Dersom de vilkår som stilles for å få ervervstillatelse gir tilstrekkelig adgang for samiske fiskere, er heller ikke vilkår om ervervstillatelse i strid med folkeretten. For å finne svar på dette, må for det første definisjonen på det ervervsmessige fisket etter § 3 vurderes i forhold til hvorvidt den omfatter det samiske fisket. For det andre må aktivitetskravet i § 6 ses nærmere på, og vurderes hvorvidt de vilkår som stilles for oppfyllelse av aktivitetskravet representerer et inngrep i rekrutteringen av samiske fiskere, og dermed er i strid med samenes rett til fiske. Selv om det gis unntak fra aktivitetskravet, er aktivitetskravet hovedregelen, og krever derfor en prinsipiell drøftelse.

3.3.3.1 Definisjon på ervervsmessig fiske

Definisjonen på det ervervsmessige fisket er avgjørende for hva som kreves for å oppfylle de videre vilkår for å delta i fiske, jfr. §§ 6, 4 og 3. Det at det stilles vilkår om at fisket skal være ervervsmessig er i utgangspunktet helt i tråd med fiske som det materielle grunnlaget for samisk kultur. Det materielle grunnlag utgjør livsgrunnlaget i en kultur, og fortsetter dermed å være ervervsmessig.

I henhold til § 3 første ledd er fisket ervervsmessig ”*når vedkommende yrkesutøver har fiske eller fangst til levevei alene eller sammen med annen næring.*” Definisjonen er rettet mot personen, og er et vilkår for å få ervervstillatelse. Fiske som *levevei* er også sammenfallende med fiske som det materielle grunnlag for samisk kultur, og ordlyden oppstiller ikke noe videre krav for at fisket skal defineres som ervervsmessig. Det gis imidlertid videre myndighet til Kongen ”*å gi nærmere regler om når fiske og fangst skal anses for å være ervervsmessig*”, jfr. tredje ledd.

²⁰⁶ Kystflåten er i hovedsak fiskefartøy med mindre enn 500 m³ lasteromsvolum (etter tidligere inndeling var disse fartøy under 28 meter). Sjarkflåten er de minste gruppene i kystflåten, vanligvis fartøy under 15 meter. Havfiskeflåten er de største fiskefartøyene, de har i hovedsak mer enn 500 m³ lasteromsvolum (tidligere målt over 28 meter). Se Faktaark IV i Havressurs- og Kystavdelingens Faktaark 2010.

I forarbeidenes omtale av § 3 presiseres det at reglene om ervervmessig fiske i utgangspunktet bør stille vilkår som er sammenfallende med vilkårene for å bli ført på blad A i fiskermanntallet: *”Vilkårene for å bli ført på blad A vil derfor være styrende for den nærmere utforming av forskrifter i medhold av annet ledd, og manntallsbestemmelsens innhold vil kunne være et moment ved tolkningen av hvorvidt det foreligger ervervmessig fiske i deltakerlovens forstand.”*¹ Fiskermanntallet er registrert over *”alle som er busette i Noreg og som har fiske og fangst som leveveg åleine eller saman med anna næring eller anna arbeid”*. Dette følger av forskrift av 18. Desember 2008 nr. 1436 om manntal for fiskarar og fangstmenn, § 1, endret ved forskrift av 11. Desember 2012 om endring i forskrift om manntal for fiskarar og fangstmenn. Forskriften gir regler for opptak i fiskermanntallet.

Manntallet er delt i to blad: blad A er i hovedsak for de som har fiske som binæring, mens blad B er for de som har fiske som hovednæring.¹ Vilråene for å tas opp i manntallet følger av forskriftens § 3-6, og innebærer at man er fylt 15 år, er bosatt i Norge, og arbeider om bord på et fiskefartøy som er innført i merkeregisteret. Videre må man sannsynliggjøre en viss forventet inntekt av fisket, og man må ikke ha for stor inntekt fra annet yrke. Forventet bruttoinntekt for å bli tatt opp på blad A er minst kr 50 000, jfr. forskriftens § 3 nr. 4. Forskriften inneholder imidlertid en eksklusjonsregel som sier at man likevel ikke kan føres på blad A om man har annet yrke og arbeidstid på to tredeler eller mer av det som er vanlig i dette yrket, eller at inntekt fra annet yrke overstiger kr 350 000, jfr. forskriftens § 3 nr. 5. Til denne regelen er det gitt en særregel i § 3 nr. 5 fjerde punktum med det formål å legge til rette for næringskombinasjoner i samiske områder; *”dersom vedkomande er omfatta av eit verkeområde som svarer til verkeområdet til Sametinget si ordning med søkjarbaserte tilskot til næringsverksemd, eller busett i kommunar der heile befolkninga er omfatta i heile eller delar av kommunen, er inntektsgrensa 450 000 kroner”*. Tilsvarende regel finnes for oppføring på blad B i henhold til forskriftens § 5, som setter en høyere eksklusjonsgrense på kr 350 000.

I forskrift nr. 1144 om ervervstillatelse, registrering og merking av fiskefartøy mv. (ervervstillatelsesforskriften) § 1 er ervervmessig fiske der *”en person eller et*

foretak fisker og omsetter fangst for mer enn kr 50 000 i løpet av et kalenderår, jf. deltakerloven § 3 tredje ledd". Det er altså satt en nedre grense for antatt inntekt for å sikre at det er yrkesfiskere som faller inn under bestemmelsen, og denne er i samsvar med det nedre inntektskrav i henhold til oppføring på blad A.

Minimumskravet er lavt, og kan vanskelig sies å stenge ute samiske fiskere. Fiske utgjør det materielle grunnlag, og de vurderinger som er gjort i henhold til kravet om minimumsomsetningen og ervervsmessighet kan dermed ikke sies å være i strid med samisk fiske.

De fiskere som ikke oppfyller minimumskravet har dessuten et alternativ i fritidsfiske. Fritidsfiske gir adgang til å fiske og omsette torsk, rognkjeks, makrell og kongekrabbe inntil kr 50 000 i medhold av *forskrift av 26. Februar 2010 nr. 252 om begrensninger i fisket etter torsk, rognkjeks, makrell og kongekrabbe med ikke-merkede fartøy eller fra land*, jfr. *Forskrift om endring av forskrift om begrensninger i fisket etter torsk, rognkjeks, makrell og kongekrabbe med ikke-merkeregistrerte fartøy eller fra land*. Forskriften er gitt med hjemmel i havressurslova § 16. Forskriftens § 2 gir rett til å omsette 2000 kg torsk i kalenderåret nord for 62° N. Vilkår er at fartøy er registrert i Småbåtregisteret.²⁰⁷ I pressemelding uttaler fiskeri- og kystministeren at bakgrunn for at kvoten økes er at kystbefolkningens "*lange tradisjoner for å fiske litt torsk for omsetning, selv om man ikke er fisker av yrke. Slikt fritidsfiske bidrar til økt trivsel og aktivitet i mange små kystsamfunn*".²⁰⁸ I bestemmelsens annet ledd gis en eksklusjonsregel som avskjærer de som har fisket torsk for omsetning sør for 62° N i å kunne drive fritidsfiske etter denne bestemmelsen. Fritidsfiske er dermed et alternativ for de som faller utenfor det ervervsmessige fisket.²⁰⁹

3.3.3.2 Aktivitetskravet

²⁰⁷ Krav til registrering er nytt av året, og har det formål at det skal komme frem hvilket fartøy som er benyttet. Fartøyet kan registreres hos både Redningsselskapet og Skipsregistrene i henhold til forskriftens § 2 første ledd.

²⁰⁸ Pressemelding, 21.12.2012, Nr.: 119/2012 Økt kvantumsgrense av torsk i fritidsfisket nord for 62°N og krav om fartøyregistrering

²⁰⁹ Det kan imidlertid diskuteres hvorvidt forskriftsregulering av de nærmere vilkår for ervervsmessig fiske er problematisk i forhold til stabilitet og forutberegnelighet i fisket. Ordlyden i loven gir rom for store variasjoner i de vilkår som stilles ved forskrift fra år til år. Kystfiskeutvalget ønsket en lovfesting av retten til fiske for folk bosatt i Finnmark som et rettslig prinsipp, jfr. forslaget § 2. Se NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark, s. 381-382.

For å få ervervstillatelse må man oppfylle aktivitetskravet. Aktivitetskravet innebærer at man må ha drevet ervervsmessig fiske i tre av de siste fem årene, jfr. § 6 første ledd. Dette kravet reiser derfor særlig spørsmål ved om aktivitetskravet utgjør for store innskrenkninger i rekrutteringen i det samiske fisket. Videre er det ifølge forarbeidene et alminnelige utgangspunkt ved aktivitetskravet at fiskeren skal eie fartøyet.²¹⁰ Dette er presisert i strukturmeldingen,²¹¹ og fikk tilslutning ved Stortingets behandling av meldingen. Eierkravet fungerer dermed som et ytterlige vilkår for ervervstillatelse, men det følger uansett av § 4 annet ledd at ervervstillatelse gis kun til eier av et bestemt fartøy. I tredje ledd gis det hjemmel for unntak fra aktivitetskravet, men ettersom unntaket ikke er hjemlet i lovteksten, er det opp til departementet å regulere unntaket i de årlige forskrifter. Ordlyden i lovbestemmelsen må derfor vurderes for seg selv. Unntak etter tredje ledd vil vurderes deretter.

Ved aktivitetskravet ønsker lovgiver å sikre at den norske fiskeflåten eies av aktive fiskere.²¹² For det første er det noe som heter ”fiskernes yrkesvern”, som innebærer at aktive fiskere skal ha enerett til å eie fartøy. Aktive fiskere skal ha beskyttelse mot eventuelle andre spekulerende interesser som ikke har fiske som livsgrunnlag. For det andre er aktivitetskravet en måte å sikre at de som er aktive fiskere har best mulig kjennskap til rammebetingelsene for fiske, og ser fisket i et langsiktig perspektiv som er i tråd med det perspektiv forvalterne og samfunnet forøvrig er tjent med.²¹³ Dette er hensyn som også kommer samiske fiskere til gode. Både et yrkesvern og en flåte bestående av fiskere som forvalter sin næring utfra et langsiktig perspektiv er begge forutsetninger for at det samiske fisket også skal være bærekraftig. Hensynene vil likevel måtte vurderes i forhold til retten til vernet av det materielle grunnlag, og vil ikke kunne komme på bekostning av vern av det samiske fiske, jfr. SP artikkel 27.

I første ledd første punktum stilles det videre vilkår om at søkeren fortsatt er knyttet til fiskeryrket. Dette er med på å ivareta yrkesvernet, og er i så måte ikke i konflikt med samisk fiske etter ordlyden i seg selv. Ifølge departementet vil dette vilkåret

²¹⁰ Ot.prp.nr.67 (1997-1998), Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s. 45

²¹¹ Se Ot.prp.nr.67 (1997-1998), Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), under punkt 2.2.

²¹² Ot.prp. 70 L (2011-2012), Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 22.

²¹³ Vidar Jarle Landemark i artikkel inntatt i Arctic Review 2011-2, *Fiskerikonsesjoner og rettigheter*, s. 191

sjelden ha selvstendig betydning²¹⁴, men der det er overlatt til forvaltningens skjønn vil det alltid være rom for at kravet endrer seg i strid med interessene til det samiske fiske.

Videre følger det av bestemmelsen at ervervstillatelse *kan* gis på bestemte vilkår. Departementet viser til at *”det vil være overlatt til forvaltningens frie skjønn i tråd med alminnelig forvaltningsrett å avgjøre hvorvidt det skal gis ervervstillatelse eller ikke, selv om lovens og forskriftens vilkår er til stede. Det må blant annet kunne legges vekt på om mer allmenne, fiskeri- eller samfunnsmessige hensyn i enkelte tilfeller tilsier en restriktiv praksis i disse sakene.”*²¹⁵ Bestemmelsen gir forvaltningen myndighet til å utøve fritt skjønn i tillegg til de vilkår som stilles, og skjerper dermed i realiteten aktivitetskravet. Ordlyden setter ingen begrensninger i det frie skjønn som vern for det samiske fisket, og forarbeidene til bestemmelsen gir ingen retningslinjer med hensyn til det samiske fiske.

”Allmenne, fiskeri- eller samfunnsmessige hensyn” vil også kunne omfatte distriktpolitiske hensyn og hensyn til samisk kultur, og dermed kunne anvendes til fordel for vern av det materielle kulturgrunnlag for samisk kultur. Det gis imidlertid ingen retningslinje for dette. Det vil derfor være opp til forvaltningen og de varierte politiske føringer som ligger til grunn for forvaltningens myndighet, som styrer praktiseringen av skjønn. Forarbeidene inneholder heller ingen presiseringer av dette frie skjønn. Denne *”kan”*-bestemmelsen gir derfor ytterligere rom for at samiske fiskere utelukkes fra ervervsmessig fiske. For å sikre at det samiske fisket ivaretas, er det viktig at samene i tilstrekkelig grad deltar i utformingen i forvaltningen og i utøvelsen av skjønn.

Bestemmelsen i § 6 første ledd gir også flere åpninger for en forvaltning av ervervstillatelse som kan resultere i at samiske fiskere ikke rekrutteres i fiskeriene. Ervervstillatelse er en forutsetning for å kunne ha fiske som livsgrunnlag slik norsk fiskerilovgivning er bygd opp. For å kunne finansiere et eget fartøy er inntekt en forutsetning, og slik det følger av § 4 første ledd første punktum kan et fartøy kun

²¹⁴ Ot.prp.nr.67 (1997-1998), Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s. 45

²¹⁵ Ot.prp.nr.67 (1997-1998), Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s. 45

nyttes til ervervsmessig fiske når det er gitt ervervstillatelse. Bestemmelsen viser riktignok til at fartøyet ikke kan *faktisk* nyttes til ervervsmessig fiske uten ervervstillatelse, det er altså ikke et formelt krav til at tillatelse er gitt. Men i realiteten er det slik at dersom man skal kjøpe et slikt fartøy, vil det kreves at søknad om ervervstillatelse er innvilget før eiendomsretten kan overdras.²¹⁶ Dette er et resultat av det i annet ledd er slått fast at ervervstillatelsen gis til *fartøyets eier*. For å få finansiering til å investere i et fartøy vil det også oppstå vilkår om inntekt og eventuell pantsettelse i fartøyet. Dette er praktiske forhold som må tas i betraktning i vurderingen av den reelle muligheten til å etablere seg som fisker.

Vilkåret om at fisker må eie fartøyet som del av aktivitetskravet, og videre for at ervervstillatelse kan gis, sammenholdt med at fisker må ha drevet ervervsmessig fiske tre av de fem siste årene, gjør det særlig vanskelig å komme inn i næringen og etablere seg som fisker. I tillegg til disse vilkårene, må det også tas i betraktning at det samiske fisket og den øvrige kystflåten representerer et fiske som består av mindre båter med lite mannskap og desto flere fartøy. Dette medfører at en stor andel av de som driver fiske tilhørende denne kategorien, er avhengige av å eie eget fartøy og dertil ervervstillatelse. Ervervstillatelsen er derfor mer avgjørende for kystflåtens utøvere enn for eksempel sysselsatte i havflåten, som består av en langt mindre andel fartøy og fartøyeiere, men desto større andel mannskap på det enkelte fartøy.

Aktivitetskravet representerer med dette en betydelig innskrenkning i muligheten for rekruttering av fiskere i kystflåten, og herunder samiske fiskere. Det er en forutsetning at rekrutteringen i næringen sikres dersom fiske skal kunne gi reelle muligheter for et stabilt livsgrunnlag både i nåtid og fremtid. Rekrutteringen i fiskerinæringen må derfor være omfattet av det folkerettslige vernet av det samiske fisket. I så måte representerer aktivitetskravet et inngrep i samenes rett til å fiske som er i strid med dette vernet. For å komme innenfor rammene av den folkerettslige plikt til å ivareta det samiske fisket, må staten etter denne unnta samene fra aktivitetskravet i § 6 første ledd.

²¹⁶ Ot.prp.nr.67 (1997-1998), Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s. 45

Departementet var innforstått med at aktivitetskravet skapte utfordringer i forhold til rekruttering. Det ble derfor gitt hjemmel for unntak på visse vilkår i bestemmelsens tredje ledd. Også i den gamle deltakerlov av 1972 forelå det et aktivitetskrav. Men ved ny lov av 1999 ble kravet skjerpet var på grunn av den økte konkurransen om ressursene²¹⁷. Enkelte høringsinstanser pekte på at denne innskjerpingen ville få negative konsekvenser for rekrutteringen i fiskeryrket. Departementet fant ikke at dette var tilfelle, men uttrykte imidlertid at ungdom i enkelte distrikter hvor fiskeflåten i hovedsak består av mindre fartøyer som drives av eieren alene, vil ha vanskeligheter med å oppfylle aktivitetsvilkåret, og dermed være utestengt fra fiske med eget fartøy.²¹⁸

I tredje ledd gis for det første departementet hjemmel til i, særlige tilfelle, å gjøre unntak ved enkeltvedtak når næringsmessige og regionale hensyn tilsier det, jfr. første punktum. Viktigere i vår sammenheng er annet punktum, som gir Kongen hjemmel til å gjøre unntak fra aktivitetskravet ved forskrift. Forarbeidene uttaler at forskriftshjemmelen vil bli brukt til å følge opp strukturmeldingens forutsetning om å sette noe lempeligere krav for erverv av fartøy under en viss størrelse. I ervervsforskriften § 2 er det derfor gjort unntak fra aktivitetskravet for fartøy under 15 meter, hvilket betyr at man uten tidligere bakgrunn som fisker kan starte i næringen med mindre fartøyer.²¹⁹ De fartøyer som rammes av forskriften er den såkalte sjarkflåten, som per definisjon måler under 15 meter²²⁰. Den samiske flåten som i all hovedsak hører til i denne kategorien, omfattes dermed av dette unntaket.

I medhold av unntaksbestemmelsen i ervervsforskriften § 2 sikres derfor den samiske flåten mulighet til å oppnå ervervstillatelse. Aktivitetskravet i deltakerloven § 6 første ledd vil i så måte ikke representere et inngrep i samenes rett til fiske all den tid unntaksbestemmelsen er i kraft.

²¹⁷ St.meld.nr.58 (1991-1992) om struktur- og reguleringspolitikk overfor fiskeflåten (Strukturmeldingen), s. 8

²¹⁸ Ot.prp.nr.67 (1997-1998). Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven), s. 34.

²¹⁹ Forskrift av 7. Desember 2012 nr 1144: *Forskrift om ervervstillatelse, registrering og merking av fiskefartøy mv. (ervervstillatelsesforskriften)*. Det ble også gitt generell dispensasjon etter deltakerloven av 1972 ved forskrift av 18. juli 1956 og 4. juli 1977.

²²⁰ Faktaark 2010 for Havressurs- og Kystavdelingen, Faktaark IV Innføring i sentrale begreper.

3.3.3.3 Oppsummering

Vurderingen av vilkår om ervervstillatelse viser for det første at definisjonen på det ervervsmessige fiske er i samsvar med et fiske som materielt kulturgrunnlag. Det legges derfor til grunn at et fiske som livsgrunnlag er sammenfallende minimumsordningen etter § 3. Reglene om aktivitetskravet er imidlertid utformet slik at i realiteten er rekrutteringen til det samiske fisket hjemlet i en unntaksregel gitt ved forskrift. Det er derfor en forutsetning at unntak ved forskrift vedtas og er i kraft, for at deltakerloven skal være innenfor de folkerettslige rammer.

Når vilkårene for ervervstillatelse er oppfylt, og deltakeradgang er i orden, følger det videre av deltakerloven § 4 tredje ledd at ervervstillatelse kun gir rett til utøvelse av fiske i samsvar med havressurslova. Deltakeradgangen effektuerer dermed ikke samenes rett til fiske, men må vurderes i sammenheng med ressurstilgangen i medhold av havressurslova. Disse reglene skal behandles i kapittel 3.4.

3.4 Regulering av ressurstilgang

I dette kapitlet skal jeg gjennomgå de generelle regler som ligger til grunn for ressursreguleringen, i form av lovens formål, lovens forhold til folkeretten, samt de hensyn og prinsipper som skal ivaretas gjennom loven. Jeg behandler ikke kvotereguleringer generelt, da det samiske fisket er konsentrert i fisket i åpen gruppe. Jeg vil behandle dette fisket spesielt i eget kapittel.

Ressurstilgangen – tilgangen til å høste av de marine ressurser i havet – reguleres gjennom Lov 6. Juni 2008 nr. 37 *om forvaltning av viltlevande marine ressursar (havressurslova)*. Havressurslova avløste den tidligere saltvannsfiske_loven, og trådte i kraft 1. Januar 2009.

Som tidligere påpekt setter ikke folkeretten noen absolutt skranke mot at staten regulerer det samiske fiske heller ikke når det kommer til reguleringen av ressurstilgangen. I likhet med reguleringen av deltakeradgangen vil retningslinjen

være at reguleringene ikke må representere et inngrep i den retten samene har til å utøve et fiske som gir et reelt livsgrunnlag. Virkningen av lovgivningen og de ulike reguleringer i medhold av loven må i sammenheng, for å finne den reelle virkning. For å ivareta det samiske fisket er det viktig at departementet sørger for at samene har en aktiv deltakelse i reguleringsprosessen gjennom konsultasjoner med Sametinget,²²¹ og gjennom dette har mulighet til å påvirke den samlede virkning av reguleringene.

Loven er blitt tilføyd to nye bestemmelser med endringsloven 2012. § 8b gir hjemmel til opprettelse av en fjordfiskeremnd for Nordland, Troms og Finnmark, og § 11 sjette ledd slår fast at samisk bruk og denne brukens betydning for samiske samfunn skal tillegges vesentlig vekt ved fordeling av kvoter og annen ressursforvaltning i medhold av loven. I tillegg inneholdt loven fra før av bestemmelsen i § 6 om lovens forhold til folkeretten, samt § 7 annet ledd bokstav g) som slår fast at forvaltningsvedtak i medhold av loven skal bidra til å sikre det materielle grunnlag for samisk kultur.

I det følgende skal jeg presentere lovens formål og virkeområde under punkt 3.3.1. Videre presenterer jeg lovens forhold til folkeretten under punkt 3.3.2. Deretter skal jeg gi oversikt over de generelle forvaltningsprinsipp som ligger til grunn for anvendelsen av loven i punkt 3.3.3, med hovedfokus på prinsippet i § 7 annet ledd bokstav g) om at forvaltningsvedtak særlig skal bidra til å sikre det materielle kulturgrunnlag. En oppsummering følger til slutt i punkt 3.3.4.

Behandling av den nye bestemmelsen i § 11 sjette ledd vil behandles i kapitlet om lovfesting av retten til fiske i åpen gruppe i punkt 3.5, da bestemmelsen har som særlig formål å styrke fisket i denne gruppen.²²² Hjemmel for opprettelse av fjordfiskeremnd i § 8b, kommer jeg tilbake til i punkt 3.6, hvor samenes prosessuelle rettigheter skal behandles, nærmere bestemt samenes rett til medbestemmelse i fiskerireguleringene.

²²¹ Se om Konsultasjonsavtalen i punkt 3.6.1.

²²² Prop 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 124

3.4.1 Formål og virkeområde

Lovens formål er å sikre en bærekraftig og samfunnsøkonomisk lønnsom forvaltning av de viltlevende marine ressursene, og medvirke til å sikre sysselsetning og bosetning i kystsamfunnene, jfr. § 1. Dette trekker opp de rettslige rammer for den videre forvaltning. Formålene er langt på vei sammenfallende med deltakerlovens formål. Sysselsetting og bosetning i kystsamfunnene er sentrale faktorer også i ivaretagelsen av de sjøsamiske samfunn og den sjøsamiske kulturen.

En bærekraftig forvaltning vil måtte omfatte både en bærekraftig *høsting* av ressursene, og en bærekraftig *bruk*, samt en langsiktig bevaring av økosystemet. I forarbeidene presiseres det at med bærekraftig forvaltning mener departementet videre en forvaltning som gir ”*høgast mogleg langsiktig avkastning av ressursane, slik at evna til reproduksjon på lengre sikt ikkje vert svekka*”.²²³ Videre presiseres det i forarbeidene at ”*med samfunnsøkonomisk lønsam forvaltning meiner departementet at bestandane skal forvaltast slik at rammevilkåra legg til rette for verksemd som gjev eit overskot for samfunnet når ein tek omsyn både til ressursar som er prissette i marknadane og andre ressursar samfunnet verdset.*” Forvaltningen skal altså også ta hensyn til andre faktorer enn hva som nødvendigvis er samfunnsøkonomisk lønnsomt. Bevaring av sysselsetting og bosetning i distriktene er eksempler på dette. For å ivareta disse hensyn, må ressursfordelingsnøkkelen tilpasses selv om det måtte stride mot mer samfunnsøkonomiske fordelingsnøkler. Hva som er ”*samfunnsøkonomisk*”, og hva som er den beste måte å ivareta disse hensyn på, vil til enhver tid være opp til den videre forvaltning å bedømme så lenge det er innenfor lovens rammer.

Det saklige virkeområde følger av § 3, og er ”*all hausting og anna utnytting av viltlevande marine ressursar¹ og tilhøyrande genetisk materiale. Viltlevande marine ressursar er fisk, sjøpattedyr med heilt eller delvis tilhald i sjøen, andre marine organismar og plantar med tilhald i sjøen eller på eller under havbotnen, og som ikkje er i privat eige.*” Det stedlige virkeområde er norske fartøy, på norsk landterritorium, jfr. § 4.

²²³ Ot.prp.nr.20 (2007-2008) Om lov om forvaltning av viltlevande marine ressursar (havressurslova), s. 179

3.4.2 Havressurslovas forhold til folkeretten

Havressurslovas forhold til folkeretten er regulert i § 6. Her slås det fast at ”Lova gjeld med dei avgrensingane som følgjer av internasjonale avtalar og folkeretten elles”. Havressurslova skal anvendes i tråd med en rekke internasjonale konvensjoner²²⁴ og avtaler, men i denne sammenheng er det de folkerettslige regler som ivaretar urfolks fiske som er sentrale.

Bestemmelsen i § 6 ble nevnt i under drøftingen av deltakerlovens forhold til folkeretten under punkt 3.2.2, men i arbeidet med havressurslova har departementet vært mer tydelig i sin uttalelse om folkerettens rolle: ”Føresegna viser til at føresegnene i eller i medhald av lova ikkje kan nyttast i strid med internasjonal avtale som Noreg har slutta seg til eller folkeretten elles. Dette inneber likevel ikkje at ei folkerettsleg plikt utgjer ein sjølvstendig heimel for ulike tiltak i dei tilfella der det er nødvendig med heimel i lov etter legalitetsprinsippet. Føresegna leier såleis til at lova må tolkast innskrenkande eller setjast til side ifall ho er i strid med folkeretten.”²²⁵

Departementet har med dette slått fast at folkeretten skal ha forrang foran havressurslova.

I den grad øvrig lovgivning eller videre ressursforvaltning i medhold av loven kommer i motstrid med folkerettens krav, må disse etter dette vike for folkeretten.

3.4.3 Forvaltningsprinsipp og grunnleggende hensyn i ressursforvaltningen

Systemet i havressurslova er slik at høstingen av de villevende marine ressurser i utgangspunktet er tillatt, med mindre det er innført forbud eller avgrensninger ved forskrift. Havressurslova styres av forvaltningsprinsippet, som innebærer at

²²⁴ De sentrale konvensjonene er for det første FNs Havrettskonvensjon; *United Nations Convention on Law of the Sea*, UNCLOS), og FN-avtalen om bevaring og forvaltning av vandrende fiskebestander og langtmigrerende fiskebestander, FAO-avtalen vedrørende fremme av fiskefartøyers overholdelse av internasjonale bevarings- og forvaltningstiltak på det åpne hav.

²²⁵ Ot.prp.nr.20 (2007-2008) Om lov om forvaltning av villevende marine ressurser (havressurslova), s. 182

departementet med jevne mellomrom skal vurdere tilstanden til de ulike bestandene og vurdere hvilke forvaltningstiltak som er nødvendige for å sikre en bærekraftig forvaltning, jfr. § 7 første ledd. Prinsippet hviler på tre hovedpilarer. Det første er at de villlevende mariene ressurser skal høstes. Menneskene skal høste det overskudd ressursene gir, og havet er en viktig kilde til vår matproduksjon. For det annet skal denne høstingen skje på en slik måte at de kommende generasjoner er sikret å kunne høste av ressursene. Det tredje er at forvaltninga skal gi grunnlag for utvikling av næringsvirksomhet, velferd og bosetning i kystsamfunnene våre.²²⁶

I tillegg er det nedfelt en rekke hensyn som skal legges vekt på i forvaltninga. Disse er listet opp i § 7 annet ledd. For å sikre bærekraftighet, skal forvaltningen basere seg på den best mulig tilgjengelig vitenskapelig grunnlag basert på økosystembasert forvaltning, jfr. bokstav b). Økosystembasert forvaltning innebærer at det skal tas hensyn til hele økosystemet i ett for å sikre et helhetlig bærekraftig forvaltning, hvor alle ressursene søkes å bli utnyttet på en slik måte som ikke fører til tap av biologisk mangfold, unødvendig ødeleggelse av habitat og arter.²²⁷ Bokstav d) slår fast at det skal legges vekt på at fordelingen av ressursene skal bidra til å ”sikre sysselsetjing og busetjing i kystsamfunna”. Sjøsamiske samfunn er omfattet av slike kystsamfunn, og vil derfor ivaretas gjennom dette hensynet. I bokstav g) slås det fast at forvaltningstiltak skal bidra til å sikre det materielle grunnlaget for samisk kultur. Bestemmelsen var inntatt i havressurslova allerede før endringsloven av 2012, men departementet hadde et ønske om å tydeliggjøre denne plikten. Det er derfor inntatt en vektleggingsbestemmelse i § 11 sjette ledd.²²⁸

Forvaltningen vil ikke være pålagt en rettslig plikt til å legge vekt på hensynene etter annet ledd til enhver tid, i følge forarbeidene.²²⁹ Hensynene kan være innbyrdes motstridende, og styresmaktene vil kunne prioritere eller legge ulik vekt på hensynene, blant annet etter de politiske vurderinger. Men i alle tilfelle må de

²²⁶ Ot.prp. nr. 20 (2007-2008) Om lov om forvaltning av villlevende marine ressurser (havressurslova), kapittel 4.4.4.2.1

²²⁷ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalget), s.16

²²⁸ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalget), s.124

²²⁹ Ot.prp.nr.20 (2007-2008), Om lov om forvaltning av villlevende marine ressurser (havressurslova), s. 183

prioriteringer som gjøres av forvaltningen være i tråd med formålet i § 1. Departementet viser også til at lista ikke er utfyllende, og at hensyn utenfor havressurslovas område også kan vektlegges.²³⁰

Ved ressursknapphet kan det tenkes at det oppstår konflikt mellom hensynet til det materielle grunnlag for samisk kultur og de øvrige hensyn som skal ligge til grunn for forvaltningen. Det vil da oppstå spørsmål om hvilke hensyn som skal tillegges mest vekt. Slik departementet har uttrykt det, skal bestemmelsen i § 11 sjette ledd tydeliggjøre hensynet til det materielle grunnlag for samisk kultur, og er en bestemmelse som skal tillegges ”*vesentleg vekt*”. Samenes rett til fiske vil dermed måtte tillegges vesentlig vekt, og setter føringer på hvordan hensynet til samisk fiske må vektas i forhold til de øvrige hensyn.

I den grad de øvrige hensyn er forutsetninger for ivaretagelsen også av det materielle grunnlag for samisk kultur, vil ikke hensynene være i konflikt med hverandre. En bærekraftig forvaltning, som ligger til grunn for forvaltningsprinsippet, jfr. § 7 første ledd, er en forutsetning også i utøvelsen av vern av det materielle grunnlag for samisk kultur, og utgjør i seg selv ikke et motstridende hensyn. Men det viktige i henhold til samenes rett til fiske etter folkeretten, er at forvaltningen ikke vil kunne foreta en slik vektlegging av øvrige hensyn, at det skjer et inngrep i denne retten. Ved ressursknapphet betyr dette at nasjonale reguleringer vil måtte prioritere sikring av ressurstilgang for samiske fiskere fremfor øvrige fiskere, på grunn av samenes særlige folkerettslige vern av deres rett til fiske.

Det er likevel grunn til å understreke at all drøftelse av samisk ressurstilgang baserer seg på at fiskeressursene i havet er begrenset, og at samenes rett til fiske må gjennomføres innenfor det fangstvolumet som fastsettes ut fra biologiske hensyn og ved internasjonal fordeling.²³¹

²³⁰ Ot.prp.nr.20 (2007-2008), Om lov om forvaltning av villevande marine ressursar (havressurslova), s. 183

²³¹ Dette er også lagt til grunn i Kystfiskeutvalgets utredning, se NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 371

3.4.4 Oppsummering – regulering av ressurstilgangen

Gjennomgangen viser at havressurslova skal anvendes innenfor rammene av folkeretten. Loven skal videre legge til rette for en bærekraftig ressursutnyttelse, og en stabil bosetning i kystsamfunnene. Hensynet til det samiske fisket skal særlig vektlegges ved tildelinger av kvoter og andre reguleringer, og dette hensynet vil ved ressursknapphet måtte prioriteres på bakgrunn av det særlige folkerettslige vern det nyter.

3.5 Fisket i åpen gruppe

I det følgende skal jeg presentere fisket i åpen gruppe, ettersom samenes rett til fiske er regulert i denne gruppen i norsk fiskerilovgivning.

I deltakerloven § 21 tredje ledd lovfestes retten til å delta i fiske for den minste fartøygruppen i de sjøsamiske kyst- og fjordområder. Mer nøyaktig fastslår bestemmelsen et vern mot at denne fartøygruppen blir fullstendig lukket fra fiskeriene gjennom de årlige deltakerbegrensninger som gjennomføres i medhold av bestemmelsen i første ledd. Bestemmelsen må ses i sammenheng med den nye bestemmelsen i havressurslova § 11 sjette ledd, som gir hjemmel for å ta særlige hensyn til det samiske fisket ved fordeling av kvoter og videre forvaltning av de marine ressurser i havet.

På denne bakgrunn gir bestemmelsen hjemmel for en tilleggskvote for de som fisker i åpen gruppe i medhold av deltakerloven § 21 tredje ledd. I tillegg har departementet foreslått et forbud mot fiske innenfor fjordlinjene for fartøy over 15 meter for å sikre at de minste fartøyene får fisket kvotene sine.²³²

Lovfestingen av åpen gruppe i medhold av deltakerloven § 21 tredje ledd skal presenteres først under punkt 3.5.1. Deretter følger en presentasjon av vektleggingsbestemmelsen i havressurslova § 11 sjette ledd under punkt 3.5.2.

²³² Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 114.

Forbudet mot fiske innenfor fjordlinjene behandles i punkt 3.5.3, for å belyse den virkningen det vil kunne ha for det samiske fisket, og til slutt skal jeg si noen oppsummerende ord om samenes rett til å fiske i åpen gruppe i punkt 3.5.4.

3.5.1 Lovfesting av retten til å fiske i åpen gruppe

Unntaksbestemmelsen ble tilføyd deltakerloven ved endringsloven av 2012, og lyder som følger: *”Uten hinder av bestemmelsen fastsatt i medhold av første ledd har personer bosatt i Finnmark, kommunene Kåfjord, Skjervøy, Nordreisa, Kvænangen, Karlsøy, Lyngen og Storfjord og de områder med sjøsamisk innslag i resten av Troms og Nordland som Kongen fastsetter, rett til å fiske torsk, hyse og sei med konvensjonelle redskaper. Retten etter første punktum gjelder bare for den som står i fiskermanntallet og eier et merkeregistrert fartøy under 11 meter. Kongen kan ved forskrift fastsette at bestemmelsen i første punktum også gjelder andre fiskerier.”*

For å være omfattet av unntaket i bestemmelsen stilles det fire vilkår som må være oppfylt. For det første må fiskeren være bosatt i det aktuelle området, han må fiske med konvensjonelle redskaper, være registrert i fiskermanntallet, og eie et merkeregistrert fartøy under 11 meter. Ordlyden retter seg mot hele det samiske bosetningsområdet ved å vise til Finnmark i sin helhet, samt de kommuner i Troms som er underlagt STN,²³³ og videre de øvrige områder med innslag av sjøsamisk bosetning. Ved å delegere myndighet til departementet å fastsette flere kommuner enn de som er listet opp i bestemmelsen, sikres det at eventuelle flere sjøsamiske kommuner etter hvert kan tas inn uten at lovens ordlyd må endres. De øvrige vilkårene i bestemmelsen er sammenfallende med det samiske fisket som nyter vern etter folkeretten.²³⁴

Vilkår om å stå i fiskermanntallet anses som en nødvendighet for at fiskerimyndighetene skal kunne drive en forsvarlig ressursforvaltning. Det er behov for en kontinuerlig oversikt over hvilke fartøy som til enhver tid er aktuelle for fiske

²³³ Virkeområdet for Sametingets tilskuddsordninger, tidligere SUF (Sametingets Utviklingsfond). Departementets drøfter det geografiske området for tiltakene i Prop. 70 L (2011-2012) *Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet)*, punkt. 12.6.4

²³⁴ Se om begrepsbruken ”samisk fiske” under punkt 2.2.3.

både i åpne og lukkede fiskerier når kvotene skal fordeles. Det er også viktig å avgrense retten mot de som er fullt sysselsatt i annen næring, slik at retten forbeholdes de som ønsker å drive fiske enten på heltid eller deltid.²³⁵

Bestemmelsen har som formål å sikre ”viktige fiskerisamfunn i Finnmark og Nord-Troms, og andre områder i resten av Troms og Nordland med sjøsamisk innslag.”²³⁶ Departementet viste i forarbeidene til at ”mange lokalsamfunn i disse områda er blant dei mest sårbare for både ressursvingingar og svingingar i dei økonomiske konjunkturane, og ein lovfesta rett til fiske vil gje tryggare rammer for å satse på fiske som leveveg, åleine eller i kombinasjon med andre yrke.”²³⁷ Bestemmelsen skal utgjøre en betryggende faktor som skal gi forutsigbarhet for den minste kystflåten, og bidra til et stabilt bosettingsmønster i de sjøsamiske områder.²³⁸ Departementet viste videre til tidligere utredninger av blant andre Kystfiskeutvalget og Samerettsutvalget, hvor det har vært lagt særlig vekt på den minste flåten sitt fiske etter torsk, hyse og sei, og at det er fiske etter disse artene som er de viktigste ressursene for de små fartøyene i Nord-Norge.²³⁹ Formålet med bestemmelsen samsvarer godt med det vern som følger av folkeretten i forhold til det samiske fisket. For å vurdere hvorvidt bestemmelsen egner seg til å oppnå dette formål, må det ses nærmere på hva som er den faktiske virkning av en lovfesting av retten til å fiske i åpen gruppe.

Før bestemmelsen i § 21 tredje ledd trådte i kraft, kunne de aktuelle fartøyene bli rammet av at fisket ble fullstendig lukket i de årlige reguleringer i medhold av første ledd. Bestemmelsen i tredje ledd er på den måten en unntaksregel fra en unntaksregel. Hovedregelen i norsk rett er slik tidligere omtalt; en allemannsrett til fiske. Slik vi har sett, gjøres det begrensninger i det frie fisket gjennom krav om ervervstillatelse, samt gjennom reguleringene av ressurstilgangen i medhold av havressurslova. I tillegg gir § 21 første ledd hjemmel til å gjøre ytterligere begrensninger ”når hensynet til

²³⁵ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 113

²³⁶ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 123

²³⁷ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. s. 123

²³⁸ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. s. 123

²³⁹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 113

ressursforvaltningen, avviklingen av fisket eller lønnsomheten i fisket gjør det nødvendig”, jfr første ledd.

Adgangsbegrensningen gis ved forskrift, og kan ha virkning inntil ett år av gangen, jfr. første ledd første punktum. Begrensningene kan gjelde alt fiske etter bestemte fiskeslag, med bestemte metoder, i bestemte geografiske områder eller for bestemte tidsrom, ifølge annet ledd jfr. første ledd.²⁴⁰ Bestemmelsen er hjemmelsgrunnlaget for et omfattende regelverk bestående av en rekke årlige forskrifter som regulerer de ulike fiskeriene. Ved tilføyelsen av unntaksbestemmelsen i tredje ledd er de fartøy som omfattes av bestemmelsen sikret fra fullstendig lukking av fisket.

Utgangspunktet er at alle som oppfyller de samme vilkår som følger av bestemmelsen allerede kan fiske etter torsk, hyse og sei i åpen gruppe. Bestemmelsen er derfor i realiteten en lovfesting av fiske i åpen gruppe. Departementet omtaler også bestemmelsen som en stadfestelse av den tilgang som allerede følger av dagens rettsstilstand, og at den viktigste faktiske og rettslige konsekvensen er at departementet ikke kan gjennomføre en total lukking av det aktuelle fisket uten å endre loven.²⁴¹

Et vern med lovs rang mot at det samiske fisket blir fullstendig lukket er med på å sikre stabilitet og forutsigbarhet. En fullstendig lukking av dette fisket ville dessuten vært i strid med det vern samisk fiske nyter av folkeretten²⁴².

For at fisket i åpen gruppe videre skal være et reelt livsgrunnlag for sjøsamisk kulturutøvelse er det helt avgjørende at adgangen til ressursene tilfredsstillende behovet. Tilstrekkelig ressurstilgang forutsetter to ting slik norsk fiskerireguleringene er oppbygd i dag²⁴³. Det ene er reguleringer som gir samiske fiskere tilgang til ressurser i form av kvoter, og det andre er vern mot konkurranse av fartøy med aktive redskaper om de samme ressursene.

²⁴⁰ Se om fiskerireguleringer under punkt 3.1.

²⁴¹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet), s.123

²⁴² Jfr. SP artikkel 27 jfr. artikkel 1.

²⁴³ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 112

3.5.2 Vektlegging av samisk bruk ved fordeling av ressurser

Når ressurstilgangen i åpen gruppe skal behandles, er bestemmelsen i § 11 sjettede ledd sentral. Bestemmelsen ble inntatt i havressurslova ved endringsloven av 2012,²⁴⁴ og lyder som følger:

”I område som er omfatta av deltakerloven § 21 tredje ledd, skal det ved tildeling av kvotar av villlevande marine ressursar, og ved andre former for regulering av desse ressursane, leggjast vesentleg vekt på samisk bruk og kva denne bruken har å seie for samiske lokalsamfunn.”

Bestemmelsen viser til fiskerireguleringene i Finnmark, kommunene Kåfjord, Skjervøy, Nordreisa, Kvænangen, Karlsøy, Lyngen og Storfjord og de områder med sjøsamisk innslag i resten av Troms og Nordland som Kongen fastsetter, jfr. deltakerloven § 21 tredje ledd.

Bestemmelsen er en vektleggingsbestemmelse, og gir uttrykk for en oppfølging av statens plikt til å ivareta sjøsamenes materielle kulturgrunnlag gjennom forvaltningen av ressursene.²⁴⁵ Tolkning av øvrige bestemmelser i loven, samt reguleringer i medhold av loven må skje i lys av denne vektleggingsbestemmelsen. Ifølge departementet skal bestemmelsen i § 11 sjettede ledd tydeliggjøre Norges folkerettslige forpliktelser og tilfører loven *”ein ny dimensjon ved å fremheve at samisk bruk og kva denne bruken har å seie for samiske lokalsamfunn skal leggjast vekt på ved tildeling av kvotar.”*²⁴⁶

Bestemmelsen skal være med på å sikre at norsk fiskerilovgivning skal holde seg klart innenfor rammene som følger av folkeretten, men departementet har understreket at bestemmelsen ikke er ment *”å leggje bestemte føringar når fiskeripolitikken elles vert utforma, korkje når det gjeld i kor stor grad ein skal vektleggje omsynet til samisk bruk eller når det gjeld kva denne bruken har å seie for lokalsamfunn.”*²⁴⁷

²⁴⁴ Lov 21. September 2012, nr 66: Lov om endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven

²⁴⁵ Prop. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 124.

²⁴⁶ Ot.prp. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 124

²⁴⁷ Prop. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 124

Bestemmelsen skal videre ses i sammenheng med bestemmelsen i § 7 annet ledd bokstav g) som slår fast at forvaltningsvedtak skal være med å sikre det materielle kulturgrunnlag. Se omtale over i punkt 3.3.3.

Ifølge ordlyden i § 11 sjette ledd skal både *samisk bruk og brukens betydning for samiske samfunn* tillegges *vesentlig vekt*. Ordlyden fastslår ingen konkrete rettigheter eller plikter, men opptegner noen rammer for den videre myndighetsutøvelse, som skjer gjennom departementets årlige reguleringer ved forskrift. Forskriftene er i så måte sentrale redskap for oppfyllelsen av den folkerettslige plikt til å ivareta det sjøsamiske fiske. Ordlyden gir uten tvil rom for at forskriftene kan gi tilstrekkelige rammevilkår for samiske fiskere. Bestemmelsen levner imidlertid også rom for store variasjoner i rammevilkårene, både innenfor det enkelte forskriftsvedtak, og for variasjoner fra år til år. For at de årlige tildelinger skal kunne tilpasses et varierende ressursgrunnlag på mest mulig hensiktsmessig måte, er regulering ved forskrift et nødvendig verktøy. Det samiske fisket vil også måtte tilpasse seg ressursgrunnlaget. Men som drøftet over i forbindelse med de ulike hensyn som skal danne grunnlaget for fordelingen av ressurstilgangen, vil det særlige vern som det samiske fisket nyter etter folkeretten, sette grenser for inngrep i reguleringene av dette fisket.

3.5.3 Tilleggskvote for åpen gruppe

Tilleggskvoten er en oppfølging av bestemmelsen i havressurslova § 11 sjette ledd, og har som formål å styrke næringsgrunnlaget for de som fisker i åpen gruppe²⁴⁸.

Kvote for åpen gruppe reguleres for inneværende år i forskrift av 18. Desember 2012 nr. 1297, *Forskrift om regulering av fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62° N i 2013*.²⁴⁹ I § 1 nedsettes for det første et forbud mot å fiske og lande torsk, hyse og sei nord for 62° N, for å derigjennom regulere fiskeriene med kvoter. Videre følger totalkvoten av § 2, som legger grunnlaget for fordeling av gruppekvote, som følger

²⁴⁸ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 114

²⁴⁹ Forskriften gis med hjemmel fastsatt av Fiskeri- og kystdepartementet 18. desember 2012 med hjemmel i lov 6. juni 2008 nr. 37 om forvaltning av villevande marine ressursar (havressurslova) § 11, § 12, § 16, § 22, § 36, § 37 og § 39 og lov 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven) § 21, jf. delegeringsvedtak 11. februar 2000 nr. 99.

av §§ 3, 4 og 5. Kvoter for de konvensjonelle fartøy som har adgang til å delta i åpen gruppe i fisket etter torsk, hyse og sei, reguleres i § 5 tredje ledd. I forskriftens kapittel 6 gis det presiserende regler om de enkelte fiskerier, med maksimalkvoter eller garanterte kvoter per fartøy avhengig av størrelse.

Tilleggskvoten reguleres i samme forskrift § 21. Departementet ønsket ikke å tallfeste slik tilleggskvote. De begrunnet det med at avsetningen må gjennomgå årlige vurderinger ut fra den generelle ressursituasjonen, sammenholdt med kvotegrunlaget i åpen gruppe og det behov de fartøy som er omfattet av tiltaket har for ekstra kvote.²⁵⁰ Departementet fremholdt at den tilleggskvoten som ble tildelt i 2009, var i samsvar med de beregninger av inntektsmål som Sametinget la til grunn i konsultasjonene.²⁵¹

Som nevnt innebærer ikke samenes rett til fiske etter folkeretten en total skranke mot at fisket reguleres. Retningslinjen etter folkerettens vern av det samiske fisket er at reguleringene ikke må representere inngrep i denne retten. Det totalforbudet som nedsettes i § 1 må sett i forhold til dette representere et slikt inngrep isolert sett. Den videre tildelingen av kvoter må dermed være tilstrekkelig for at reguleringene skal være innenfor den plikt staten har til å verne om samenes fiske. Fiske i åpen gruppe må gi en inntjening som gir et livsgrunnlag for fiske i de samiske bosetningsområdene. Dette må ligge til grunn i de årlige tildelingene av kvoter på åpen gruppe. I den grad ressurstilgangen etter de ordinære tildelinger til åpen gruppe ikke gir tilstrekkelig grunnlag for dette, må dette avhjelpes med tilleggskvoteordningen.

3.5.4 Forbud mot store fartøy innenfor fjordlinjene

For å sikre at fartøyene i de samiske områdene får fisket kvotene sine, må det sørges for at de ikke kommer i konkurranse med større og mer effektive fartøy.²⁵² Slikt tiltak er i tråd med den negativrettslige plikten staten har overfor det samiske fisket; nemlig

²⁵⁰ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 114

²⁵¹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 114

²⁵² Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 104

å beskytte det samiske fisket mot at øvrige reguleringer utgjør inngrep i retten til fiske.²⁵³

Kystfiskeutvalget foreslo i sitt forslag til finnmarksfiskelov at det skulle lovfestes en eksklusiv fjordrett. Fjordretten ville innebære at de som bor langs fjordene hadde en rett til å fiske i sin fjord, samt at andre ikke ville ha adgang til å fiske i disse fjordene.²⁵⁴ Departementet var ikke enig, og viste til at den bruken som fjordbefolkningen, verken i Finnmark eller ved andre fjorder langs kysten, ikke gir grunnlag for en slik eksklusiv rett.²⁵⁵ Departementet viste videre til at det allerede eksisterer reguleringer som skal sikre de minste fartøy eksklusiv tilgang til kystnært fiske og fjordfiske,²⁵⁶ men at det likevel er behov for et vern av det fisket som foregår i fjordene, og la frem forslag om *”eit generelt forbud mot fiske innanfor fjordlinjene for fartøy over 15 meter i verkeområdet, og at det skal vere ei opning for å gjere unntak frå dette forbudet.”*²⁵⁷ Om størrelsen på de fartøy som skal stenges ute, sa departementet at det ville være naturlig å ta utgangspunkt i å sette en grense på 11 meter for at forbudet skal samsvare med lovfesting av fisket i åpen gruppe. Disse fartøyene er i tillegg ofte effektive fartøy med en betydelig fangstkapasitet. Departementet fant det likevel upraktisk å sette forbudet ved fartøy på 11 meter, da det er en stor andel av fartøy mellom 11 og 15 meter som fisker med passive redskaper i fjordene.²⁵⁸ Ordningen er ikke problematisk så lenge forbudets formål fortsatt opprettholdes, og disse fartøy ikke utgjør noen trussel mot at de mindre fartøy får fisket sine kvoter.

Forbudet er imidlertid ikke blitt praktisert ennå. Den 8.-9. November ble saken behandlet i reguleringsmøtet, hvor Fiskeridirektoratet på anmodning fra departementet la frem forslag om midlertidig forbud.²⁵⁹ Forbudet er foreløpig ikke satt

²⁵³ Se omtale om positivrettslige og negativrettslige plikter i punkt. 2.7 om oppsummering av de folkerettslige forpliktelser.

²⁵⁴ Se Kystfiskeutvalgets forslag til § 2 i NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark*, s. 411

²⁵⁵ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 103

²⁵⁶ ²⁵⁶ Prop.70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet), s.103-104

²⁵⁷ Prop.70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet), s.114-115

²⁵⁸ ²⁵⁸ Prop.70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet), s.114

²⁵⁹ Se Fiskeridirektoratets sak 12/8259

i verk. Dersom fiskerireguleringene åpner for at de små båter kommer i konkurranse med de større båtene med mer effektive redskaper, vil det oppstå fare for at den ressurstilgangen som er gitt de mindre fartøy ikke vil kunne realiseres.

Fiskerireguleringene vil i slikt tilfelle ikke være tilstrekkelige.

3.5.5 Oppsummering

Fremstillingen av retten til fiske i åpen gruppe viser at formålet med lovfesting er i tråd med den plikt staten har til å ivareta det samiske fisket. De faktorer som kjennetegner det samiske fisket med tanke på geografisk område, fartøygruppe og redskapsbruk, er sammenfallende med den målgruppen lovgiver har rettet tiltaket mot.

Bakgrunnen for denne lovfestelsen må tas i betraktning. Innføringen av fartøykvoter på 1990- tallet førte til at særlig den samiske fiskeflåten ble stengt ute fra det lukkede fiske, og henvist til å fiske på maksimalkvoten i den åpne gruppen hvor det var dårligere vilkår.²⁶⁰ Dette har ført til at bosetningsmønsteret har endret seg, og antallet fiskere har gått ned. Av størst betydning er det at det har vært vanskelig for fiskere i den aktuelle fartøygruppen å kunne etablere seg i næringen. Lovfesting av retten til fiske har som formål å avhjelpe denne situasjonen.

En lovfestelse av deltakeradgangen gir i seg selv et sterkt vern for de samiske fiskere. Det gir et vern mot inngrep i retten gjennom statlige reguleringer. For at retten skal effektueres, må imidlertid ressurstilgangen svare til behovet for at fisket skal gi et reelt livsgrunnlag for bosetningen i de samiske områdene.

Lovgiver har også hatt som formål at lovfesting av åpen gruppe, sammen med tiltak i form av tilleggskvote og forbud for større fartøy mot å fiske innenfor fjordlinjene, skal ivareta de sjøsamiske fiskerisamfunn.²⁶¹ Maksimalkvoten for åpen gruppe er, slik fremstillingen over viser, varierende fra år til år avhengig av ressursgrunnlaget og nasjonalkvoten. Lovgiver har derfor gitt hjemmel for at ressurstilgangen kan sikres

²⁶⁰ Se punkt. 3.2.1.2

²⁶¹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 122

gjennom tilleggskvoten. Det kan ikke stilles noe krav på bakgrunn av folkeretten, om at denne tilleggskvoten skal lovfestes. Men det vil likevel være et folkerettslig krav at den reelle ressurstilgangen er tilstrekkelig. Det vil også være et krav at de reguleringer som forbyr fiske, avhjelpest med en tilstrekkelig ressurstilgang gjennom kvoter. Dette må ivaretas gjennom den ordinære gruppekvote og eventuelt avhjelpest med tilleggskvoten.

Videre er det en forutsetning at den samiske flåten sikres muligheten til å fiske kvotene sine. Ressursene må derfor vernes mot konkurrerende flåter. Dette vernet er heller ikke lovfestet, eller satt i verk.

De reguleringer som gjør inngrep i samenes deltageradgang er avhjulpet med lovfesting av rett til å fiske i åpen gruppe. Det forutsettes derfor at de reguleringer som gjør inngrep i ressurstilgangen, avhjelpest med tilstrekkelig kvotetildelinger og annen sikring av tilgang til ressursene for at samenes rett til fiske skal kunne sies å være ivaretatt gjennom fiske i åpen gruppe.

3.6 Samisk medbestemmelse i fiskerireguleringene

Under dette punktet skal jeg se nærmere på hvordan samenes rett til medbestemmelse blir gjennomført ved reguleringene av fiskeriene.

Retten til medbestemmelse er den prosessuelle rettigheten som utledes av folkeretten. I dag gjennomføres retten ved at Fiskeri- og kystdepartementet konsulterer med Sametinget i henhold til Konsultasjonsavtalen av 2005.²⁶² Videre er det inntatt en ny bestemmelse i havressurslova § 8b som gir hjemmel for opprettelse av en fjordfiskerinevnd for de tre nordligste fylkene. En fjordfiskerinevnd vil kunne være sentral for ivaretagelsen av samisk medbestemmelse. I kapittel 2.3 er det folkerettslige grunnlaget for samenes medbestemmelse gjennomgått, og ligger til grunn når det skal vurderes hvorvidt medbestemmelsen ivaretas i de norske fiskerireguleringene.

²⁶² "Prosedyrer for konsultasjoner mellom statlige myndigheter og Sametinget", Konsultasjonsavtalen, av 11. Mai 2005.

Jeg skal først behandle konsultasjonsavtalen mellom statlige myndigheter og Sametinget i punkt 3.6.1, ettersom det er den som utgjør grunnlaget for gjennomføringen av medbestemmelsen i norsk fiskeriforvaltning. Deretter skal jeg behandle forslaget til fjordfiskerikommisjonen i punkt 3.6.2.

3.6.1 Konsultasjonsavtalen

Konsultasjonsavtalen ble undertegnet 11. mai 2005 av daværende kommunal- og regionalminister Erna Solberg og daværende sametingspresident Sven-Roald Nystø. Avtalen er kommet i stand for å oppfylle kravet om konsultasjoner med samene som urfolk. Partene i avtalen er Sametinget og Regjeringen, eller de virksomheter som handler på bakgrunn av Regjeringens delegerede myndighet.²⁶³

Formålet med prosedyrene i konsultasjonsavtalen følger av avtalens punkt 1, og er i tråd med de krav til konsultasjoner som er oppstilt i ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 6: *”Prosedylene skal bidra til en praktisk gjennomføring av statens folkerettslige forpliktelse til å konsultere med urfolk.”* Det er videre et formål med avtalen *”å oppnå enighet mellom statlige myndigheter og Sametinget”* i forkant av innføring av lov eller tiltak som påvirker samiske interesser direkte. Det skal legges til rette for *”utviklingen av et partnerskapsperspektiv mellom statlige myndigheter og Sametinget som virker til styrking av samisk kultur og samfunn”*, samt utvikles *”felles forståelse for situasjonen og utviklingsbehovet i samiske samfunn.”* Konsultasjonsavtalen består i henhold til dette av en rekke punkter som fastslår prosedyrer for gjennomføring av konsultasjoner, jfr. formålet i punkt 1. Avtalen inneholder prosedyrer som utfylles av generelle bestemmelser under avtalens punkt 6, som skal omtales lenger ned. Videre er Sametinget konsultasjonspart, som er samenes eget folkevalgte organ.²⁶⁴

²⁶³ ”Prosedyrer for konsultasjoner mellom statlige myndigheter og Sametinget”, Konsultasjonsavtalen, av 11. Mai 2005.

²⁶⁴ I tillegg blir Sametinget, på lik linje med andre høringsinstanser, forelagt forskrifter om fiskerireguleringer for uttalelse før de vedtas. Denne prosedyren følger av lov 10. februar 1967 Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) § 37 annet ledd, som sier at *”offentlige og private institusjoner og organisasjoner for de erverv, fag eller interessegrupper som forskriftene skal gjelde eller gjelder for eller hvis interesser særlig berøres, skal gis anledning til å uttale sig før forskriften blir utferdiget, endret eller opphevet.”*

Det saklige virkeområde følger av pkt. 2, og omfatter alle former for vedtak, fra lovvedtak til retningslinjer og tiltak, som vil kunne påvirke samiske interesser direkte. Alle fiskerireguleringer som vil berøre samisk fiske vil omfattes av det saklige virkeområdet. Under arbeidet med oppfølgingen av Kystfiskeutvalget ble det gjennomført konsultasjoner mellom Sametinget og departementet i flere runder både på politisk og administrativt nivå.²⁶⁵ Videre må det konsulteres i prosessene med de alle de fortløpende reguleringer som berører det samiske fiskeri, både når det kommer til deltakeradgang i medhold av deltakerloven, og ressurstilgang i medhold av havressurslova. Fiskeri- og kystdepartementet understreker i proposisjonen til endringsloven av 2012 at ”*Det vert gjennomført jamlege konsultasjonar med Sametinget om ulike fiskerisaker som har eller kan ha verknad for samane og Sametinget deltek også i reguleringsmøta og i den norske delegasjonen i kvoteforhandlingane i Den blanda norsk-russiske fiskerikommissjon.*”²⁶⁶ Legger man dette til grunn, er det et godt utgangspunkt for samisk medbestemmelse i fiskerireguleringene. Reguleringsmøtene er av særlig viktig betydning, da det er her de nasjonale reguleringer skjer på bakgrunn av høringsuttalelser og faglige vurderinger.²⁶⁷

Videre følger det av punkt 3 at statlige myndigheter skal gi full informasjon om aktuelle saker som kan påvirke samene direkte, og om relevante forhold på alle stadier i behandlingen av saken. Dette er i samsvar med kravet om ”*good faith*”, som følger av ILO-konvensjonen artikkel 6 (2). I fiskerireguleringene må Sametinget få tilstrekkelig oversikt over helhetsbildet av de ulike reguleringer, særlig hva angår kvotereguleringer for åpen gruppe og hvordan disse sikres gjennom forbud for de konkurrerende fartøy slik drøftet over.

I pkt. 6 gis det generelle bestemmelser om prosedyrer for konsultasjonene, og jeg skal gjennomgå de som er mest aktuelle for fiskerireguleringer. Konsultasjonene skal foregå i ”*god tro og med målsetting om å oppnå enighet om foreslåtte tiltak.*” Det er

²⁶⁵ Prop.70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet), s.116

²⁶⁶ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s.101.

²⁶⁷ Faktaark 2010 for Havressurs- og Kystavdelingen, Faktaark A-5 Ressursrådgivning / ICES, s. 25

ikke et krav om enighet skal oppnås,²⁶⁸ men saker skal ikke avsluttes ”så lenge Sametinget og staten antar at det er mulig å oppnå enighet”. I de fortløpende fiskerireguleringene vil tidsmomentet være en begrensende faktor, det vil ikke være mulig å gjenta konsultasjoner om de enkelte vedtak innen fiskerireguleringene, da vedtak må fattes fortløpende. Det vil derfor være desto mer avgjørende hvilken reell innvirkning innstillingene fra Sametinget har i de enkelte konsultasjoner, nærmere bestemt hvilken vekt den samiske stemme tillegges når det treffes vedtak. Om dette sies det ingenting i konsultasjonsavtalen.

Konsultasjonsavtalen slår også fast at ved behov for utredninger for å styrke faktagrunnlaget eller det formelle grunnlaget for vurderinger og beslutninger skal dette tilkjennegis, jfr. avtalens punkt 8. Det følger videre av det samme punktet at ”staten og Sametinget har plikt til å bistå med nødvendige opplysninger og materiale som det er behov for ved gjennomføringen av utredningsarbeidet.” Sametinget som samenes representative organ vil ha et særlig ansvar for å fremme de behov som knytter seg til ivaretagelsen av fisket som det materielle kulturgrunnlag. For å kunne oppfylle dette ansvaret i tilstrekkelig grad må Sametinget inneha den spesifikke kunnskapen om sjøsamisk kultur og den sjøsamiske situasjonen, hva gjelder både behov og prioriteringer generelt, men også behov innenfor fiskeriene spesielt. Denne kunnskapen plikter også staten å tilegne seg, og er en forutsetning for å oppfylle selve formålet med konsultasjonene; ”å utvikle felles forståelse for situasjonen og utviklingsbehovet i samiske samfunn”, som ledd i ivaretagelsen av sjøsamisk kultur.

3.6.1.1 Ivaretar konsultasjonsavtalen samenes rett til medbestemmelse?

Fiskeri- og kystdepartementet har lagt til grunn at dagens gjennomføring av samenes medbestemmelsesrett er i tråd med statens forpliktelser etter folkeretten.²⁶⁹ Selve gjennomføringen av samenes rett til medbestemmelse må skje ved de enkelte konsultasjoner. Da Konsultasjonsavtalen ble undertegnet, var den ment som et

²⁶⁸ Uttalt av ILOs klageorgan; Ilolex: 161999COL169A para. 77-78

²⁶⁹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 105.

virkemiddel for å oppfylle Norges forpliktelser etter ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 6²⁷⁰, og samsvarer godt med de krav som stilles der. Det kan påpekes at avtalen ikke setter noen ytre grenser for medbestemmelsens rekkevidde, og vil i så måte kunne gi rom for de øvrige aspekter ved medbestemmelsen som følger av de folkerettslige regler som er gjennomgått over. Men der er flere aspekter som ikke vil være sikret der avtalen legges til grunn for retten til medbestemmelse ved konsultasjoner.

Avtalen kodifiserer ikke retten til aktiv deltakelse i beslutningsprosesser, som er et vilkår etter artikkel 7 (1). Konsultasjoner vil være et verktøy for deltakelse, mens deltakelse etter artikkel 7 (1) har som formål at samene får ha størst mulig kontroll med sin egen sosiale, økonomiske og kulturelle utvikling, jfr. første setning, noe som peker videre på at samene må ha en viss reell innflytelse på de beslutninger som tas. Deltakelsen omfatter dessuten ”*utforming, gjennomføring og evaluering*” av fiskerireguleringene, jfr. andre setning, hvilket betyr reell innflytelse ved alle stadier i hvert tiltak. Dette stadfestes ikke som et krav etter avtalen.

Videre er det heller ikke konkretisert noen særlige prosedyrer eller minstestandarder ved konsultasjoner som vedrører det materielle kulturgrunnlag, som nyter ekstra vern etter folkeretten. Disse konsultasjonene må skje i lys av retten til ”*bruken, forvaltningen og bevaringen*”, som følger av ILO-konvensjonen artikkel 15 (1) annet punktum jfr. første punktum. Første punktum slår fast at staten særlig må sikre det materielle grunnlag for urfolk, og retter dermed oppmerksomheten mot viktigheten av fisket som det materielle grunnlag. Reell innflytelse er dermed særlig viktig ved reguleringer av fisket.

Konsultasjonsavtalen gir med dette ikke uttrykk for omfanget av samenes rett til medbestemmelse, og vil derfor ikke sikre alle sider ved medbestemmelsesretten.

3.6.2 Fjordfiskeneemd

I sammenheng med vurderingen av samisk medbestemmelse i fiskeriforvaltningen, er det naturlig å se på den nye bestemmelsen i havressurslova § 8b, som gir hjemmel for

²⁷⁰ Skogvang, Susann Funderud: Samerett, 2. Utgave 2009, s. 130

opprettelse av en *fjordfiskeremnd* for Finnmark, Troms og Nordland. Jeg skal her gi en kort presentasjon av bestemmelsen.

Ordlyden er som følger: ”*Departementet kan opprette ei fjordfiskeremnd for Finnmark, Troms og Nordland. Sametinget og dei tre fylkeskommunane skal ha rett til å nemne opp medlemmer til nemnda. Departementet kan gje nærare reglar om samansetjinga av fjordfiskeremnda og kva for oppgåver ho skal ha.*”

Bestemmelsen viser for det første at den ikke medfører en plikt til å opprette en fjordfiskeremnd. Bestemmelsen gir hjemmel for det, slik at departementet kan opprette nemnda om de finner det hensiktsmessig. Det legges til grunn at organet skal være sammensatt av representanter fra Sametinget og de tre fylkeskommunene etter Finnmarkseiendommens modell.²⁷¹ Organet skal være rådgivende, og vil derfor ikke utøve myndighet, men forutsetningene for at Sametinget vil kunne få en mer aktiv og reell innflytelse ville vært styrket.

Fjordfiskeremnda er i første rekke tenkt å styrke forvaltningen av kyst- og fjordfisket i disse områdene gjennom sin kunnskap til de lokale forhold, som et distriktpolitisk virkemiddel.²⁷² Men nemnda kan også være et redskap for utøvelse samisk medbestemmelse, og det er dette aspektet som er sentralt ut fra det folkerettslige perspektiv. Verken ordlyden eller forarbeidene definerer dette som en målsetning eller et formål. Lovgiver har i forbindelse med utarbeidelsen av bestemmelsen konkludert med at dagens medbestemmelse gjennom konsultasjoner er tilfredsstillende.

Departementet har gitt uttrykk for et ønske om å etablere et system hvor Sametinget gis anledning til mer aktiv medbestemmelse og innvirkning i beslutningsprosessene enn hva som er tilfellet i dag; ”*Slik departementet ser det vil det vere ein styrke for ei samla og konsistent forvaltning av fiskeressursane å opprette ei form for rådgjevande*

²⁷¹ Prop. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 115

²⁷² Prop.70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet), s.123

*organ i det geografiske området for tiltaka som kan gje styresmaktene heilskaplege tilrådingar om lokale forhold og praktiske utfordringar i fisket.*²⁷³

Nemda skal særleg foreslå tiltak for å styrke det lokale kyst- og fjordfisket, og deriblant hvordan tilleggskvoten som er hjemlet i § 11 sjette ledd skal disponeres. Videre er det også lagt til grunn at denne nemda skal uttale seg om hvordan forbud mot fiske for enkelte fartøy skal innføres, herunder hvilke fartøy som kan unntas fra dette forbudet og hvordan disse fjordlinjene skal tegnes.²⁷⁴ De fartøy som skal gis forbud er som behandlet over, fartøy over 15 meter, og forbudet gjelder fiske innenfor fjordlinjene i området for lovfestet åpen gruppe.²⁷⁵

Fisket i åpen gruppe utgjør en viktig del av det samiske fisket. Ved å gi samene økt innflytelse på forvaltningen av denne gruppen, vil det ha stor betydning for gjennomføringen av medbestemmelsesretten i fiskerireguleringene. Sammensetningen og hvilke oppgaver nemda skal ha, er gitt myndighet til departementet å gi nærmere regler om. Mye vil avhenge av sammensetningen med tanke på Sametingets grad av innvirkning, og videre vil det ha betydning hvilken vekt de råd som kommer fra nemda tillegges i den videre forvaltning.

Sametinget har lagt til grunn at samene ikke må være i et mindretall i en slik nemd, men at det må være lik representasjon fra Sametinget og fylkeskommunene, og at organet skal være en *”tungt faglig og politisk aktør og en helt sentral premisseleverandør for fiskeriforvaltningen”*.²⁷⁶ Sametinget har også uttrykt at de ser for seg at nemda skal tillegges en viss beslutningsmyndighet når det gjelder redskapsbegrensninger, kvotefordeling, fastsettelse av fjordlinjer og dispensasjon fra forbudet mot større båter. De har også understreket at en løsning som ikke medfører beslutningsmyndighet vil være under de folkerettslige minstestandarder, og har i den

²⁷³ Prop. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 115

²⁷⁴ Prop. 70 L (2011-2012) Endringar i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet), s. 123

²⁷⁵ Området er definert i deltakerloven § 21 tredje ledd første punktum: områdene ”Finnmark, kommunene Kåfjord, Skjervøy, Nordreisa, Kvænangen, Karlsøy, Lyngen og Storfjord og de områder med sjøsamisk innslag i resten av Troms og Nordland som Kongen fastsetter”

²⁷⁶ Sametingets saksfremstilling *”Retten til fiske i sjøsamiske områder”*, sak 10/205, vedlegg, avsnitt 14 flg.

sammenhengen vist til retten til medbestemmelse etter ILO-konvensjonen nr. 169 artikkel 15.²⁷⁷

4 Oppsummering og avslutning

Her vil jeg først gi en oppsummering av de funn jeg har gjort i denne avhandlingen, sammen med noen avsluttende kommentarer.

Studiet av de folkerettslige reglene viser at sjøsamenes rett til fiske har et særlig vern etter folkeretten, og at dette vernet utløser både materielle og prosessuelle rettigheter. Videre utløser vernet en to-delt rett; en rett til positive tiltak i form av deltakeradganger og ressurstilgang, og en rett til å bli beskyttet fra konkurrerende aktører. Rettighetene har også flere sider utover de som er behandlet her.

Funnene i norsk fiskerilovgivning viser at endringsloven av 2012 vil kunne ha positiv effekt på det samiske fisket. Reglene gir rom for gjennomføring av en fiskeriforvaltning som ivaretar samisk fiske. Hvorvidt det skjer, vil imidlertid være opp til den videre forvaltning å gjennomføre. Lovgivningens karakteristikk går i retning av å stille for vage krav til den videre regulering og forvaltning i medhold av loven. Lovgivningen er altså ikke direkte i strid med samenes rett til å fiske, men det kan heller ikke sies at den ivaretar samisk fiske i tilstrekkelig grad.

Med unntak av lovfesting av retten til å fiske i åpen gruppe, kan de øvrige bestemmelser i deltakerloven og havressurslova som retter seg mot samisk fiske oppsummeres som formåls-, hensyn-, og vektingsbestemmelser. Dette er metodebestemmelser som skal legges til grunn ved anvendelsen av lovene, men vil i praksis kunne bortreguleres ettersom det ikke stilles noen konkrete krav. Dette kommer især frem ved vurderingen av fisket i åpen gruppe, hvor deltakerloven gir en lovfestet rett til fiske, mens havressurslova gir en vektingsregel som hjemmel for tilleggskvoten. Det følger ingen plikt eller krav, og ved endrede politiske føringer vil

²⁷⁷ Sametingets saksfremstilling "Retten til fiske i sjøsamiske områder", sak 10/205, vedlegg, avsnitt 14 flg.

denne kvoten lett holdes tilbake eller variere. Det samme gjelder forbudet mot de større fartøyene.

Fiskerilovgivningen viser også at med de omfattende forskriftsreguleringene, kan de enkelte regler isolert sett fremstå som tilstrekkelige, og det er derfor vanskelig å påpeke brudd på samenes rett til fiske. Resultatet avhenger i stor grad av hvordan reguleringene virker i et samspill. Dette er et moment som tilsier at det bør fastslås noen mer konkrete minstestandarder som reguleringene må holde seg innenfor, enn hva folkeretten nedtegner.

Med et omfattende regelverk og en noe svevende tilnærming til rekkevidden av de folkerettslige forpliktelsene overfor samene, fremstår samenes selvbestemmelsesrett som desto mer fundamentalt. Samene har rett til sine naturressurser, og der staten ikke ivaretar denne retten i tilstrekkelig grad, blir det desto mer nødvendig at samene selv har beslutningsmyndighet, og er representert i forvaltningen i alle ledd. Ivaretagelse av de prosessuelle rettighetene er desto viktigere der de materielle rettighetenes rekkevidde er uklar.

Analysen viser at samene har rett til aktiv deltakelse og reell innflytelse på beslutningsprosessene, og især i tilknytning til forvaltning av naturressursene. Konsultasjonsavtalen kodifiserer ikke alle sidene ved denne retten til medbestemmelse. En opprettelse av en fjordfiskenemd vil derfor kunne styrke gjennomføringen av medbestemmelsen, men mye vil avhenge av den videre sammensetning og oppgaver nemda vil få.

Fiskerilovgivningen gir etter dette et inntrykk av at det samiske fisket er underlagt de politiske prioriteringer og føringer, og blir i for liten grad ivaretatt parallelt med de inngrep som gjøres i form av reguleringene. Det er derfor ennå et stykke å gå før norsk fiskerilovgivning ivaretar samenes rett til å fiske.

De reguleringer som er gjennomgått i denne avhandlingen er dessuten bare en del av et større system. Samiske fiskere behøver ikke bare deltakertilgang og ressurstillgang, men må også ha et sted å levere fisken for videre foredling, og prisen må tilsvare et

visst livsgrunnlag. Dette er også faktorer som avhenger av en forvaltning som ivaretar det materielle grunnlag for samisk kultur. Den kritiske situasjonen som den sjøsamiske kulturen befinner seg i stiller dessuten krav til oppfølging av statlige myndigheter i form av positive tiltak. Hjemmel til slike tiltak er nå nedfelt i havressurslova § 11 sjette ledd, og kan brukes til å avhjelpe de faktorene som er nevnt over.

Loven har nettopp trådt i kraft, så det er lite grunnlag for å kunne vurdere noen effekt av de nye bestemmelsene. Det gjenstår derfor å se hvordan de nye bestemmelsene vil settes ut i livet gjennom fiskeriforvaltningen.

5 Kilder

Litteratur

- Aall, Jørgen, ”Rettsstat og menneskerettigheter”, Fagbokforlaget, 2008, 2. Utg.
- Bull, Kirsti Strøm, ”Kystfisket i Finnmark, en rettshistorie”, Universitetsforlaget, 2011
- Eythórsson, Einar, ”Sjøsamene og kampen om fjordressursene”, Cálliid Lágádus, 2008
- Landemark, Vidar Jarle, *Fiskerikonsesjoner og rettigheter*, Arctic Review 2011-2
- Gallagher, Bill, ”Resource Rulers; Fortune and Folly on Canada's Road to Resources”, 2012
- Minde, Henry, ”Fornorskningen av samene – hvorfor, hvordan og hvilke følger”, publisert i Gáldu Čála, tidsskrift for urfolks rettigheter nr. 3/2005.
- Skogvang, Susann Funderud, ”Retten til fiske i fjorder og kystnære farvann”, Philosophiae Doctor, 2012
- Skogvang, Susann Funderud, ”Samerett”, Universitetsforlaget, 2.utgave, 2009
- Skogvang, Susann Funderud: ”Ny minerallov og samiske rettigheter”, inntatt i Lov og Rett 2010 s. 47
- Skogvang, Susann Funderud: ”Innføringen av fartøkvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990”
- Gáldu Čála, Tidsskrift for urfolks rettigheter Nr. 1/2011, ”Samisk selvbestemmelse”.

Norske lover

- Lov 17. Mai 1814 nr. 00: Kongeriget Norges Grundlov
- Lov 21. September 2012, nr. 66: Lov om endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven
- Lov 6. Juni 2008, nr. 37: Lov om forvaltning av viltlevande marine ressurser (havressurslova)

Lov 17. Juni 2005, nr. 85: Lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven).

Lov 26. mars 1999, nr. 15: Lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven)

Lov 12. juni 1987, nr. 56 om Sametinget og andre samiske rettsforhold (sameloven).

Lov 22. Mai 1902 nr. 10: Almindelig borgerlig Straffelov (Straffeloven)

Lov 22. Mai 18981 nr. 25: Lov om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven).

Lov 17. Juni 2005 nr. 90: Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven).

Forskrifter

Forskrift om regulering av fisket etter torsk, hyse og sei nord for 62° N i 2013

Forskrift av 7. desember 2012 nr. 1144 om ervervstillatelse, registrering og merking av fiskefartøy mv. (ervervstillatelsesforskriften)

Forskrift av 7. Desember 2012 nr. 1184 om adgang til å delta i kystfartøygruppens fiske for 2013 (deltakerforskriften)

Forskrift av 26. November 2002 om adgang til å delta i fisket etter torsk, hyse og sei mv. for fartøy på eller over 28 meter største lengde som fisker med konvensjonelle redskap i 2003

Forskrift av 8. Desember 1989, om adgang til å delta i fisket etter norsk-arktisk torsk med konvensjonelle redskap nord for 62°N (fartøyskvoteforskriften)

Forarbeider, utredninger og andre offentlige dokumenter

Prop. 70 L (2011-2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet)

Ot.prp. nr. 43 (2008-2009) Om lov om erverv og utvinning av mineralressurser (mineralloven)

Ot.prp.nr. 20 (2007-2008) Forvaltning av villlevande marine ressursar (havressurslova)

Ot.prp.nr. 25 (2006-2007) Om lov om reindrift (reindriftsloven)

Ot.prp.nr.51 (2004-2005), Mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Ot.prp. nr. 53 (2002–2003) Om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (Finnmarksloven)

Ot.prp.nr.67 (1997-1998), Om lov om retten til å delta i fiske og fangst (deltakerloven)

Ot.prp.nr.42 (1995-1996) Straffeloven (forholdet til folkeretten – gjennomføring av havrettskonvensjonens krav til straffelovgivningen) (endringslov)

St.meld. nr. 8 (2003-2004), Rikt mangfold i nord. Om tiltakssonen i Finnmark og Nord-Troms

St.meld. nr. 51 (1991-92)

St.meld. nr. 51 (1997-98)

St.meld. nr. 41 (1996-97) *Om norsk samepolitikk*

St.meld.nr.58 (1991-1992) om struktur- og reguleringspolitikk overfor fiskeflåten (Strukturmeldingen)

NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark

NOU 2007: 13A *Den nye sameretten*

NOU 2007: 13B *Den nye sameretten*

NOU 2005:10 Lov om forvaltning av viltlevende marine ressurser

NOU 2001:34 *Samiske sedvaner og rettsoppfatninger*

NOU 2000:3 *Samisk lærerutdanning*

NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur, s.304

NOU 1984:18 Om samenes rettstilstand

St.tid. 1987-88 s. 3026

Norsk rettspraksis

Rt. 1982 s. 241 (Altasaken)

Rt. 1994 s. 610 (*bølgepappsaken*)

Rt. 1997 s. 580 (*OFS-saken*)

Rt. 2000 s. 1811 (*forsikringsdirektivsaken*)

Rt. 2000 s. 1811 (Finanger I)

Rt. 2001 s. 769 (Selbu)

Internasjonale konvensjoner og avtaler

- Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155
- United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, A/RES/61/295,
- Konvensjon 3. September 1953 om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter (EMK)
- ILO-konvensjon nr. 107 26. juni 1957 om beskyttelse og integrasjon av urfolk og stammefolk i selvstendige stater (ILO-107).
- ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater (ILO-169)
- De forente nasjoners internasjonale konvensjon 21. desember 1965 om avskaffelse av alle former for rasediskriminering
- Den internasjonale konvensjon 23. mars 1976 om sivile og politiske rettigheter (SP)
- Den internasjonale konvensjon 3. jan 1976 om økonomiske, sosiale og kulturelle rettigheter (ØSK).
- Utkast til nordisk samekonvensjon 26. Oktober 2005
- United Nations Convention on Law of the Sea, UNCLOS)
- FN-avtalen om bevaring og forvaltning av vandrende fiskebestander og langtmigrerende fiskebestander

Praksis fra FNs Menneskerettskomité

Apirana Mahuika og andre mot New Zealand, Communication No. 547/1993,
U.N. Doc. CCPR/C/70/D/547/1993 (2000).

Sandra Lovelace v. Canada, Communication No. R.6/24 (29 December 1977), U.N.
Doc. Supp. No. 40 (A/36/40) at 166 (1981)

Ivan Kitok v. Sweden, Communication No. 197/1985, CCPR/C/33/D/197/1985
(1988)

Poma Poma v. Peru, Comm. 1457/2006, U.N. Doc. CCPR/C/95/D/1457/2006 (HRC
2009)

Jouni E. Länsman (Communication No. 671/1995)

Ilmari Länsman v. Finland (2001c) (Communication No. 511/1992)

Jouni E. Länsman (II) v. Finland (2005b) (Communication No. 1023/2001)

Generelle kommentarer fra FNs Menneskerettskomité

Human Rights Committee, General Comment No. 23: The rights of minorities (Art.
27). 08/04/94.CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, 1994

Menneskerettskomiteens ”concluding observations” 2006 til Norges femte periodiske
rapport

Uttalelser fra FNs spesialrapportør for urfolkssaker

Anaya, James, ”Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and
fundamental freedoms of indigenous people” A/HRC/18/XX/Add.Y Para. 53-
54 og 58.

Uttalelser fra ILOs ekspertkomité

Ilolex: 162000ECU169

Ilolex: 162004MEX169A

Ilolex: 162004MEX169B

Ilolex: 161999COL169A

Ilolex: 161999COL169B

Ilolex: 162006MEX169

Sakspapirer og annet

Sametingets sak 10/205 ”Guolástusriekti mearrásámi guovlluin/ Retten til fiske i
sjøsamiske områder”

Havressurs- og Kystavdelingen, Faktaark 2010

Romertallsvedtak i Stortinget Sak 48/05

Sametingets høringsuttalelse, sak 23/08

Pressemelding, 21.12.2012, Nr.: 119/2012 Økt kvantumsgrense av torsk i fritidsfisket
nord for 62°N og krav om fartøyregistrering

Fiskeridirektoratets sak 12/8259