



Foto: Harry Johnsen

Temarapport 2016

# Sjøsamenes rett til sjøfiske

Norges nasjonale institusjon  
for menneskerettigheter



# Innhold

<b>1 FORORD</b>	<b>04</b>
<b>2 SJØSAMENES RETT TIL SJØFISKE</b>	<b>06</b>
2.1 Innledning og problemstillinger	06
2.2 Sjøsamenes situasjon i dag	07
2.3 Norges menneskerettslige forpliktelser overfor sjøsamene	10
2.3.1 Innledning	10
2.3.2 FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheters vern av minoriteters kultur	10
2.3.3 ILO nr. 169	13
2.3.4 FNs erklæring om urfolksrettigheter	15
2.4 Kystfiskeutvalgets forslag og oppfølgingen av disse	18
2.4.1 Kystfiskeutvalgets forslag	18
2.4.2 Oppfølgingen av Kystfiskeutvalget	20
2.5 Vurdering av om dagens regelverk ivaretar Norges menneskerettslige forpliktelser	23
2.5.1 Utgangspunktet – rett til fiske som en del av det materielle kulturgrunnlag	23
2.5.2 Forholdet til privatrettslige rettigheter	24
2.5.3 Individuelle eller kollektive rettigheter	24
2.5.4 Rett til å delta i fisket og innholdet i denne retten	24
2.5.5 Rett til medbestemmelse	27
2.5.6 Vern mot andre typer inngrep	29
<b>3 LITTERATURLISTE</b>	<b>32</b>
Lover	32
Forarbeider til lover	32
Offentlige utredninger	32
Høyesterettspraksis	32
Internasjonale konvensjoner m.v.	33
Avgjørelser fra FNs menneskerettighetskomité	33
Uttalelser fra FN-organer	33
Vedtak	34
Rapporter	34
Litteratur	34
Nettsider	35

# 1. Forord

Fiske er en helt sentral del av den sjøsamiske kulturen. Vidtgående reguleringer av fisket, kan derfor medføre en stor utfordring for den sjøsamiske kulturens overlevelse.

Usikkerheten rundt rettsvernet til sjøsamenes kystfiske var begrunnelsen for opprettelsen av Kystfiskeutvalget. På bakgrunn av utvalgets innstilling har flere internasjonale menneskerettsorganer gitt uttrykk for viktigheten av at norske myndigheter ivaretar denne gruppens rettigheter.

Menneskerettsorganene har anbefalt at ytterligere tiltak må iverksettes for at Norge skal oppfylle sine menneskerettslige forpliktelser overfor sjøsamene. FNs menneskerettskomité og ILOs ekspertkomité har bedt om informasjon om hvilke tiltak som er truffet for å sikre samiske rettigheter til fiske.

I denne rapporten utreder vi Norges menneskerettslige forpliktelser overfor sjøsamene. På bakgrunn av Kystfiskeutvalgets forslag og den oppfølging forslaget fikk fra myndighetene, vurderer vi hvorvidt gjeldende regelverk er tilstrekkelig for å ivareta sjøsamenes menneskerettigheter. Vi konkluderer med at det er behov for et sterkere vern om retten til fiske, og anbefaler at sjøsamenes rett til fiske bør lovfestes. Vi peker også på utfordringer knyttet til sikring av sjøsamenes reelle innflytelse i saker som har konsekvenser for deres rettigheter, også utenfor fiskeriforvaltningen.



Foto: Harry Johansen

# 2. Sjøsamenes rett til sjøfiske

<sup>1</sup> Innst. O. nr. 80 (2004–2005) Innstilling fra justiskomiteen om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarsloven) avsnitt 7.3.2 og 11 B.

<sup>2</sup> Prop. 70 L (2011–2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarslova (kystfiskeutvalet).

## 2.1 Innledning og problemstillinger

Problemstillingen i denne temarapporten er om det vernet menneskerettighetsbestemmelsene gir sjøsamene og deres kultur, er tilstrekkelig ivarettatt i Norge i dag. Samene er en etnisk minoritet i Norge og har som minoritet et internasjonalt vern. Samefolket står samtidig i en særstilling blant minoritetene i Norge ved at de er å anse som urfolk i henhold til folkeretten. Sjøsamenes rett til sjøfiske er særlig beskyttet i artikkel 27 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter og ILOs konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk.

Et stort antall samer har gjennom historien vært bosatt ved havet, særlig ved fjordene, og livnært seg av blant annet fiske. De er ofte kalt sjøsamer. Under behandlingen av forslaget til finnmarsloven i Stortinget i 2005 viste flertallet i justiskomiteen til at sjøfiske er en viktig del av det næringsmessige grunnlaget for samisk kultur, men at de sjøsamiske tradisjonene med kystfiske hadde et usikkert vern i regelverket. Flertallet uttalte at det var viktig å sikre muligheten for fortsatt sjøsamisk kystfiske, og ba om at disse spørsmålene ble nærmere utredet av Regjeringen.<sup>1</sup>

Dette var bakgrunnen for oppnevningen av Kystfiskeutvalget for Finnmark i 2006. Utvalgets hovedoppgave var å utrede «*samers og andres rett til fiske i havet utenfor Finnmark*». Utvalgets innstilling er publisert i NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark.

Kystfiskeutvalget konkluderte med at folk som er bosatt ved fjordene og langs kysten i Finnmark har rett til fiske i havet utenfor Finnmark basert på folkeretten og på historisk bruk, og denne retten ble foreslått lovfestet i en egen lov. Kystfiskeutvalget fremmet også en rekke andre forslag som samlet skulle ivareta sjøsamenes rett til fiske og Norges menneskerettslige forpliktelser overfor denne gruppen.

Kystfiskeutvalgets forslag til tiltak ble fulgt opp av det daværende Fiskeri- og kystdepartementet i en egen lovproposisjon etter konsultasjoner med Sametinget.<sup>2</sup> Departementets vurderinger og forslag avvok betydelig fra Kystfiskeutvalgets. Dette gjaldt også vurderingene av innholdet i Norges menneskerettslige forpliktelser overfor sjøsamene. Flertallet i Sametinget godkjente forslagene fremmet av Fiskeri- og kystdepartementet, men tok uttrykkelig forbehold om at det var uenighet om at disse var

tilstrekkelige for å oppfylle Norges menneskerettslige forpliktelser. Departementets forslag ble senere vedtatt av Stortinget.

Sjøsamsk kultur omfatter flere områder som er relevante i menneskerettslig sammenheng. Retten til fiske er en del av sjøsamsk kultur. I denne rapporten har vi valgt å konsentrere oss om denne rettigheten. Vi er av den oppfatning av sjøsamenes rett til fiske bør sikres bedre i regelverket enn hva som er tilfellet i dag. Dette gjelder yrkesfiskeres rett til fiske, vern mot andre typer inngrep, samt rett til deltakelse i bruk og forvaltning av de marine ressurser.

Som bakgrunn for våre vurderinger og anbefalinger er det i punkt 2 nedenfor gitt kort omtale av sjøsamenes situasjon i dag. Punkt 3 gir en oversikt over menneskerettighetsbestemmelser som verner sjøsamene. Punkt 4 inneholder en redegjørelse for Kystfiskeutvalgets vurderinger og forslag, samt hvilken oppfølging disse forslagene fikk. Våre vurderinger og anbefalinger fremgår av punkt 5.

## 2.2 Sjøsamenes situasjon i dag

Tradisjonelt har fisket i havet vært fritt, både for sjøsamene og andre. Som en konsekvens av større fartøy og mer effektive redskaper har det av hensyn til en bærekraftig ressursutnyttelse blitt nødvendig å regulere fisket. Hvordan den nærmere reguleringen skal skje har vært omtvistet. De strenge reguleringer som ble innført på 1990-tallet har vært sterkt kritisert fra flere hold, blant annet Sametinget og lokale fiskarlag.<sup>3</sup> Reguleringene har i særlig grad rammet utøverne av det konvensjonelle fjordfisket, der sjøsamene i enkelte områder utgjør et flertall, og har vært beskrevet som et av de sterkeste anslag mot samisk kultur i tiden etter den offisielle fornuksingspolitikken.<sup>4</sup>

Tall innhentet av det tidligere Fiskeri- og kystdepartementet viser at det var en jevn nedgang i tallet på fiskere i de tre nordligste fylkene i perioden 1983 til 2010.<sup>5</sup> Utviklingen i Troms og Finnmark skilte seg fra resten av landet med en relativt stor nedgang i fiskere som har fiske som hovedyrke. Reduksjonen i antall fiskere var videre større i de områdene som er omfattet av Sametinget sine tilskuddsordninger til næringsutvikling (STN) enn i øvrige områder i de tre fylkene.

Det har parallelt med dette også vært en nedgang i befolkningen i samiske fjord- og kystområder. Mindre fiskeriaktivitet medfører færre arbeids- og møteplasser. Selv om det de siste tiårene har foregått en revitalisering av samisk språk og identitet, også i sjøsamiske områder, er det ikke tvil om at den sjøsamiske kulturen er i en utsatt posisjon.<sup>6</sup>

I etterkant av at Kystfiskeutvalgets innstilling ble lagt frem har flere internasjonale menneskerettsorganer gitt uttrykk for viktigheten av at norske myndigheter ivaretar sjøsamenes rettigheter. Disse organene har uttrykt at ytterligere tiltak må iverksettes.

I 2011 ba FN's menneskerettighetskomité om en redegjørelse for hvilke tiltak norske myndigheter hadde iverksatt for å følge opp Kystfiskeutvalgets innstilling.<sup>7</sup> I svaret fra norske myndigheter ble det vist til at det var oppnådd enighet med Sametinget om

<sup>3</sup> 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)

<sup>4</sup> NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark avsnitt 5.21.5.

<sup>5</sup> Prop.70 L (2011–2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet) vedlegg 2.

<sup>6</sup> NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark avsnitt 11.9.

<sup>7</sup> CCPR/C/NOR/Q/6

<sup>8</sup> CCPR/C/NOR/Q/6/Add.1

<sup>9</sup> List of issues prior to submission of the seventh Periodic Report of Norway. Adopted by the Committee at its 117th session (20 June -15 July 2016).

<sup>10</sup> «Behandling av Norges 19./20. rapport til FN om oppfølging av rasediskrimineringskonvensjonen. Avsluttende merknader fra FNs rasediskrimineringskomité (CERD) Mars 2011.» Utgitt av Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet, september 2011.

<sup>11</sup> CERD/C/NOR/CO/21-22.

<sup>12</sup> Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations (CEACR).

<sup>13</sup> Direct Request (CEACR) adopted 2014, published 104th ILC session (2015).

<sup>14</sup> I en rapport av 2010 bestilt av FNs Permanent Forum on Indigenous Issues om urfolks fiskerettigheter i saltvann ble det vist til at for sjøsamene er fiske «essential for the continuation of settlements in their local communities, which lights many houses in the dark nights up north. These communities are also essential for securing Sami culture, which is in a critical state of existence. The future of this culture is thus dependent on recognition of fishing rights, now an issue in national legal and political debates.» Se <http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/E.C.19.2010.2EN.pdf>. Videre uttrykte FNs spesialrapportør for urfolks rettigheter i en rapport av 2011 bekymring for situasjonen for samisk fiske og samenes manglende medbestemmelsesrett i fiskerireguleringen, se [https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/FAD/Vedlegg/SAMI/Anaya\\_rapport.pdf](https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/FAD/Vedlegg/SAMI/Anaya_rapport.pdf)

lovfesting av rett til fiske på nærmere vilkår, en tilleggskvote for torsk og å etablere et lokalt rådgivende organ. Disse forslagene ville bli fremmet overfor Stortinget.<sup>9</sup>

FNs menneskerettighetskomité ba i 2016 om oppdatert informasjon om hvilke tiltak som var truffet for å sikre samiske rettigheter til land og ressurser og for å sikre særlig beskyttelse for samisk reindrift og fiske.<sup>9</sup> Komitéens spørsmål er foreløpig ikke besvart.

FNs rasediskrimineringskomité uttrykte i 2011 bekymring over at de skritt som var tatt kanskje ikke var tilstrekkelige til å bevare og fremme kulturen til det samiske folk. Komiteen tok spesielt opp den spesielle situasjonen til østsamene, særlig når det gjelder deres tilgang til beiteområder for rein og for sjøsamene, særlig når det gjelder deres rett til fiske.<sup>10</sup> I sine Concluding Observations fra 2015 ga komitéen uttrykk for at de lovendringene som ble gjort av Stortinget i 2012 i deltakerloven, havressursloven og finnmarksloven ikke i tilstrekkelig grad anerkjente at sjøsamene hadde etablerte rettigheter til fiske og andre fornybare marine ressurser langs kysten i sjøsamiske områder:

«(d) The 2012 amendments to legislation relating to fisheries, namely, the Marine Resources Act, the Participation Act and the Finnmark Act, did not include a recognition that Sami have established rights to fisheries and other renewable marine resources in the Sami coastal area, and that the legal frameworks may therefore require future reform.»<sup>11</sup>

FNs rasediskrimineringskomité anbefalte norske myndigheter å gjennomgå fiskerilovgivningingen for å sikre at samenes rett til fiske basert på alders tids bruk og lokale sedvaner anerkjennes fullt ut:

«(f) Review the fisheries legislation and ensure that it fully recognizes the Sami fishing rights based on immemorial usage and local customs.»

FNs rasediskrimineringskomité var derfor i 2015 av den oppfatning at endringene som skjedde i etterkant av Kystfiskeutvalgets utredning ikke i tilstrekkelig grad sikrer sjøsamenes etablerte rettigheter.

ILOs ekspertkomité<sup>12</sup> overvåker gjennomføringen av ILOs konvensjoner. Ekspertkomiteen ba i 2015 norske myndigheter om å opplyse om hvilke tiltak som er truffet for å sikre sjøsamenes rett til fiske og hvilke tiltak som er gjort for å styrke og fremme dette fisket:

«The Committee requests the Government to provide information on the measures taken to ensure that the fishing rights of the Sami are specifically safeguarded (Article 15(1)). It also invites the Government to provide information on the measures taken, with the participation of the Sami and whenever appropriate, to ensure that traditional fishing activities are strengthened and promoted (Article 23).»<sup>13</sup>

Spørsmålene er foreløpig ikke besvart av Norge.

Også andre organer i FN har tatt opp disse spørsmålene.<sup>14</sup>



«Retten til fiske er en del av  
sjøsamisk kultur.»»

<sup>15</sup> NOU 1984:18 Om samenes rettsstilling kapittel 15.

Som det framgår ovenfor har flere av organene opprettet for å påse at statene oppfyller sine internasjonale, menneskerettslige plikter overfor blant annet etniske minoriteter og urfolk vært kritisk til om Norge opptre i samsvar med disse pliktene hva gjelder sjøsamenes rettigheter til fiske. De har reist spørsmål om de endringene som skjedde som en oppfølging av Kystfiskeutvalgets forslag har vært tilstrekkelige.

## 2.3 Norges menneskerettslige forpliktelser overfor sjøsamene

### 2.3.1 INNLEDNING

De to menneskerettighetskonvensjonene som særlig har betydning for samenes rettigheter er FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter av 1966 og ILOs konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater av 1989 («ILO nr. 169»). Ingen av disse konvensjonene har særlige regler for samenes rett til fjord- og kystfiske, men begge har bestemmelser som er ment å verne sjøsamenes kultur, herunder deres rett til naturressurser. Det er nærmere redegjort for disse to konvensjonene i punkt 3.2 og punkt 3.3 nedenfor.

Også FNs erklæring om urfolks rettigheter av 13. september 2007 fastsetter individuelle og kollektive rettigheter for urfolk, deriblant flere bestemmelser om retten til naturressurser, se nærmere om erklæringen i punkt 3.4 nedenfor.

Det er i denne sammenheng også naturlig å vise til FNs konvensjon av 1965 om avskaffelse av alle former for rasediskriminering («rasediskrimineringskonvensjonen»). Rasediskrimineringskonvensjonen gjelder som norsk lov, jf. diskrimineringsloven om etnisitet § 5. FNs rasediskrimineringskomité, som er kontrollorganet for konvensjonen, har i 1997 avgitt en egen General Recommendation No 23 om urfolk. Komitéen ber der statene særlig om å sikre at det ikke blir tatt noen beslutninger direkte knyttet til urfolks rettigheter og interesser uten deres informerte samtykke («*informed consent*). Komitéen ber videre statene om særskilt å anerkjenne og beskytte urfolks rettigheter «*to own, develop, control and use their communal lands, territories and resources*». Rasediskrimineringskonvensjonen vil ikke bli behandlet nærmere her.

Plikten norske myndigheter har til å legge til rette for at samene kan sikre og utvikle samisk språk, kultur og samfunnsliv følger også av Grunnloven § 108. Bestemmelsen angir forpliktelser for norske myndigheters utforming og gjennomføring av sin samepolitikk. Utformingen av bestemmelsen bygger på et forslag fra Samerettsutvalget, og etter mal fra FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27.<sup>15</sup>

### 2.3.2 FNs KONVENSJON OM SIVILE OG POLITISKE RETTIGHETERS VERN AV MINORITETERS KULTUR

#### 2.3.2.1 Status i norsk rett

Etter menneskerettsloven § 2 nr. 3 skal FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter «*gjelde som norsk lov*». Det følger videre av § 3 at bestemmelser i konvensjonen «*skal ved motstrid gå foran bestemmelser i annen lovgivning*». Konvensjonsbestemmelsene er dermed gitt forrang fremfor norsk lov.

### 2.3.2.2 Artikkel 27 – FNs menneskerettighetskomités anbefalinger og praksis

Den sentrale bestemmelsen av betydning for sjøsamenes rett til fiske er FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27. Bestemmelsen har følgende ordlyd:

*«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.»*

Artikkel 27 verner samene som *etnisk minoritet*, mens ILO nr. 169 verner samene som *urfolk*, se nærmere om sistnevnte konvensjon i punkt 3.3 nedenfor.

Artikkel 27 gir et individuelt vern, men vernet gjelder for aktiviteter som utøves som ledd i minoritetens felles kultur. I denne forstand har retten et kollektivt preg.

FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter overvåkes av FNs menneskerettighetskomité. Komitéen behandler rapporter fra statene, vedtar generelle kommentarer til de enkelte artiklene og behandler klager fra individer fra de stater som har akseptert klageordningen (herunder Norge). Komitéens vedtak er ikke rettslig bindende, men den internasjonale domstolen (ICJ) har uttalt at komitéens praksis skal tillegges stor vekt.<sup>16</sup> Dette er også lagt til grunn av Høyesterett i Rt. 2008 s. 1764 avsnitt 81.

I sin General Comment No. 23 til artikkel 27 fra 1994 punkt 6.1 uttaler Menneskerettighetskomitéen at selv om artikkel 27 er negativt utformet («*shall not be denied*»), anerkjenner bestemmelsen eksistensen av en rettighet og krever at denne ikke skal bli hindret («*denied*»). Statene er derfor forpliktet til å sikre at eksistensen og utøvelsen av slike rettigheter er beskyttet. Dette innebærer også en plikt for staten til å iverksette positive tiltak for å beskytte disse rettighetene mot inngrep fra staten selv eller fra tredjepersoner.

Slike positive tiltak kan stå i et spenningsforhold til likebehandlingsprinsippet i artikkel 2.1 og diskrimineringsforbudet i artikkel 26. FNs menneskerettighetskomité uttaler i sin General Comment No 23 punkt 6.2 at så lenge slike tiltak tar sikte på å korrigere forhold som «*prevent or impair the enjoyment of the rights guaranteed under article 27, they may constitute a legitimate differentiation under the Covenant, provided that they are based on reasonable and objective criteria*».

FNs menneskerettighetskomité viser videre i punkt 7 til at statens forpliktelser omfatter å sikre det materielle kulturgrunnlaget for urfolkets kultur:

*«With regard to the exercise of the cultural rights protected under article 27, the Committee observes that culture manifests itself in many forms, including a particular way of life associated with the use of land resources, especially in the case of indigenous peoples. That right may include such traditional activities as fishing or hunting and the right to live in reserves protected by law. The enjoyment of those rights may require positive legal*

<sup>16</sup> Se nærmere Geir Ulfstein, «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer», Lov og rett 2012 s. 552–570.

<sup>17</sup> For en nærmere redegjørelse for FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27s vern om samenes materielle kulturgrunnlag vises til NOU 2008: 5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark avsnitt 8.3.

<sup>18</sup> *Apirana Mahuika et al. v New Zealand* (2000), Communication No 547/1993.

<sup>19</sup> *Länsman II-saken* (2005), avsnitt 10.2, Communication No 1023/2001.

<sup>20</sup> *Angela Poma Poma v Peru* (2009), Communication No 1457/2006.

<sup>21</sup> *Jouni E. Länsman v Finland* (1996), avsnitt 10.7, Communication No 671/1995.

*measures of protection and measures to ensure the effective participation of members of minority communities in decisions which affect them.»*

Sjøsamenes levevei gjennom fiske er beskyttet av artikkel 27 da dette utgjør et grunnlag for og er en del av deres kulturutøvelse.<sup>17</sup>

Artikkel 27 er forholdsvis vagt formulert og det er ikke åpenbart hvor terskelen går for hva som skal anses som et ulovlig inngrep. Det er en relativt omfattende praksis fra FNs menneskerettighetskomité om forståelsen av artikkel 27, og komiteen har gjennom sin praksis presisert nærmere hvor grensen går. Blant annet er det fastslått følgende:

- Det er ikke bare tradisjonelle utnyttelsesformer som beskyttes, bestemmelsen tillater også tilpasning til moderne utnyttelsesmetoder, jf. saken *Apirana Mahuika et. al. v. New Zealand* (saken er nærmere omtalt nedenfor).<sup>18</sup>
- Det må tas hensyn til kumulative effekter av inngrep gjennomført over tid, jf. *Länsman II-saken*.<sup>19</sup>
- Det må foretas reelle konsultasjoner med den berørte befolkningsgruppen, jf. *General Comments No. 23*.
- Det kan være et krav om utredninger av de inngrep som foretas. Dette kan være en forutsetning for å gjennomføre meningsfulle konsultasjoner, jf. *Poma Poma-saken*,<sup>20</sup> hvor slike konsultasjoner ikke var gjennomført.

Videre er det fastslått at et inngrep må være proporsjonalt, det må gjøres minst mulig og det må være forholdsmessighet mellom behovet for tiltaket og inngrepets omfang, jf. *Poma Poma-saken*.

Det gjelder en absolutt grense for hvilke tiltak som kan tillates. Blir minoritetens virksomhet forhindret fra å fortsette vil dette være i strid med artikkel 27. Dette vil være tilfelle der en utøver som følge av inngrep ikke lenger vil ha økonomisk utbytte av virksomheten, jf. *Länsman v. Finland*.<sup>21</sup> Artikkel 27 omfatter imidlertid også mindre omfattende inngrep enn dette. I *General Comments No. 23* er det angitt at også «*violation*» av rettigheten omfattes. Det er dermed ingen betingelse at minoriteten blir fullstendig forhindret fra fortsatt utøvelse av sin virksomhet for at artikkel 27 skal være overtrådt.

### 2.3.2.3 Særlig om saken *Apirana Mahuika et.al. v. New Zealand*

Komiteen har i en avgjørelse vurdert et urfolks tradisjonelle fiske spesielt. Saken *Apirana Mahuika et. al. v. New Zealand* gjaldt en klage anlagt av en gruppe maorier. De anførte at statlige fiskerireguleringer krenket deres rettigheter etter artikkel 27 ved at de begrenset maorienes rett til deltakelse i kommersielt fiske. I redegjørelsen for sakens faktum skriver FNs menneskerettighetskomité at myndighetene i 1980-årene på grunn av overfiske traff tiltak om begrensninger, herunder innførte et kvotesystem, og at disse tiltakene hadde den utilsiktede effekt at mange maorier ble frarøvet retten til å drive kommersielt fiske. For å bøte på dette ble det i 1988 gjennomført forhandlinger mellom regjeringen og maorienes representanter. Det ble fremforhandlet et avtaleutkast, og etter at et flertall av maoriene hadde støttet dette, ble en omfattende forlikavtale inngått i 1992. En egen lov ble vedtatt samme år. En gruppe på nitten maorier hadde

imidlertid innvendinger mot forliksavtalen og hevdet at loven krenket deres rett til å drive fiske i saltvann.

Ved sin vurdering uttalte FNs menneskerettighetskomite blant annet følgende:

- FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 1 om at alle folk har selvbestemmelsesrett kan være et tolkningsmoment som er relevant ved tolkningen av artikkel 27 (punkt 9.2). Her uttaler komiteen bl a: «*Furthermore, the provisions of article 1 may be relevant in the interpretation of other rights protected by the Covenant, in particular article 27*».
- Det var ikke omtvistet at fisket og kontrollen med dette var et sentralt element i maoriene kultur. Økonomiske aktiviteter kan falle inn under artikkel 27 dersom de utgjør et sentralt element i minoritetssamfunnets kultur (9.3).
- Artikkel 27 beskytter ikke bare tradisjonelle utnyttelsesformer, men tar høyde for endrede utnyttelsesformer som følge av moderniseringer og teknologisk utvikling (9.4).
- Ved vurderingen av hvilke inngrep staten kan foreta i minoritetenes rettigheter, opererer ikke komiteen med noen skjønnsmargin overfor statene. Inngrep som har en begrenset innvirkning på levemåten til en person som tilhører en minoritet, vil likevel ikke nødvendigvis utgjøre en krenkelse av minoritetens rettighet etter artikkel 27 (9.4).
- I hvilken grad tiltak som griper inn i økonomiske aktiviteter som har vesentlig kulturell betydning er akseptable, avhenger av i hvilken grad medlemmer av minoriteten har hatt anledning til å delta i beslutningsprosessen i relasjon til tiltaket og om de vil fortsette å nyte godt av sin tradisjonelle økonomi (9.5).

Komiteen viste til at det opprinnelige kvotesystemet var et mulig brudd på artikkel 27 fordi maoriene i praksis ikke hadde noen del i dette, som igjen innebar at de ble fratatt sin rett til å drive fiske. Gjennom avtalen som ble inngått fikk maoriene «*access to a great percentage of quota, and thus effective possession of fisheries was returned to them*». Komiteen konkluderte på denne bakgrunn med at «*the State party has, by engaging itself in the process of broad consultation before proceeding to legislate, and by paying specific attention to the sustainability of Maori fishing activities, taken the necessary steps to ensure that the Fisheries Settlement and its enactment through legislation, including the Quota Management System, are compatible with article 27*».

Saken viser blant annet at dersom dagens næringsutøvelse kan anses som en forlengelse av den opprinnelige, vil den dekkes av artikkel 27 selv om den i dag skjer med moderne redskaper og selv om virksomheten utføres på samme måte som hos andre befolkningsgrupper.

### **2.3.3 ILO NR. 169**

#### **2.3.3.1 Status i norsk rett**

Det er ingen generell bestemmelse om at ILO nr. 169 skal gjelde som norsk lov på tilsvarende måte som for FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter. ILO nr. 169 må være inkorporert i norsk rett for å kunne anvendes direkte av norske domstoler og myndigheter. Norsk rett presumeres likevel å være i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser. Dette gjelder også for de konvensjoner som ikke er inkorporert.

<sup>22</sup> Se Susann Skogvangs drøftelser i artikkelen «Ny minerallov og rettigheter», Lov og rett 2010 s. 47, om den tilsvarende bestemmelsen i mineralloven.

Det følger av Grunnloven § 92 at norske myndigheter skal respektere og trygge menneskerettighetene slik de er fastsatt i Grunnloven og i traktater om menneskerettigheter som er bindende for Norge. I sak HR-2016-2554-P uttalte førstvoterende som talsmann for Høyesteretts flertall i saken følgende om denne bestemmelsen i avsnitt 70:

*«På denne bakgrunn finner jeg det klart at Grunnloven § 92 ikke kan tolkes som en inkorporasjonsbestemmelse, men må forstås som et pålegg til domstolene og andre myndigheter om å håndheve menneskerettighetene på det nivå de er gjennomført i norsk rett.»*

Annenvoterende, og dermed også mindretallet i Høyesterett, sluttet seg til dette.

Den nye grunnlovsbestemmelsen medfører derfor ingen endringer i utgangspunktet om at ILO nr. 169 må inkorporeres for å komme direkte til anvendelse i norsk rett.

Tre lover med særlig relevans for sjøsamenes rettigheter har inntatt regler om forholdet til ILO nr. 169. Finnmarksloven skal legge til rette for at grunn og naturressurser i Finnmark forvaltes til beste for innbyggerne i fylket og særlig som grunnlag for samisk kultur, reindrift, utmarksbruk, næringsutøvelse og samfunnsliv, jf. loven § 1. Lovens bestemmelser gjelder med de begrensninger som følger av ILO nr. 169, jf. § 3. Dersom det foreligger motstrid mellom ILO nr. 169 og finnmarkslovens bestemmelser, har derfor ILO nr. 169 forrang, og konvensjonen får dermed betydning ut over presumsjonsprinsippet.

En tilsvarende bestemmelse som finnmarksloven § 3 er inntatt i havressursloven § 6, hvor det fastsettes at loven skal gjelde med de «*avgrensningane som følger av internasjonale avtaler og folkeretten elles*». Denne henvisningen omfatter også ILO nr. 169.

I deltakerloven § 3 er det fastsatt at loven skal anvendes «*i samsvar med folkerettens regler om urfolk og minoriteter*». Bestemmelsen må trolig forstås på samme måte som finnmarksloven § 3 og havressursloven § 6, selv om ordlyden ikke er like entydig.<sup>22</sup> Dette innebærer at deltakerlovens bestemmelser ikke kan anvendes i strid med ILO nr. 169.

#### **2.3.3.2 Bestemmelser som verner sjøsamenes rettigheter**

Det følger av ILO nr. 169 artikkel 2 bokstav b at regjeringene har ansvaret for å sette i gang tiltak for å fremme full virkeliggjøring («*the full realisation*») av urfolks sosiale, økonomiske og kulturelle rettigheter. Artiklene 13, 14, 15 og 16 gir regler om urfolks rettigheter til grunn og andre naturressurser.

Den sentrale bestemmelsen for fiske i sjøområder er ansett å være artikkel 15 (1):

*«The rights of the peoples concerned to the natural resources pertaining to their lands shall be specially safeguarded. These rights include the rights of these peoples to participate in the use, management and conservation of these resources.»*

Bestemmelsen omfatter også fiske i sjøområder. Dette følger av definisjonen i artikkel 13 nr. 2, som angir at bestemmelsen omfatter totalmiljøet i områdene som vedkommende folk lever i eller på annen måte bruker. Statenes plikt til å anerkjenne og sikre samenes

rett til fiske som en viktig faktor for å opprettholde deres kultur er også uttrykkelig fastsatt i artikkel 23.

Den første setningen i artikkel 15 (1) forplikter staten til å sikre sjøsamenes rettigheter til fjord- og kystfiske i sjøsamiske områder. Den andre setningen gir en særlig rett til bruk og til deltakelse i forvaltningen (medbestemmelsesrett). Samene har rett til å «*delta i bruk, styring og bevaring*» av de ressursene de tradisjonelt har utnyttet.

Artikkel 15 (1) annet punktum må sammenholdes med artiklene 6 og 7, som inneholder allmenne bestemmelser om fremgangsmåten ved vedtak. Artikkel 6 innebærer en plikt for statene til å konsultere vedkommende urfolk. Den blir supplert av artikkel 7, som blant annet gir urfolket rett til å delta i utforming, gjennomføring og evaluering av nasjonale og regionale utviklingsplaner og programmer som kan få direkte konsekvenser for vedkommende folk.<sup>23</sup> Disse bestemmelsene får anvendelse for beslutningsprosesser som gjelder eller kan få direkte betydning for fjord- og kystfisket i sjøsamiske områder.

For å følge opp Norges folkerettslige forpliktelser til å sikre samene rett til medbestemmelse er det innført en konsultasjonsordning med Sametinget. Regjeringen og Sametinget vedtok 11. mai 2005 retningsgivende prosedyrer for konsultasjonene.

Vi vil i denne sammenheng også nevne artikkel 14, som lyder som følgende:

*«The rights of ownership and possession of the peoples concerned over the lands which they traditionally occupy shall be recognised. In addition, measures shall be taken in appropriate cases to safeguard the right of the peoples concerned to use lands not exclusively occupied by them, but to which they have traditionally had access for their subsistence and traditional activities.»*

Artikkel 14 har tradisjonelt ikke vært forstått å omfatte ressurser i saltvann. En hovedbegrunnelse bak urfolksrettsinstrumentene er å sikre rettigheter i urfolks tradisjonelle områder, og tilgang til ressurser de historisk har hatt tilgang til. Susann Skogvang har i en artikkel om fiskerettigheter i sjø- og fjordområder utenfor Finnmark, utarbeidet til Finnmarkskommisjonen, reist spørsmål om den tradisjonelle forståelsen av artikkel 14s virkeområde er riktig og kan opprettholdes, se artikkelen punkt 4.2.<sup>24</sup> Vi går ikke nærmere inn på denne problemstillingen her.

Vi kan i tillegg trekke frem artikkel 6 om statenes plikt til å konsultere urfolk og artikkel 7 om urfolks rett til effektiv deltakelse i beslutningsprosesser som angår dem.

#### **2.3.4 FNS ERKLÆRING OM URFOLKSRETTIGHETER**

FNs erklæring om urfolks rettigheter er resultatet av en langvarig prosess med oppstart i 1982. Erklæringen ble vedtatt 13. september 2007 av FNs generalforsamling.

Daværende sameminister Bjarne Håkon Hanssen uttalte kort tid etter vedtakelsen at «*urfolkserklæringen [er] i tråd med regjeringens politikk overfor samene*».<sup>25</sup>

<sup>23</sup> For en nærmere redegjørelse for innholdet i ILO artikkel 6, 7 og 15 vises til NOU 2008: 5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark avsnitt 8.12.3 til 8.12.6.

<sup>24</sup> Skogvang, Susann Funderud (2014), «Fiskerettigheter i sjø- og fjordområder utenfor Finnmark - en innføring i og drøfting av betydningen av Finnmarksloven § 29 første ledd andre punktum».

<sup>25</sup> Pressemelding 13. september 2007 fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet, «FNs erklæring om urfolks rettigheter».

<sup>26</sup> Se punkt 3.2 foran.

<sup>27</sup> Se punkt 3.2 foran.

Erklæringen fastsetter både individuelle og kollektive rettigheter for urfolk, deriblant flere bestemmelser om retten til naturressurser. Selv om ingen av erklæringens bestemmelser nevner noe konkret om retten til fiske, vil denne retten være vernet av erklæringen dersom fiske er en del av et urfolks livs- og kulturgrunnlag. Siden FNs menneskerettighetskomité har lagt til grunn at også fiske kan være vernet etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 dersom det utgjør et sentralt element i minoritetssamfunnets kultur<sup>26</sup>, bør det samme legges til grunn når man tolker hva som ligger innenfor samenes livs- og kulturgrunnlag i urfolkserklæringen.

FNs erklæring om urfolks rettigheter har tre bestemmelser som særlig fremhever urfolks og samers rett til naturressurser. I artikkel 8 nr. 2 b fremgår det at statene skal sikre effektive ordninger for å forhindre og avhjelpe *«any action which has the aim or effect of dispossessing them of their lands, territories or resources»*. Ordlyden er formulert slik at statene har en positiv handlingsplikt til å beskytte samenes rettigheter mot statens egne handlinger eller tredjepersoner som innebærer at samenes rett til ressurser fratras.

I artikkel 20 nr. 1 fremgår det at urfolk blant annet har rett til å *«be secure in the enjoyment of their own means of subsistence and development, and to engage freely in all their traditional and other economic activities»*. Her vil det kunne oppstå en positiv handlingsplikt for staten til å sikre fiske i sjøsamiske fjord- og kyststrøk, jf. *«secure»*.

I artikkel 26 nr. 2 sikres urfolks rett til å *«own, use, develop and control the lands, territories and resources that they possess by reason of traditional ownership or other traditional occupation or use...»*. I enkelte tilfeller kan det tenkes tolkningsproblemer knyttet til hva et urfolk har krav på som følge av tradisjonelt eierskap eller ressurser de har ervervet på annen måte. For sjøsamenes del vil hjemmebasert kyst- og fjordfiske i sjøsamiske områder med mindre fartøy og med passive redskaper ligge innenfor vernet i erklæringens artikkel 26 nr. 2, i likhet med FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27.<sup>27</sup>

Urfolkserklæringens bestemmelser om naturressurser er et viktig og stort skritt for urfolks rettigheter. Hele 143 stater stemte for erklæringen, og senere har flere sluttet seg til. Det illustrerer den universelle støtten til erklæringen. Erklæringen anerkjenner rettigheter til å bestemme over landområder og ressurser i form av minimumsrettigheter innenfor en stats territorium. Det viser at verdenssamfunnet anerkjenner at urfolk har en annen kultur og livsgrunnlag knyttet til naturressurser som skiller seg fra de øvrige borgerne i de enkelte statene og at det er viktig at denne retten sikres av medlemsstatene.

FNs erklæring om urfolks rettigheter er i utgangspunktet ikke et rettslig bindende dokument for statene da det *«kun»* er en erklæring i motsetning til konvensjonsbestemmelser som ratifiseres av stater. Erklæringen må imidlertid et stykke på vei ses på som kodifisering av generelle prinsipper i folkeretten. I rapport av 11. august 2008 har FNs spesialrapportør for urfolks rettigheter uttalt seg om urfolkserklæringens rettskildemessige vekt og status i verdenssamfunnet:



«Det er ikke tvil om at dagens regelverk gir et svakt vern av sjøsamenes materielle kulturgrunnlag.»

<sup>28</sup> FNs dokument 11. august 2008: A/HRC/9/9 para 41.

<sup>29</sup> For mer utfyllende om denne konferansen og sluttproduktet, se <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/konferanse-urfolk/id2001925/>.

<sup>30</sup> FNs dokument 26. september 2016: A/HRC/33/L.25.

<sup>31</sup> FNs dokument 26. september 2016: A/HRC/33/L.25 para 1.

*«Albeit clearly not binding in the same way that a treaty is, the Declaration relates to already existing human rights obligations of States, as demonstrated by the work of United Nations treaty bodies and other human rights mechanisms, and hence can be seen as embodying to some extent general principles of international law. In addition, insofar as they connect with a pattern of consistent international and State practice, some aspects of the provisions of the Declaration can also be considered as a reflection of norms of customary international law.»<sup>28</sup>*

At urfolkserklæringen og dens rettigheter er av relevans illustreres av sluttokumentet som ble vedtatt under FNs verdenskonferanse om urfolk som ble avholdt 22. og 23. september 2014 i New York.<sup>29</sup> I sluttokumentet forplikter statene seg til å fremme urfolks rettigheter. Sluttokumentet ble vedtatt i form av en resolusjon fra Generalforsamlingen og mye av resolusjonens innhold er hentet fra urfolkserklæringen. Ved resolusjonen forpliktet statene seg til ulike tiltak for å iverksette den. Sluttokumentet er ikke et folkerettslig bindende dokument, men forplikter statene politisk.

FNs ekspertmekanisme for urfolksrettigheter – Expert Mechanism on the Rights of Indigenous Peoples (EMRIP) – fikk sitt mandat endret av FNs menneskerettsråd i 2016.<sup>30</sup> EMRIP skal nå *«provide the Human Rights Council with expertise and advice on the rights of indigenous peoples as set out in the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, and assist Member States upon request, to achieve the ends of the Declaration through the promotion, protection and fulfilment of the rights of indigenous peoples»*.<sup>31</sup>

EMRIPs mandat og hovedoppgave er nå å bistå og sikre en bedre nasjonal gjennomføring av urfolkserklæringen. Dette viser den betydning urfolkserklæringen har for verdenssamfunnet og er i så måte en indikasjon på at medlemsstatene anser seg bundet av rettighetene nedfelt i urfolkserklæringen.

## **2.4 Kystfiskeutvalgets forslag og oppfølgingen av disse**

### **2.4.1 KYSTFISKEUTVALGETS FORSLAG**

Kystfiskeutvalget for Finnmark besto av ni medlemmer og ble ledet av tidligere høyesterettsjustitiarius Carsten Smith. Utvalgets hovedoppgave var å utrede *«samers og andres rett til fiske i havet utenfor Finnmark»*. Dette var nærmere presisert til å gjelde retten til *«saltvannsfiske i kystnære farvann og fjorder langs Finnmarks kyst»*. Utvalgets innstilling var enstemmig.

Kystfiskeutvalget konkluderte i NOU 2008:5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark med at folk som er bosatt ved fjordene og langs kysten i Finnmark har rett til fiske i havet utenfor Finnmark. Utvalget la til grunn at grunnlaget for denne retten dels er historisk bruk og dels folkerettens regler om urfolk og minoriteter. Utvalget tok ikke stilling til om den historiske bruken har vært tilstrekkelig til å danne en rettslig bindende sedvanerett, men mente at den aktive bruk over tid peker i retning av en sedvanerett. Utvalget fant det uansett ikke nødvendig å forme en konklusjon på grunnlag av den historiske bruken alene, det avgjørende var det folkerettslige kravet som kom i tillegg.

Ved fiskerireguleringer står man overfor en begrensning (et inngrep) i forhold til en tidligere mer fri næringsutøvelse. Kystfiskeutvalget la til grunn at staten uten tvil har adgang til å foreta nødvendige reguleringer av fisket også i forhold til samiske interesser ut fra hensynet til fiskeressursene. Problemstillingen for Kystfiskeutvalget vedrørende Norges folkerettslige forpliktelser etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 var om samene har krav på særtiltak (en positiv forskjellsbehandling) innenfor det samlede norske fangstvolum.

I valget mellom å utforme særordninger for samiske fiskere og å utforme kollektive ordninger for befolkningen ved den enkelte fjord, valgte Kystfiskeutvalget det siste. Et viktig hensyn for utvalget var at individuelle særrettigheter på etnisk grunnlag har flere negative sider hvis minoriteten bor sammen med den øvrige befolkning, mens kollektive ordninger i størst grad vil virke samlende og kulturbevarende. Det forhold at utvalget konkluderte med at retten til fiske også hadde sitt grunnlag i historisk bruk, og derfor også gjaldt for ikke-samiske fiskere, medførte at kollektive ordninger framsto som et naturlig valg.

De viktigste forslag fra utvalgets side var følgende rettsregler som knytter seg til retten til fiske i havet utenfor Finnmark:

- Det blir fastslått som et prinsipp 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. Denne retten til fiske gjelder for alle folkegrupper.
- Retten omfatter en rett til å fiske til eget forbruk; dernest en rett til å kunne begynne som fisker i næring; og videre en rett som yrkesfisker til å fiske en mengde som gir økonomisk grunnlag for en husholdning, enten som levevei alene eller sammen med annen næring. Dette er en rett som den enkelte fisker har overfor fiskerimyndighetene, og som ikke krever at fiskeren kjøper en kvote. Alle registrerte fiskere i Finnmark vil etter dette ha en garantert minimumskvote.
- Det blir etablert et regionalt styringsorgan, i loven kalt Finnmark fiskeriforvaltning, der Finnmark fylkesting og Sametinget hver velger tre medlemmer til styret. Dette styringsorganet gir regler om fartøystørrelse og redskapsbruk i havet ut til fire nautiske mil utenfor grunnlinjene.
- Det regionale styringsorganet vil få myndighet til å motta og fordele kvoter og tillatelser og foreta andre disposisjoner til fremme av fjord- og kystfisket i Finnmark. De kvoter som fordeles på denne måten skal være personlige og ikke kunne omsettes.
- Staten får et lovfestet ansvar for å tilføre det regionale styringsorganet så store ressurser, i form av kapital, kvoter eller fisketillatelser, at det materielle grunnlag for sjøsamisk kultur og annen kystkultur i Finnmark sikres.
- Eventuelle krav om anerkjennelse av rettigheter i fjord- og kystområdene utenfor Finnmark skal behandles av Finnmarkskommisjonen.
- Utvalgets forslag innebærer i sum en egen kystfiskesone for Finnmark, i loven kalt Finnmarkssonen.

Utvalget la til grunn at ved tilførsel av kapital eller kvoter ville staten oppnå at fjord- og kystfisket i Finnmark kan få et større fangstvolum, som vil føre til bedre økonomi og

<sup>32</sup> Prop.70 L (2011–2012)  
Endringer i deltakerloven,  
havressurslova og finn-  
markslova (kystfiske-  
utvalet)

trolig flere deltakere i dette fisket. Med flere knyttet til denne næringen på et sikrere økonomisk grunnlag vil det bli mulighet for en mer stabil bosetning i fjord og langs kyst. En slik bosetning er avgjørende for sikring og videre utvikling av samisk kultur og annen kystkultur i Finnmark. Kystfiskeutvalget uttalte videre at den sjøsamiske kultur nå var kommet til et punkt hvor det var være eller ikke være. For staten ville dette trolig være den siste sjansen til å oppfylle dette kulturansvaret. Derfor var det avgjørende at det nå ble satt inn store nok ressurser.

## **2.4.2 OPPFØLGINGEN AV KYSTFISKEUTVALGET**

### **2.4.2.1 Fiskeri- og kystdepartementets endringsforslag**

Innstillingen fra Kystfiskeutvalget ble sendt på alminnelig høring. Det ble også gjennomført konsultasjoner mellom daværende Fiskeri- og kystdepartementet (i dag Nærings- og fiskeridepartementet) og Sametinget om utvalgets konklusjoner og forslag til tiltak. Fiskeri- og kystministeren og Sametingsrådet ble i mai 2011 enige om et sett med forslag til tiltak. Flertallet i Sametinget godkjente tiltakene i plenumsbehandlingen av saken 9. juni 2011, men tok forbehold om at det var uenighet om tiltakene oppfylte Norges menneskerettslige forpliktelser.

Forslagene til tiltak ble fremmet av Fiskeri- og kystdepartementet i en egen lovproposisjon.<sup>32</sup> Departementets vurderinger og forslag avvok betydelig fra Kystfiskeutvalgets. En grunnleggende forskjell var at Fiskeri- og kystdepartementet var av den oppfatning at dagjeldende fiskeriregulering allerede var i tråd med de folkerettslige pliktene overfor samene som minoritet og urfolk, herunder retten til medbestemmelse. Videre la departementet til grunn følgende:

- Det er ikke noe krav etter folkeretten å innføre en kollektiv rett til fiske for alle som bor i Finnmark og andre sjøsamiske områder for å medvirke til å sikre det materielle grunnlaget for samisk kultur.
- SP artikkel 27 krever ikke at myndighetene skal innføre individuelle rettigheter. Myndighetene står relativt fritt til å velge om det skal innføres individuelle eller kollektive tiltak.
- En eksklusiv rett til fiske i fjordene i Finnmark eller andre fjorder kan ikke bygges på historisk bruk eller på annet sedvanerettslig grunnlag.
- Fiske i fjordene er allerede i dag i betydelig grad reservert for mindre fartøy som fisker med passive redskaper.
- Å implementere nødvendige tiltak i gjeldende lovgivning er en bedre løsning enn å vedta en egen finnmarksfiskelov.
- Retten til å fiske til eget forbruk følger allerede i dag i tilstrekkelig grad av regelverket.
- Det er allerede adgang til å omsette en viss mengde fisk som fritidsfisker, og departementet så ingen grunn til å utvide denne retten i samiske kyst- og fjordområder.
- Det ga ingen mening å tilføre Finnmark fiskeriforvaltning penger for å kjøpe fartøy med tilhørende deltakertillatelse eller konsesjoner for å kunne fordele eller leie ut de tilhørende kvotene til fiskere i sjøsamiske områder, men at en del av totalkvoten heller burde avsettes til slike formål når myndighetene fordeler denne.

- Det ble i 2009 etablert en ordning med tilskudd til mottaksstasjoner som blir administrert gjennom salgslagene, og behovet for tilskudd til infrastrukturen ved mottak av fisk blir vurdert kontinuerlig.

For å medvirke til å styrke kyst- og fjordsamiske lokalsamfunn fremmet departementet følgende forslag:

- En ny bestemmelse i deltakerloven om at personer som er bosatt i Finnmark, Nord-Troms og nærmere angitte områder i resten av Troms og Nordland med sjøsamisk innslag har rett til å fiske torsk, hyse og sei med konvensjonelle redskap. Vilkårene for retten er at vedkommende eier et merkeregistrert fartøy under 11 m og er oppført i fiskermanntallet.
- En ny bestemmelse i havressursloven om at det skal legges vekt på samisk bruk og hva denne bruken har å si for samiske lokalsamfunn ved tildeling av kvoter.
- En ny bestemmelse i deltakerloven som stadfester at loven skal praktiseres i samsvar med Norge sine folkerettslige plikter.
- Det blir satt av en tilleggskvote på 3000 tonn torsk til åpen gruppe i virkeområdet. Dette ble foreslått istedenfor å fastsette en minimumskvote. Kvantumet kan bli vurdert fra år til år, blant annet på grunnlag av innspill fra fjordfiskerinemnda, se nedenfor.
- Det blir opprettet en fjordfiskerinemnd for Finnmark, Troms og Nordland. Nemnden ble foreslått sammensatt av representanter fra Sametinget og de tre fylkeskommunene, basert på den modellen som er valgt for Finnmarkseiendommen. Nemnda vil ikke ha beslutningsmyndighet, men kan bli en viktig rådgiver for nasjonale myndigheter. Det skal arbeides videre med en rammeavtale mellom Fiskeri- og kystdepartementet og Sametinget om konsultasjoner. Arbeidsområdene til fjordfiskerinemnda samt hvilken vekt uttalelser fra nemnda skal ha, vil bli vurdert i dette arbeidet.
- Det blir innført et forbud mot fiske innenfor fjordlinjene for fartøy over 15 meter i virkeområdet, men med mulighet til å gjøre unntak.
- Krav om anerkjennelse av retten til fiskeplasser som i dag kan settes fram for domstolene skal kunne fremmes for Finnmarkskommisjonen. For områdene utenfor Finnmark må en komme tilbake til saken i forbindelse med oppfølgingen av Same-rettsutvalget II.

#### 2.4.2.2 Sametingets særmerknad

Sametinget sluttet seg til forslagene skissert av Fiskeri- og kystdepartementet, men med en særmerknad som ble avsluttet på følgende måte:

*«Sametinget konstaterer at de foreslåtte tiltakene kan anses som et viktig første skritt på vei mot en full sikring og anerkjennelse av samenes og den øvrige lokalbefolknings rettigheter til de viltlevende marine ressurser etter intern rett og folkeretten. Sametinget viser til at en slik anerkjennelse av den historiske retten til fiske vil være påkrevd fra statlige myndigheters side i den videre prosessen med revitaliseringen av sjøsamenes kultur og levesett. En slik anerkjennelse fra statlige myndigheter vil kunne bidra til en gjenoppretting av tidligere tiders urett og assimileringspolitik som særlig rammet den sjøsamiske*

<sup>33</sup> Prop. 70 L (2011–2012)  
Endringer i deltakerloven,  
havressurslova og finn-  
markslova (kystfiske-  
utvalet) avsnitt 12.8.

<sup>34</sup> Innst.336 L (2011–2012)  
Innstilling fra nærings-  
komiteen om endringer i  
deltakerloven, havressurs-  
lova og finnmarksloven  
(kystfiskeutvalet) avsnitt 2  
og 3.

<sup>35</sup> Fjordfiskeremndas mandat  
er inntatt på <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/dep/nfd/nyheter/2013/fjordfiskeremnda-blir-oppretta/mandat-for-fjordfiskeremnda-/id748027/>

befolkning. Dette vil også styrke urfolks påvirkningsmulighet innenfor den nasjonale fiskeripolitikken.

*Sametinget kan på denne bakgrunn slutte seg til de strakstiltak som er skissert ovenfor, med det klare forbehold om at Sametinget ikke slutter seg til departementets grunnlag, begrunnelse og forståelse av rettsgrunnlaget for de foreslåtte tiltakene. Videre tar Sametinget forbehold om at de oppfølgende prosesser man har blitt enige om, skal resultere i en løsning som er innenfor udiskutable folkerettslige rammer. Særlig gjelder dette styrking av samenes rett til deltakelse i den offentligrettslige forvaltningen av fiskeressursene og Sametingets krav om anerkjennelse av de historiske rettighetene samene har etter alders tids bruk og annet grunnlag.»<sup>33</sup>*

#### 2.4.2.3 Behandlingen i Stortinget

Et flertall i Stortingets næringskomité vedtok de foreslåtte lovendringene, som trådte i kraft 1. januar 2013. Et mindretall bestående av komiteens medlemmer fra Fremskrittspartiet, Høyre og Kristelig Folkeparti gikk imot én eller flere av de foreslåtte lovendringene og viste blant annet til at gjeldende regler er i samsvar med de folkerettslige forpliktelsene overfor samene som minoritet og urfolk.<sup>34</sup>

#### 2.4.2.4 Fjordfiskeremnda

Fjordfiskeremnda ble opprettet i 2014, og skal være sammensatt av seks medlemmer med personlige varamedlemmer. Sametinget oppnevner tre medlemmer. Finnmark, Troms og Nordland fylkeskommuner oppnevner ett medlem hver. Nemnda skal styrke forvaltningen av fjordfiskeriene i Finnmark, Troms og Nordland, med særlig vekt på samisk bruk og denne brukens betydning for samiske lokalsamfunn.

Fjordfiskeremnda skal:<sup>35</sup>

- Vurdere situasjonen og utviklingen for det lokale kystfisket med særlig vekt på samisk bruk. Den skal fremme forslag om målrettede lokalt tilpassede tiltak som kan bidra til å styrke kystsamfunn og samiske lokalsamfunn. Tiltakene kan omfatte tema som rammebetingelser, rekruttering, mottaksstasjoner og infrastruktur.
- Innhente vitenskapelig lokal og tradisjonell kunnskap om viktige gyte- og oppvekstområder for bestander som høstes kystnært og i fjordene. Den skal vurdere hvilke reguleringstiltak, herunder redskapsbruk, som sikrer en bærekraftig høsting og tilrettelegger for lokal utnyttelse av ressursene.
- Vurdere plassering av de fjordlinjene som angir hvor det er forbudt å fiske for fartøy over 15 meter samt hvilke unntak som er hensiktsmessige.
- Vurdere det årlige behovet for tilleggskvantum av torsk i åpen gruppe, samt hvordan kvantumet best kan fordeles for å styrke det lokale fjordfisket med vekt på samisk bruk og dens betydning for samiske lokalsamfunn.

## 2.5 Vurdering av om dagens regelverk ivaretar Norges menneskerettslige forpliktelser

### 2.5.1 UTGANGSPUNKTET – RETT TIL FISKE SOM EN DEL AV DET MATERIELLE KULTURGRUNNLAG

På bakgrunn av Kystutvalgets utredning og den senere behandlingen av utvalgets forslag i Regjering og Storting må det kunne legges til grunn at det er bred nasjonal enighet om at samene er en minoritet etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 og et urfolk etter ILO nr. 169. Videre er det enighet om at kulturvernet i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 omfatter naturressurser, herunder retten til fiske, og at bestemmelsen gir staten et resultatansvar for videreføring av samisk kultur. Videre må særtiltak som innebærer en positiv forskjellsbehandling godtas hvis slike særtiltak er nødvendig for å sikre det materielle grunnlag for minoritetskulturen.

Når det først er enighet om at sjøsamenes tradisjonelle levevei med fjord- og kystfiske er vernet etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27, innebærer dette også en anerkjennelse av sjøsamenes rett til fiske i fjordene og langs kysten i de sjøsamiske områdene. Vernet etter artikkel 27 av historisk bruk av fjorder og kystnære strøk til fiske som del av sjøsamisk kultur, eksisterer uavhengig av om vilkårene for en rett til fiske etter reglene for sedvane eller alders tids bruk er oppfylt eller om en slik rett til fiske lovfestes.

ILO nr. 169 artikkel 15 gir et tilsvarende vern, som også kan hevdes å gå lenger i noen tilfeller. For sjøsamenes materielle kulturvern finner vi det imidlertid tilstrekkelig å knytte drøftelsen til FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27.

For sjøsamene er det det hjemmebaserte kyst- og fjordfisket i sjøsamiske områder, med mindre fartøyer og med passive redskaper, som vil være vernet av artikkel 27. Fjerner fisket seg langt fra dette tradisjonelle utgangspunkt og får karakter av et moderne industrielt fiske vil det kunne hevdes at det ikke lenger har den kulturtilknytning som kreves for å være vernet etter artikkel 27.<sup>36</sup>

På bakgrunn av saken *Apirana Mahuika et.al. v. New Zealand* som er redegjort for i punkt 3.2 foran, må det kunne sluttet at dersom staten på 1980- og 1990-tallet i praksis frarøvet sjøsamene eller deler av den sjøsamiske befolkning muligheten til å kunne opprettholde sin tradisjonelle levevei gjennom ikke å tilgodese dem med tilstrekkelige kvoter, og sjøsamene heller ikke ble hørt da reguleringene ble fastsatt eller ved fordelingen av kvoter, var dette i strid med sjøsamenes menneskerettigheter. Problemstillingen her er om den norske staten i dag oppfylder sine folkerettslige forpliktelser overfor sjøsamene.

Fiskeri- og kystdepartementet var uenig i Kystfiskeutvalgets konklusjon om at sjøsamene bosatt i de sjøsamiske områdene har en eksklusiv rett til fiske i fjordene og langs kysten på grunnlag av historisk bruk. Anerkjennelsen av sjøsamenes rett til fiske som en del av det materielle kulturgrunnlag gjennom FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 innebærer i realiteten en anerkjennelse av en rett basert

<sup>36</sup> NOU 2008: 5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark avsnitt 8.8.3.

på langvarig og historisk bruk, men retten er ikke nødvendigvis eksklusiv. Så lenge retten til fiske anerkjennes basert på internasjonale konvensjoner, har imidlertid norske myndigheter en forpliktelse til å verne denne retten og til å iverksette nødvendige tiltak for å ivareta sjøsamenes kultur.

### **2.5.2 FORHOLDET TIL PRIVATRETTLIGE RETTIGHETER**

I hvilken utstrekning sjøsamenes rett til fiske kan baseres på sedvane eller alders tids bruk er i utgangspunktet ikke tema her. Slike privatrettslige rettigheter er ikke særegnet for sjøsamer, men vil kunne eksistere også for den øvrige kystbefolkningen. Temaet for denne rapporten er det menneskerettslige vern av sjøsamenes historiske bruk.

I den grad det anerkjennes at sjøsamer i enkelte områder har etablert en rett til fiske basert på sedvane eller alders tids bruk, vil dette i seg selv kunne innebære at også sjøsamenes menneskerettslige vern er oppfylt innenfor det samme området. Menneskerettighetene kan imidlertid forplikte staten til å verne en historisk bruk i større grad enn det som følger av sedvane eller alders tids bruk. Det er også den historiske bruken som danner grunnlaget for det folkerettslige vernet.

### **2.5.3 INDIVIDUELLE ELLER KOLLEKTIVE RETTIGHETER**

Ingen av de internasjonale konvensjonene som verner om sjøsamenene som etnisk minoritet og urfolk anerkjenner rettigheter til den øvrige delen av kystbefolkningen. På tross av dette rettet både tiltakene foreslått av Kystfiskeutvalget og tiltakene foreslått av Fiskeri- og kystdepartementet og vedtatt av Stortinget seg mot alle personer bosatt i nærmere angitte områder hvor det tradisjonelt har vært sjøsamisk bosetting over en viss tid. Tiltakene tilgodeser alle som bor innenfor disse områdene, og ikke kun de som er å anse som sjøsamer.

En slik løsning vil virke samlende og kulturbevarende for kystfiskesamfunnene, og er totalt sett det mest hensiktsmessige fremfor en særbehandling på bakgrunn av etnisitet. Tiltakene er derfor etter sin art egnet til å oppfylle statens folkerettslige forpliktelser overfor sjøsamenene selv om de ikke utelukkende gjelder denne gruppen. Problemstillingen er imidlertid om vernet om sjøsamenes materielle kulturgrunnlag ble tilstrekkelig styrket som en følge av de vedtatte tiltakene.

### **2.5.4 RETT TIL Å DELTA I FISKET OG INNHOLDET I DENNE RETTEN**

#### **2.5.4.1 Rett til å delta i fisket**

Den nye bestemmelsen som ble vedtatt i deltakerloven § 1 a om at loven skal anvendes i samsvar med folkerettens regler om urfolk, innebærer ikke noe nytt hva gjelder sjøsamenes rettigheter etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27. Som redegjort for i punkt 3.2.1 skal FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter gjelde som norsk lov, og konvensjonen har forrang fremfor norsk regelverk. Det må imidlertid legges til grunn at § 1 a innebærer at også ILO nr. 169 ved motstrid har forrang fremfor bestemmelsene i deltakerloven, se punkt 3.3.1 foran. Det sentrale spørsmålet er likevel *innholdet* i de rettigheter som følger av de internasjonale konvensjonene, og dette gir ikke § 1 a svar på.



Gjeldende reguleringer synes å ha begrenset innvirkning for retten til å fiske til eget forbruk. Fritidsfiskere har også rett til å omsette en viss mengde fisk. Sjøsamenes rett til å være yrkesfiskere synes imidlertid ikke å være tilstrekkelig ivaretatt i dag.

<sup>37</sup> Se merknadene til bestemmelsene i Prop.70 L (2011–2012) Endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarkslova (kystfiskeutvalet) kapittel 14.

Det følger av deltakerloven § 21 første ledd at når hensynet til ressursforvaltningen, avviklingen av fisket eller lønnsomheten i fisket gjør det nødvendig, kan departementet fastsette bestemmelser om vilkår for adgangen til å delta i et bestemt fiske. Oppfølgingen av Kystfiskeutvalgets forslag resulterte i en ny bestemmelse i deltakerloven § 21 (nåværende) fjerde ledd med følgende ordlyd:

*«Uten hinder av bestemmelser fastsatt i medhold av første ledd har personer som er 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 merke-registrert fartøy under 11 meter. Kongen kan ved forskrift fastsette at bestemmelsen i første punktum også gjelder andre fiskerier.»*

Bestemmelsen er i realiteten kun en kodifisering av tidligere rettstilstand, men medfører at departementet ikke lenger fullstendig kan lukke fisket etter torsk, hyse og sei i de sjøsamiske områdene. En slik lukking vil kreve en lovendring. Fiskeri- og kystdepartementet viste i forarbeidene til bestemmelsen at mange lokalsamfunn i disse områdene er blant de mest sårbare for både ressursvingninger og svingninger i de økonomiske konjunktorene, og en lovfestet rett til fiske vil gi tryggere rammer for å satse på fiske som levevei, alene eller i kombinasjon med andre yrker.<sup>37</sup>

Den lovbestemte rettigheten til å fiske etter § 21 fjerde ledd for personer bosatt i de sjøsamiske områdene har imidlertid begrenset verdi dersom sjøsamene får tildelt så lave kvoter at retten i realiteten er innholdsløs.

#### 2.5.4.2 Retten til tildeling av tilstrekkelige kvoter mm

Mens fisket historisk sett var fritt for alle, også sjøsamene, er det i dag nødvendig å regulere fisket ut fra hensynet til naturressursene. Norske myndigheter fastsetter årlige kvoter for de ulike fiskeslagene og gjennomfører andre reguleringer av hvordan fisket kan skje. En slik regulering er i seg selv neppe i strid med FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 så lenge den skjer av hensynet til en forsvarlig ressursforvaltning, men norske myndigheter er etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 forpliktet til å sikre at sjøsamene får et tilstrekkelig økonomisk grunnlag for å opprettholde sin kultur gjennom sine tradisjonelle leveveier.

Fiskerinæringen er syklisk, og inntektene vil kunne variere mye fra år til år avhengig av prisen på og mengden av fisk. I en situasjon med knapphet på ressurser, må det legges til grunn at staten er forpliktet etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 til å prioritere sjøsamene fremfor den øvrige fiskeriflåten, dvs. en positiv særbehandling, dersom dette er nødvendig for å sikre sjøsamenes kulturgrunnlag.

<sup>38</sup> Prop.70 L (2011–2012)  
Endringer i deltakerloven,  
havressurslova og finn-  
markslova (kystfiske-  
utvalet) punkt 12.3.7.

Kystfiskeutvalget foreslo en lovfestet rett til å fiske en mengde som gir økonomisk grunnlag for en husholdning, enten som levevei alene eller sammen med annen næring. Alle registrerte fiskere i Finnmark ville etter dette ha en garantert minimumskvote. Dette skulle være en rett som den enkelte fisker skulle ha overfor fiskerimyndighetene.

Oppfølgingen av Kystfiskeutvalget medførte at havressursloven § 11 fikk et nytt sjette ledd om at i de områdene som er omfattet av deltakerloven § 21 tredje ledd, skal det ved tildeling av kvoter for villlevende marine ressurser og ved andre former for regulering av disse ressursene «*legges vesentlig vekt*» på samisk bruk og hva denne bruken har å si for samiske lokalsamfunn. Bestemmelsen gir ingen konkrete rettigheter til sjøsamene, men gir et pålegg til forvaltningen om å ta vesentlig hensyn til samisk bruk. Det fulgte imidlertid allerede av havressursloven § 7 annet ledd bokstav g at det ved forvaltningen av de villlevende marine ressursene skal legges vekt på at forvaltningstiltak er med og sikrer det materielle grunnlaget for samisk kultur.

Fiskeri- og kystdepartementet anså det ikke som hensiktsmessig å fastsette en minimumskvote<sup>38</sup>, men foreslo å sette av en tilleggskvote på 3000 tonn torsk til åpen gruppe i virkeområdet nevnt i deltakerloven § 21 fjerde ledd. Kvantumet skulle bli vurdert fra år til år, blant annet på grunnlag av innspill fra fjordfiskerikommisjonen, se mer om denne nedenfor. For å skjerme fjordfiskerne ble det også etablert et forbud mot fiske innenfor fjordlinjene for fartøy over 15 meter i det samme området. Dette er gjennomført i forskrift 22. desember 2004 nr. 1878 om utøvelse av fisket i sjøen § 33 f. Bestemmelsen gir rett til departementet til å gjøre unntak fra forbudet «*i særlige tilfeller når det vurderes å være nødvendig for praktisk gjennomføring av fisket og det er vurdert forsvarlig ut fra biologiske og økosystembaserte betraktninger*».

Det er vanskelig for oss å overprøve de fiskerifaglige vurderingene som lå til grunn for departementets konklusjoner om ønskeligheten av minimumskvoter. Det sentrale etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 er at sjøsamene sikres tilstrekkelige kvoter til at deres tradisjonelle levevei kan videreføres. Kvotene må være så store at de kan ha et tilstrekkelig økonomisk utbytte av fisket. Dersom de ekstra tonnene torsk som har blitt reservert kystfiskere i de sjøsamiske områdene gir sjøsamene tilstrekkelig økonomisk utbytte, innebærer reguleringen isolert sett ikke et brudd på artikkel 27.

Det er likevel ikke tvil om at dagens regelverk gir et svakt vern om sjøsamenes materielle kulturgrunnlag. Tilgangen til kvoter for de ulike fiskeslagene fastsettes i årlige forskrifter som vedtas av departementet, og regelverket knyttet til dette anerkjenner ikke noen fortrinnsrett for sjøsamene som minoritet og urfolk, heller ikke hvor dette er nødvendig for å opprettholde deres kultur. Departementet har videre gitt seg selv en mulighet til å dispensere fra forbudet mot fiske innenfor fjordlinjene for fartøy over 15 meter i det sjøsamiske området.

Den 14. desember 2016 ble innstillingen til Kvoteutvalget, NOU 2016: 26 Et fremtidsrettet kvotesystem, fremlagt. Utredningen inneholder en vurdering av dagens system for kvotetildeling og kommer med forslag til hvordan et framtidens kvotesystem bør

innrettes. Utredningen vurderer ikke forholdet til Norges folkerettslige forpliktelser overfor sjøsamene, men utvalget innhentet Sametingets syn på problemstillinger som kunne være relevante for sjøsamisk næringsutøving og kultur, se også utredningen punkt 10.3. Utredningen ble sendt på høring 16. desember 2016, og omtales ikke nærmere her. Vi vil likevel påpeke at uavhengig av hvordan kvotesystemet innrettes, er innholdet i menneskerettighetsbestemmelsene og de føringer disse bestemmelsene gir, det samme.

#### 2.5.4.3 Anbefaling

Vi er av den oppfatning at det er behov for et sterkere vern om retten til fiske, og at sjøsamenes rett til fiske som gir økonomisk utkomme bør lovfestes for å sikre at sjøsamenes menneskerettigheter ikke krenkes. Selv om sjøsamenes rett til fiske etter de internasjonale konvensjonene eksisterer uavhengig av om denne retten uttrykkelig lovfestes, vil en slik lovfesting i praksis kunne gi et sterkere vern. Denne retten kan kun begrenses dersom hensynet til en forsvarlig ressursforvaltning tilsier dette, men i slike tilfeller må sjøsamene ha en fortrinnsrett til fiskeressursene fremfor den øvrige fiskeflåten.

---

#### Anbefaling

- ▶ Sjøsamenes rett til fiske som en del av deres kulturutøvelse og basert på deres historiske fiske, bør lovfestes. Det samme gjelder retten til en positiv forskjellsbehandling ved tildeling av kvoter og tilsvarende, hvis dette er nødvendig for ivaretagelsen av sjøsamenes materielle kulturgrunnlag.
- 

#### 2.5.5 RETT TIL MEDBESTEMMELSE

Det kan være usikkert hvor langt FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 også hjemler en positiv rett til konsultasjoner og deltakelse i forvaltningen av fisket. Som det fremgår av punkt 3.2.3 foran har imidlertid FNs menneskerettighetskomite ved vurderingen av om artikkel 27 er krenket, også lagt vekt på i hvilken grad minoriteten har deltatt ved utformingen av den aktuelle reguleringen. Retten til medbestemmelse følger under enhver omstendighet uttrykkelig av ILO nr. 169. Etter artikkel 15 (1) har sjøsamene rett til å «delta i bruk, styring og bevaring» av de fiskeressursene de tradisjonelt har utnyttet. I tillegg gir artikkel 7 urfolk en rett til å delta i beslutningsprosesser som angår dem og fastslår at urfolk så langt det er mulig skal ha kontroll med sin egen økonomiske, sosiale og kulturelle utvikling, mens artikkel 6 pålegger statene en konsultasjonsplikt. FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 1 og FNs erklæring om urfolks rettigheter artikkel 3 og 4 er også relevante i denne sammenheng.

Kystfiskeutvalget foreslo å etablere et regionalt styringsorgan med myndighet til blant annet å motta og fordele kvoter og tillatelser til fremme av fjord- og kystfisket i Finnmark etter mønster fra Finnmarkseiendommen. Dette forslaget ble ikke vedtatt. I stedet ble

<sup>39</sup> Ot.prp.nr.53 (2002–2003)  
Om lov om rettsforhold og  
forvaltning av grunn og  
naturressurser i Finnmark  
fylke (Finnmarksloven)  
punkt 5.7.

<sup>40</sup> NOU 2007:13 B Den nye  
sameretten; Utredning fra  
Samerettsutvalget  
Del III – kapittel 16-24 punkt  
22.5.5.2.

Fjordfiskerinemnda etablert med hjemmel i havressursloven § 8 b. Nemnda har ingen beslutningsmyndighet, den er kun et rådgivende organ. Fjordfiskerinemnda sikrer derfor ikke sjøsamene noen reell innflytelse i fiskeriforvaltningen.

I tilknytning til vedtakelsen av finnmarksloven ble det grundig vurdert hvordan forvaltningsordningen for grunn og naturressurser i Finnmark måtte utformes for å være i overensstemmelse med folkeretten, og da særlig ILO nr. 169. Det daværende Justis- og beredskapsdepartementet konkluderte på følgende måte i forarbeidende til loven<sup>39</sup>:

*«Departementet legger til grunn at en lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark ikke bør opprettholde den nåværende ordningen hvor staten står som eier i Finnmark uten avklarte og lovfestede rettigheter for samene, og hvor Sametinget som folkevalgt organ har liten direkte innflytelse over arealdisponeringen. En fremtidig rettighetssituasjon hvor samene ikke har avklarte og lovfestede rettigheter til grunnen i Finnmark, er vanskelig å forene med Norges forpliktelser etter ILO-konvensjonen. Samlet sett tilsier dette at den løsning som velges i loven må gi samene reell og formell innflytelse over arealforvaltningen av utmark i Finnmark.»*

På bakgrunn av disse uttalelsene må man kunne konkludere med at for å være i overensstemmelse med menneskerettighetene også hva gjelder rett til fiske i havet, er det nødvendig med avklarte og lovfestede rettigheter for sjøsamene. Samene må ha reell og formell innflytelse over hvordan kyst- og fjordområdene, herunder naturressursene, blir forvaltet. Den manglende avklaringen av sjøsamenes rettigheter var også bakgrunnen for at Kystfiskeutvalget ble nedsatt av Regjeringen etter anmodning fra Stortinget.

Hensikten med utredningen Stortinget ba om kan ikke sies å være oppnådd. Sjøsamenes rett til fiske som ledd i sin kulturutøvelse har i dag et svakt og mangelfullt vern i fiskerireguleringen, og de er ikke sikret den medbestemmelsesrett de skal ha etter internasjonale menneskerettighetskonvensjoner Norge er bundet av. Det forhold at Sametinget aksepterte de forslagene Fiskeri- og kystdepartementet fremla overfor Stortinget kan ikke tilsi noen annen løsning. Sametinget presiserte at forslagene ble godtatt som strakstiltak, men at det måtte skje et videre arbeid for å sikre deres rettigheter.

For å bevare sjøsamenes materielle kulturgrunnlag er det imidlertid nødvendig at sjøsamene sikres formell og reell innflytelse over forvaltningen av de marine ressursene i saker som har konsekvenser for deres rett til fiske. Samerettsutvalget II uttalte følgende om denne problemstillingen i NOU 2007:13:

*«Samerettsutvalget vil også understreke at bruken av de marine områdene må ses i sammenheng. Virksomhet som kan få innvirkning på fisket i sjøsamiske fjorder og kystfarvann, for eksempel oppdrettsvirksomhet, og oppføring og drift av faste installasjoner som sjøkraftverk, omlastingsterminaler og ilandføringsanlegg for petroleum, må planlegges og drives på en slik måte at virksomheten ikke truer fiskestammer eller det biologiske mangfoldet. Det vil for å realisere dette blant annet være viktig at både Sametinget og andre samiske og lokale fiskeriinteresser gis en rolle i de aktuelle beslutningsprosessene.»<sup>40</sup>*

---

## Anbefaling

- Sjøsamenes rett til deltakelse i bruk, styring og forvaltning av sitt materielle kulturgrunnlag må sikres bedre i lovverket enn hva som er tilfellet i dag for at Norge skal oppfylle sine internasjonale forpliktelser.
- 

### 2.5.6 VERN MOT ANDRE TYPER INNGREP

Tiltakene som kom i etterkant av Kystfiskeutvalgets utredning var i det alt vesentligste knyttet til fiskeriforvaltningen. De utfordringene de lokale fjord- og kystfiskerne i de sjøsamiske områdene møter i dag, er imidlertid også knyttet til andre typer inngrep som i praksis innebærer en hindring for sjøsamenes fiske. Dette gjelder ikke minst konkurranse fra andre typer næringsvirksomhet.

Som eksempel på et omtvistet inngrep fra senere tid kan nevnes tillatelsen til gruvedrift i fjellene Nussir og Ulveryggen i Kvalsund kommune i Finnmark. Utvinningen av kobberforekomsten i området vil gi store mengder avgangsmasser, som i hovedsak er planlagt deponert i Repparfjorden. Det planlagte sjødeponiet er i reguleringsplanen avsatt til ca. 8 kvadratkilometer.

Det har vært betydelig uenighet om hvilke konsekvenser sjødeponiet vil ha. Havforskningsinstituttet var i sin høringsuttalelse svært kritisk til deponiet og hvilke konsekvenser dette ville få for fisket, og var også kritisk til den metodikken som ble brukt i konsekvensutredningen av tiltaket.<sup>41</sup> Miljødirektoratet ga likevel tillatelse etter forurensningsloven.<sup>42</sup> Sametinget gikk mot etableringen av et sjødeponi og var en av instansene som påklaget tillatelsen.<sup>43</sup> I oversendelsesbrevet var Miljødirektoratets vurdering at det «er lite sannsynlig at deponiet i Repparfjorden vil få store negative konsekvenser for muligheten til fremtidig fjordfiske».<sup>44</sup>

I forbindelse med behandling av klagen på utslippstillatelsen ble det gjennomført to konsultasjonsmøter med Sametinget på embetsnivå og ett konsultasjonsmøte på politisk nivå. Det ble ikke oppnådd enighet i konsultasjonene og tillatelsen ble opprettholdt av Klima- og miljødepartementet 19. desember 2016.<sup>45</sup> I pressemeldingen i anledning sistnevnte vedtak viste kommunal- og moderniseringsminister Jan Tore Sanner til at Regjeringen vil legge til rette for vekst i mineralnæringen. Han uttalte videre at den planlagte gruvevirksomheten er et av de største mineralprosjektene i Norge og vil gi nye arbeidsplasser og positive ringvirkninger i kommunen og regionen.<sup>46</sup>

Et annet eksempel er dispensasjonen som opprinnelig ble gitt av kommunestyret i Kvænangen for å etablere oppdrettsanlegg ved øya Spildra. Dispensasjonen ble etter klage omgjort av fylkesmannen i Troms. I forbindelse med omgjøringen viste ordføreren i Kvænangen kommune til NRK at begrunnelsen «for å gi dispensasjonen var at oppdrettsnæringa var avhengig av denne strukturen for å kunne fortsette driften i Kvænangen på en

<sup>41</sup> Havforskningsinstituttets uttalelse «Høring av søknad om tillatelse - Nussir ASA i Kvalsund kommune», 6. mars 2012

<sup>42</sup> Miljødirektoratets «Tillatelse til virksomhet etter forurensningsloven for Nussir ASA», 16. januar 2016.

<sup>43</sup> Sametingets klage «Klage på vedtak - Tillatelse til virksomhet etter forurensningsloven for Nussir ASA», 8. januar 2016.

<sup>44</sup> «Oversendelse av klager på tillatelse etter fourrensingsloven til gruvedrift i Nussir og Ulveryggen med deponering av avgangsmasser i sjødeponi i Repparfjorden», 9. juni 2016.

<sup>45</sup> For Klima- og miljødepartementets vurderinger vises til <https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/sporsmal-og-svar-om-gruvedrift-i-nussir-og-ulveryggen-med-sjodeponi-i-repparfjorden/id2524927>

<sup>46</sup> Pressemelding 19. desember 2016 fra Klima- og miljødepartementet, «Opprettholder tillatelse til gruvedrift i Nussir og Ulveryggen».

<sup>47</sup> NRK, «Fylkesmannen sier nei til omstridt oppdrettsanlegg», 29. august 2016.

<sup>48</sup> Olje- og energidepartementenes behandling av klage, «Fred. Olsen Renewables AS – Kalv- vatnan vindkraftverk i Bindal og Namsskogan kommuner – klagesak», 11. november 2016.

*god måte. 63 prosent av arbeidsfør befolkning jobber i kommunen. Da trenger man å utvikle private arbeidsplasser».*<sup>47</sup>

Det vernet som menneskerettighetsbestemmelsene redegjort for i punkt 3 gir sjøsamene, gjelder på tilsvarende måte overfor denne type inngrep. Sakene nevnt ovenfor illustrerer problemstillingen, men vil ikke bli vurdert konkret. Her vil vi klargjøre sentrale menneskerettslige problemstillinger ved slike inngrep generelt, som stiller krav forvaltningen må ivareta ved behandlingen av søknader om tiltak som kan medføre inngrep i sjøsamenes fiske.

Sentralt er at ved den konkrete vurderingen av om et inngrep utgjør en krenkelse etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27, skal det tas hensyn til kumulative effekter av inngrep som tidligere er gjennomført. Dette innebærer at selv om det aktuelle inngrepet isolert sett vil ha begrenset innvirkning på retten til fiske, kan inngrepet sett i sammenheng med tidligere inngrep medføre at tålegrensen blir overskredet. Siden den sjøsamiske kulturen i dag er i en svært sårbar posisjon, innebærer dette at det skal lite til for at terskelen etter artikkel 27 er overskredet.

I tillegg kommer at ved vurderingen av hvilke inngrep staten kan foreta i minoritetenes rettigheter etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter artikkel 27, opererer ikke FNs menneskerettighetskomité med noen skjønnsmargin. Dette synes å ha vært tillagt avgjørende vekt i et vedtak av Olje- og energidepartementet fra 2016 i en sak som gjaldt spørsmål om tillatelse til å bygge vindkraftverk:<sup>48</sup>

*«Selv om det innenfor folkeretten gjelder et proporsjonalitetsprinsipp, oppstiller folkeretten en absolutt grense for hvilke tiltak som kan tillates. Der det er berettiget tvil om et tiltak kan gjennomføres innenfor folkerettens materielle urfolksvern, kan ikke den ordinære samfunnsmessige avveining legges til grunn for om konsesjon skal gis. Konsekvensene av folkeretten kan dermed føre til at det ikke kan gis konsesjon til et tiltak som ellers har en positiv nåverdi i samfunnsøkonomisk forstand.»*

Uttalelsen gjaldt direkte retten til å drive reindrift, men den rettsforståelsen som kommer til uttrykk gjelder åpenbart tilsvarende for sjøsamers rett til fiske. Hensynet til nye arbeidsplasser gjennom nyetablering av virksomhet kan derfor ikke tillegges avgjørende vekt i vurderinger av om et inngrep skal tillates dersom inngrepet vil være til hinder for retten til fiske for personer tilhørende den sjøsamiske minoriteten.

Det er heller ingen betingelse at den enkelte sjøsame blir fullstendig forhindret fra fortsatt utøvelse av sin virksomhet for at artikkel 27 skal være overtrådt. Dersom et inngrep innebærer at minoriteten ikke lenger vil ha økonomisk utbytte av virksomheten, foreligger det et brudd på artikkel 27 dersom minoriteten ikke vernes mot inngrepet av norske myndigheter.

For å bevare sjøsamenes materielle kulturgrunnlag er det nødvendig at sjøsamene sikres formell og reell innflytelse i saker som har konsekvenser for deres rett til fiske også

utenfor selve fiskeriforvaltningen. Samerettsutvalget II uttalte følgende om denne problemstillingen i NOU 2007:13:

*«Samerettsutvalget vil også understreke at bruken av de marine områdene må ses i sammenheng. Virksomhet som kan få innvirkning på fisket i sjøsamiske fjorder og kystfarvann, for eksempel oppdrettsvirksomhet, og oppføring og drift av faste installasjoner som sjøkraftverk, omlastingsterminaler og ilandføringsanlegg for petroleum, må planlegges og drives på en slik måte at virksomheten ikke truer fiskestammer eller det biologiske mangfoldet. Det vil for å realisere dette blant annet være viktig at både Sametinget og andre samiske og lokale fiskeriinteresser gis en rolle i de aktuelle beslutningsprosessene.»<sup>49</sup>*

<sup>49</sup> NOU 2007:13 B Den nye sameretten; Utredning fra Samerettsutvalget Del III – kapittel 16-24 punkt 22.5.5.2.

En forutsetning for meningsfulle konsultasjoner kan innebære et krav om utredninger av de inngrep som vurderes foretatt. I tillegg må sjøsamene sikres en reell medbestemmelsesrett også ut over fiskerireguleringen ved tiltak som kan påvirke det materielle kulturgrunnlaget.

---

### Anbefaling

- ▶ Lovgivningen må sikre at inngrep som kan innvirke på sjøsamens materielle kulturgrunnlag blir tilstrekkelig utredet.
-

# 3. Litteraturliste

## Lover

- 1814** Lov 17. mai 1814 Kongeriket Norges Grunnlov
- 1999** Lov av 26. mars 1999 nr. 15 om retten til å delta i fiske og fangst (Deltakerloven)
- 1999** Lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett
- 2005** Lov av 17. juni 2005 nr. 85 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (Finnmarksloven)
- 2008** Lov 06. juni 2008 nr. 37 om forvaltning av viltlevande marine ressurser (Havressurslova)

## Forarbeider til lover

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

**Innst. O. nr. 80 (2004–2005)** Innstilling fra justiskomiteen om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven)

**Innst.336 L (2011–2012)** Innstilling fra næringskomiteen om endringer i deltakerloven, havressurslova og finnmarksloven (kystfiskeutvalet)

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

## Offentlige utredninger

**NOU 1984:18** Om samenes rettsstilling

**NOU 2007:13 B** Den nye sameretten; Utredning fra Samerettsutvalget

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

**NOU 2016:26** Et fremtidsrettet kvotesystem

## Høyesterettspraksis

Rt. 2008 s. 1764



### **Internasjonale konvensjoner m.v.**

**Europarådets konvensjon om beskyttelse av menneskerettighetene og de grunnleggende friheter** (1950)

**FNs konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering** (1965)

**FNs konvensjon 1966 om sivile og politiske rettigheter** (1966)

**ILOs konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater** (1989)

**FNs erklæring om urfolks rettigheter** (2007)

### **Avgjørelser fra FNs menneskerettighetskomité**

**Apirana Mahuika et al. v New Zealand** (2000), Communication No 547/1993.

**Länsman II-saken** (2005), Communication No 1023/2001.

**Angela Poma Poma v Peru** (2009), Communication No 1457/2006.

**Jouni E. Länsman v Finland** (1996), Communication No 671/1995.

### **Uttalelser fra FN-organer**

**FNs rasediskrimineringskomité:** Generell kommentar nr. 23 om urfolk - General Recommendation No. 23 (1997): Indigenous Peoples.

**FNs spesialrapportør for urfolk:** A/HRC/9/9, FNs dokument 11. august 2008

**FNs Permanent Forum on indigenous issues: E/C.19/2010/2:** FNs Permanent Forum on Indigenous Issues (2010)

**FNs menneskerettighetskomité:** CCPR/C/NOR/Q/6, List of issues to be taken up in connection with the consideration of the sixth periodic report of Norway (CCPR/C/NOR/6), april 2010

**FNs spesialrapportør for urfolk:** A/HRC/18/XX/Add.Y, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people, James Anaya, januar 2011

**FNs menneskerettighetskomité:** CCPR/C/NOR/6/Add.1, Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant, juli 2011

**FNs rasediskrimineringskomité:** CERD/C/NOR/CO/21-22, Consideration of reports submitted by States parties under article 9 of the Convention. Twenty-first and twenty-second periodic reports of States parties due in 2013 (Norway 21. november 2013)

**ILOs ekspertkomité:** Direct Request (CEACR) adopted 2014, published 104th ILC session (2015) ([https://www.regjeringen.no/contentassets/c51a2d17daf84ae7bfed-bc4c105ef0e2/ekspertkomiteens\\_direct\\_request\\_2015.pdf](https://www.regjeringen.no/contentassets/c51a2d17daf84ae7bfed-bc4c105ef0e2/ekspertkomiteens_direct_request_2015.pdf))

**FNs menneskerettsråd:** A/HRC/33/L.25, FNs dokument 26. september 2016.

**FNs menneskerettighetskomité:** List of issues prior to submission of the seventh Periodic Report of Norway. Adopted by the Committee at its 117th session (20 June–15 July 2016).

### **Vedtak**

**Havforskningsinstituttets uttalelse** «Høring av søknad om tillatelse – Nussir ASA i Kvalsund kommune», 6. mars 2012.

**Sametingets klage** «Klage på vedtak - Tillatelse til virksomhet etter forurensingsloven for Nussir ASA», 8. januar 2016.

**Miljødirektoratets** «Tillatelse til virksomhet etter forurensingsloven for Nussir ASA», 16. januar 2016.

**Miljødirektoratets oversendelse av klage.** «Oversendelse av klager på tillatelse etter forurensningsloven til gruvedrift i Nussir og Ulveryggen med deponering av avgangsmasser i sjødeponi i Repparfjorden», 9. juni 2016.

**Olje- og energidepartementets behandling av klage.** «Fred. Olsen Renewables AS – Kalvatnan vindkraftverk i Bindal og Namsskogan kommuner – klagesak», 11 november 2016.

### **Rapporter**

**Barne-, likestillings- og inkluderingsdepartementet rapport** «Behandling av Norges 19./20. rapport til Norge om oppfølging av rasediskrimineringskonvensjonen. Avsluttende merknader fra FNs rasediskrimineringskomité (CERD) Mars 2011», utgitt september 2011.

### **Litteratur**

**Skogvang, Susann Funderud** «Ny minerallov og rettigheter», Lov og rett 2010 s. 47–67.

**Skogvang, Susann Funderud** «Innføringen av fartøysvoter for torsk i kystfiskeflåten i 1990». Publisert i Natur, rett, historie. Oslo studies in Legal history no 5, 2010, s. 201-245.

**Ulfstein, Geir** «Den rettslige betydningen av avgjørelser fra menneskerettslige konvensjonsorganer», Lov og rett 2012, s. 552–570.

**Skogvang, Susann Funderud** «Fiskerettigheter i sjø- og fjordområder utenfor Finnmark- En innføring i og drøfting av betydningen av Finnmarksloven § 29 første ledd andre punktum», september 2014.

## Nettsider

**Pressemelding 13. september 2007 fra Arbeids- og inkluderingsdepartementet**, «FNs erklæring om urfolks rettigheter». (<https://www.regjeringen.no/no/tema/urfolk-og-minoriteter/samepolitikk/internasjonalt-urfolksarbeid/fns-erklaring-om-urfolks-rettigheter/id87024/>)

**Fiskeri- og kystdepartementet** «Mandat for Fjordfiskeremnda», 16. desember 2013. (<https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/dep/nfd/nyheter/2013/fjordfiskeremnda-blir-opprettet/mandat-for-fjordfiskeremnda-id748027/>)

**Utenriksdepartementet**, «Verdenskonferansen for urfolk vedtar et ambisiøst slutt-dokument» 29. september 2014 (<https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/konferanse-urfolk/id2001925/>)

**NRK**, «Fylkesmannen sier nei til omstridt oppdrettsanlegg» 29. august 2016. (<https://www.nrk.no/troms/fylkesmannen-sier-nei-til-omstridtoppdrettsanlegg-1.13111257>)

**Pressemelding 19. desember 2016 fra Klima- og miljødepartementet**, «Opprettholder tillatelse til gruvedrift i Nussir og Ulveryggen». (<https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/oppretholder-tillatelse-til-gruvedrift-i-nussir-og-ulveryggen/id2524800/>)

**Klima- og miljødepartementet**, «Spørsmål og svar om gruvedrift i Nussir og Ulveryggen med sjødeponi i Repparfjorden», 19. desember 2016. (<https://www.regjeringen.no/no/aktuelt/sporsmal-og-svar-om-gruvedrift-i-nussir-og-ulveryggen-med-sjodeponi-i-repparfjorden/id2524927/>)

Norges nasjonale  
institusjon for  
menneskerettigheter

Postadresse  
Postboks 299 Sentrum  
0103 Oslo

Besøksadresse  
Akersgata 8  
0158 Oslo

Tel: 23 31 69 70  
Epost: [info@nhri.no](mailto:info@nhri.no)  
[www.nhri.no](http://www.nhri.no)