

GÁLDU



Kompetansesenteret for urfolks rettigheter

www.galdu.org



Kyst- og fjordfiskerettigheter:

Noen juridiske betraktninger vedrørende tradisjonell
og nåtidig bruk av fjorden

Innhold

- **Kyst- og fjordfisketradisjoner – herunder sjøsamiske kyst- og fjordfisketradisjoner**
 - Spørsmålet er om og eventuelt i hvilken utstrekning det kan kreves rettigheter til fiske i saltvann, etter norsk rett og folkeretten
 - Sentrale juridiske begreper (eiendomsrett, bruksrett, allmenning, allemannsrett – sedvane, alders tids bruk, rettsvern)
 - Hvorfor sjøsamiske rettigheter? (sml samepolitikken målsetting; samekulturens overlevelse, områderettigheter.)
- **Gjeldende rett i Norge i dag:**
 - Hvor langt ut går *eiendomsretten* og *bruksretten* i sjøen? Marbakken, strandretten, laksefiskeretten
 - *Retten til fiske i sjøen*: Hva slag type rettighet er dette? På hvilket grunnlag kan det kreves slike rettigheter?
- **Noen eksempler på oppfatninger om privat eiendomsrett – fisket har ikke alltid vært fritt**
 - Strandfiskerettigheter, hjemmefiskerettigheter, havfiskerettigheter; eksempler på at fiskeressursene på ulike områder i havet ble behandlet og betraktet som eksklusive rettigheter
 - Fiskerigrensetvisten Norge - Storbritannia 1951
 - Kåfjorddommen Rt 1985 s 247
- **Oppsummering og avsluttende kommentarer**

Noen juridiske begreper

- **Rettighet**

- Eiendomsrett – bruksrett – Allmenningsrett - allemannsrett
- I grenseland: Kåfjorddommen – bruksutøvelse som er av en slik karakter at den i det ytre har fremstått på vesentlig samme måte som en rettighetsutøvelse, nyter erstatningsrettslig vern.

- **Aktuelle rettsgrunnlag**

- Alders tids bruk
- Sedvane, sedvanerett
- Sedvanens forhold til formell lov i dag
- Samiske sedvaner: ILO nr 169 art 8: tilbørlig hensyn

- **Rettsvern**

- Vern mot inngrep (eks rett til ekspropriasjonserstatning, vern mot konkurrerende bruk, etter norsk rett og etter folkeretten)
- Synet på rettigheter til saltvannsfiske som en næringsrett – eller rettigheter basert på tingsrettens regler – avgjørende betydning for rettsvernet

Den private eiendomsrettens utstrekning i sjøen

- Noen utgangspunkter etter norsk rett:
 - Eiendomsretten og bruksrettens utstrekning i sjøen:
 - Hovedregel: Marbakken
 - Grunneiers eiendomsrett ikke absolutt (alliemannsrett, petroleum, mutbare mineraler)
 - Unntak: Strandretten:
 - Ikke utelukkes at det foreligger lokale sedvaner for privat eiendomsrett
 - Kåfjorddommen et eksempel på eksistensen av lokale sedvaner som nyter rettsvern på samme måte som eiendoms- og bruksrettighetene
 - Fiskeretten i sjøen:
 - Hovedregel: Fiske i sjøen en alliemannsrett
 - Ikke utelukkes at det stiller seg annerledes for visse fjorder og poller, NOU 1993:34 s 121
 - Kåfjorddommen: Rettsvern for et bestemt type fiske

Folkerettslige kilder på samerettens område

- SP art 27 og ILO 169 sin stilling i norsk rett
- SP art 27 - Lov & rett 1990 s 507, av daværende professor Carsten Smith
 - Større andel av fangstkvantumet? Inngrepets art og omfang
 - Myndighetene har visse forpliktelser overfor samene
- ILO 169 art 14 og 15
 - Omfattes sjøområder av begrepet "lands" i ILO 169 art 14 og/eller art 15?
 - Ordlyden sentral, "lands"
 - Lands definert i art 13 når det gjelder forståelsen av art 15, art 16. (total environment)
 - Skille mellom eiendomsrett og bruksrett?
- ILO 169 art 8
 - Tilbørlig hensyn til samiske sedvaner
 - Forrang fremfor norsk lov? Nei
- Forslag til Nordisk samekonvensjon
 - Bestemmelsen basert på ILO art 8

Noen eksempler på at fiske ikke alltid har vært "fritt"

- **Sedvane for privat eiendomsrett til sjøressursene (Se artikkel av Jørn Ø Sunde, publisert i Tidsskrift for rettsvitenskap 2006 Nr 02 og 03)**
 - Tre typer: Strandfiskerettigheter, hjemmefiskerettigheter og havfiskerettigheter
 - Synet på sedvanen som rettskilde spiller stor rolle for hvordan rettsordenen og myndighetene så på rettighetene til saltvannsfiske i samtiden, og dermed for hvilke reguleringer dette fisket har vært gjenstand for.
- **Oppfatninger av retten til sjøfiske gjennom tidene som illustrerer at sjøfiske kan være noe mer enn en allemannsrett**
 - Privat eiendomsrett til fiskeressursene
 - Individuelle rettigheter; faste fiskeplasser, navnsetting av fiskeplasser i fjordene, tinglyste brev Lofoten og Varanger 1700- tallet, øysamfunn hver sine teiger på Sunnmørskysten, jordskifte over fiskegrunnene kalt fiskemark
 - Kollektive rettigheter; fiskevær rett til hvert sitt havstykke etter reskript av 1775, system av faste linesett overført til etterkommerne ved arv, havstrekningene holdt adskilt gjennom siktesnor på land.
- **Sjøfiske – i lys av privatiseringstendensene på 1990- tallet.**

Fiskerigrensetvisten Norge - Storbritannia 1951

- **Fakta:**

- Oppstart: En britisk tråler som gikk inn i Varangerfjorden på begynnelsen av 1900- tallet
- konflikt mellom Norge og Storbritannia om hvem som hadde retten til å fiske i norske fjorder, et spørsmål om hvor fiskerigrensen gikk.
- Gjentatte forsøk på forhandlinger strandet, og Norge fastsatte ved kongelig resolusjon i 1935 en fiskerigrense på 4 nautiske mil basert på grunnlinjer trukket fra øyer og skjær i skjærgården, og ikke en linje trukket ved lavvann langsmed kystlinjen som var det vanlige.
- Norge fikk medhold i at fiskerigrensen skulle trekkes fra rette grunnlinjer, med henvisning til gammel sedvane som vesentlig del av argumentasjonen. Ikke brudd på folkeretten å benytte rette grunnlinjer, kun en tilpasning av lokale forhold.

- **Viktige kjensgjerninger for domstolen:**

- Norges kystlinje utgjør ikke en klar skillelinje mellom landet og havet, det er skjærgården som utgjør kystlinjen.
- Det finnes særlig fiskerike fiskegrunner langs kysten som har vært kjent av norske fiskere og utnyttet av dem i uminnelige tider
- Kystbefolkningen har hovedsakelig fått sitt utkomme fra fiske.

- **Dokumentasjon på eksistens av sedvane for fiskerettigheter i saltvann:**

- I innledningen til kgl. resolusjon av 12.juli 1935, vises det til resolusjonens grunnlag i gamal norsk hevd, de geografiske vilkårene og livsvilkårene til bosettingen langs kysten. st. meld. 1952 nr. 87 s 21
- Memorandum utarbeidet av sjøgrensekomiteen av 7. november 1924
- Robberstad sine artikler som underlagsmateriale til Fiskerigrensekomiteen, Historisk Oversyn, utkast til duplikk.
- "Namn på fiskegrunnar og fiskemed frå Træna til Varangerfjorden" av Per Hovda.

Kåfjorddommen 1985 s 247

- Fakta:
 - En gruppe fiskere i Kåfjorden gikk til søksmål mot Troms kraftforsyning med krav om å få erstattet tap som følge av isvansker i fjorden etter en vassdragsregulering. Fiskerne fikk i denne saken medhold.
- Spørsmålet for Høyesterett:
 - Om det skulle ytes erstatning for inngrep i en allemannsrett til å fiske.
- Vilkår etter rettspraksis for å gjøre unntak:
 - Bruken må ha vært eksklusiv og av vesentlig økonomisk betydning for brukerne jfr Malangen, Rt 1969 s 1220 og Altevann, 1962 s 163
 - I det ytre har fremtrådt på vesentlig samme måte som en rettighetsutøvelse jfr Malangendommen.
- Avgjørende faktorer i Kåfjordsaken:
 - Et fiske utøvet på et bestemt geografisk område, til bestemte tider av året, etter et bestemt fiskeslag, uten konkurranse utenfra samt stor økonomisk betydning for fjordfiskerne utgjorde samlet sett en eksklusiv bruk som ligger nært opp til en rettighetsutøvelse.
- Dommens betydning i dag:
 - Eksistensen av kollektive rettigheter til fiskeressursene helt opp til vår tid
 - Faktorene som ble vektlagt av HR sentrale også for dagens fjordfiskere
 - Synet på fisket i saltvann som en næringsrett som ikke nyter rettsvern må vike.
 - Fiskeretten fremdeles en allemannsrett, men unntak i form av rettsvern med krav på erstatning kan tenkes der det foreligger sedvane.

Avsluttende kommentarer

- Det har eksistert oppfatninger om rettigheter til fiske i saltvann fra middelalderen av
- Interessant at norske myndigheter har argumentert for sedvaner i fiske langs kyst og i fjord så sent som på 1950- tallet.
- Ikke utelukkes at det foreligger sedvaner i fiske i saltvann også i dag, jfr Kåfjorddommen fra 1985
- Etter Kåfjorddommen kan vi ikke lenger betrakte fiske i saltvann kun som næringsrettigheter
- De momenter som samlet gjorde at fiskerne i Kåfjord vant frem er sentrale også for andre lokalsamfunn inne i fjordene som driver et kombinasjonsfiske
- Behov for mer dokumentasjon på området, forskningsstatus tilsier at vi ennå vet for lite om omfanget av og synet på den private eiendomsretten fra middelalderen av
- Samlet medfører dette at norske myndigheter ikke står helt fritt i forhold til å regulere fisket fremover i tid, det foreligger bindinger som myndighetene er forpliktet til rede ut, særlig på samerettens område.