



NORGES HØYESTERETT

Den 27. november 2006 avsa Høyesterett kjennelse i

HR-2006-01997-A, (sak nr. 2006/871), straffesak, anke,

I.

A

(advokat Bjørn H. Wikasteen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(førstestatsadvokat Lars Fause)

II.

B

(advokat Bjørn H. Wikasteen)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(førstestatsadvokat Lars Fause)

III.

Rederiet --- S.A.

(advokat Hallvard Østgård)

mot

Den offentlige påtalemyndighet

(førstestatsadvokat Lars Fause)

STEMMEGIVNING :

- (1) Dommer **Tjomsland**: Saken gjelder anker fra to spanske fiskebåtskipper som er bøtlagt for unnlatt fangstdagbokføring av torsk og – for den enes vedkommende – også feilrapportering av torsk fanget i fiskevernsonen ved Svalbard. Videre gjelder den anke fra rederiet som på grunn av disse forhold er idømt inndragning. Ankesaken reiser flere spørsmål i tilknytning til fiskevernsonen ved Svalbard og forholdet til Svalbardtraktaten og – for rederiets vedkommende – også om forholdet til EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1.

- (2) Det spanske rederiet Rederiet--- S.A. har to trålerfartøyer – Y og Z. Trålerne benevnes som partrålere fordi de fisker sammen. Rederiet var i 2004 av EU-kvoten tildelt en kvote på 800 tonn torsk i den norske fiskevernsonen ved Svalbard og av norske myndigheter en kvote på 200 tonn torsk i Norges økonomiske sone. Da fisket i fiskevernsonen ble påbegynt 21. mai, hadde fartøyene fisket opp rederiets kvote i Norges økonomiske sone. Den 30. mai ble fartøyene rutinemessig inspisert av Kystvakten. Under inspeksjonen ble det avdekket at det var et betydelig misforhold mellom nedtegnelsene i fangstdagboka og oppbevart fangst.
- (3) Den 2. juni 2004 utferdiget Troms politidistrikt inndragningsforelegg på 2 000 000 kroner mot Rederiet --- S.A. og forelegg på 30 000 kroner mot B, som skipper på fiskefartøyet Z, og mot A, som skipper på fiskefartøyet Y. Fiskeridirektoratet traff 7. juni 2004 vedtak om tilbaketrekning av fisketillatelsen for 2004 i Norges økonomiske sone for Y og Z.
- (4) Foreleggene ble ikke vedtatt, og de ble av påtalemyndigheten brukt som tiltalebeslutning ved Nord-Troms tingrett, jf. straffeprosessloven § 268. Tingretten avsa 20. desember 2004 dom med slik domsslutning:

”1. B, f. 0.0.51, dømmes for en overtredelse av lov om Norges økonomiske sone § 8, jf. § 4 a, jf. forskrift av 3. juni 1977 med senere endringer om fiskevernsonen ved Svalbard § 1, jf. § 4, jf. § 3 nr. 11, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 6, jf. § 3 og en overtredelse av lov om Norges økonomiske sone §§ 8 og 4, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 2 b (fangstmelding).

Sammenholdt med strl. § 63 annet ledd fastsettes straffen til en bot på NOK 30.000,- trettitusen 00/100.

2. A, f. 0.0.69, dømmes for en overtredelse av lov om Norges økonomiske sone § 8, jf. § 4 a, jf. forskrift av 3. juni 1977 med senere endringer om fiskevernsonen ved Svalbard § 1, jf. § 4, jf. § 3 nr. 11, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 6, jf. § 3. Han frifinnes for en overtredelse av lov om Norges økonomiske sone §§ 8 og 4, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 2 b (fangstmelding). Straffen fastsettes til en bot på NOK 20.000,- tyvetusen 00/100.

3. Rederiet --- S.A. dømmes for overtredelse av lov om Norges økonomiske sone § 8, jf. strl. § 37 c, jf. lov om Norges økonomiske sone § 4 a, jf. forskrift av 3. juni 1977 med senere endringer om fiskevernsonen ved Svalbard § 1, jf. § 4, jf. § 3 nr. 11, jf. § 6, jf. § 3 og overtredelse av lov om Norges økonomiske sone §§ 8, 9 og 4 mv, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 2 b (fangstmelding) til å tåle inndragning av NOK 1.400.000,- enmillionfirehundretusen 00/100.

4. Rederiet --- S.A. dømmes til å betale NOK 30.000,- trettitusen 00/100 i saksomkostninger, jf. strpl. § 436.”

- (5) Dommen ble avsagt under dissens. En av meddommerne stemte for at de tiltalte skulle frifinnes. Rettens flertall fant B skyldig i unnlatt fangstdagbokføring av 90 tonn torsk og feilrapportering av 76 tonn torsk i ukemelding til Fiskeridirektoratet, og A skyldig i unnlatt fangstdagbokføring av 23,6 tonn torsk. Inndragningen som rederiet ble idømt, omfattet hele fangstverdien med et påslag på ca. 300 000 kroner for fartøy, tilbehør og redskap.

- (6) De domfelte anket dommen til Hålogaland lagmannsrett. Anken gjaldt bevisvurderingen under skyldspørsmålet, lovanvendelsen og utmålingen av straff og inndragning. Ankene ble i sin helhet henvist til ankebehandling. Under ankeforhandlingen møtte ikke B og A, og lagmannsretten avsa derfor i medhold av straffeprosessloven § 336 første ledd første punktum kjennelse hvor deres anker over bevisbedømmelsen under skyldspørsmålet ble avvist.
- (7) Lagmannsretten avsa 24. februar 2006 dom med slik domsslutning:
- ”1. Anken fra B, f. 0.0.51, forkastes.
 2. Anken fra A, f. 0.0.69, forkastes.
 3. Rederiet --- S.A., dømmes for overtredelse av lov om Norges økonomiske sone § 9, jf. § 5, jf. § 4a, jf. forskrift av 3. juni 1977 med senere endringer om fiskevernsonen ved Svalbard § 1, forskrift om fiskevernsonen ved Svalbard § 4, jf. forskrift om fiskevernsonen ved Svalbard § 3 nr. 11, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 6, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 3 og 2 b til inndragning av NOK 1.400.000,- til fordel for statskassen.
 4. Rederiet --- S.A. dømmes til å betale saksomkostninger med NOK 20.000,-.”
- (8) De domfelte har anket lagmannsrettens dom til Høyesterett. Ankene gjelder lovanvendelsen og saksbehandlingen. Høyesteretts kjæremålsutvalg har tillatt ankene fremmet for Høyesterett på samtlige punkter.
- (9) De ankende parter – B, A og Rederiet --- S.A. – har for Høyesterett sammenfatningsvis anført:
- (10) Det bestrides at fiskevernsonen har internrettslig hjemmel. Lov om Norges økonomiske sone § 1, som det er vist til i foredraget til den kongelige resolusjonen, hjemler ikke en sone med slik begrenset rettslig rekkevidde. Lagmannsretten mener at sonen er hjemlet i lovens § 5, men heller ikke denne bestemmelsen gir materiell hjemmel for vernesonen. Det fremgår av bestemmelsen – og bestyrkes av forarbeidene – at det er midlertidige reguleringer det her siktes til. Domstolene kan ikke anvende § 5 som hjemmelsgrunnlag når det ikke ble vist til denne bestemmelsen da forskriften ble gitt.
- (11) Forskriften lider under enhver omstendighet av en saksbehandlingsfeil på grunn av uriktig og utilstrekkelig hjemmelshenvisning, jf. forvaltningsloven § 38 første ledd bokstav a. Virkningen av denne feilen må – slik de ankende parter ser det – være at forskriften er ugyldig fordi det ikke kan ses bort fra at den ville fått et annet innhold dersom det hadde blitt lagt til grunn at hjemmelen måtte søkes i § 5.
- (12) Videre bestrides den folkerettslige hjemmel for den ikke diskriminerende fiskevernsonen. Noe sedvanerettslig grunnlag har sonen ikke, og hjemmelen må derfor søkes i FNs havrettskonvensjon av 10. desember 1982. Del V i konvensjonen har bestemmelser om den eksklusive økonomiske sone, men konvensjonen gir ikke holdepunkter for at kyststatene i stedet kan velge å opprette en mer begrenset sone. Utgangspunktet er at traktater skal tolkes etter sin ordlyd, og man skal – i tilfeller som det foreliggende hvor konvensjonen fremstod som en pakkedøsning – være forsiktig med å innfortolke ordninger

som kontraktspartene åpenbart ikke har tenkt på. Det er antagelig bare ved Falklandsøyene at det er opprettet en fiskevernsonen som ligner den ved Svalbard.

- (13) Lagmannsretten har bygget på et såkalt fra det mer til det mindre-synspunkt, men et slikt synspunkt er ikke treffende i dette tilfellet. I denne sammenheng er de forpliktelser som de kyststater som oppretter en økonomisk sone, har etter havrettskonvensjonen, av sentral betydning, jf. blant annet artikkel 61, 62, 64, 69 og 73. Kyststatene kan ikke komme utenom disse forpliktelser ved å opprette en mer begrenset vernesone enn det som følger av artikkel 56. Gjeldende regulering av fisket i sonen er på flere punkter annerledes enn det som følger av havrettskonvensjonens bestemmelser. Stortinget har etter de ankende parter syn ikke vurdert den folkerettslige hjemmel for fiskevernsonen. Dersom fiskevernsonen ikke er hjemlet i folkeretten, er det ikke grunnlag for å straffeforfølge de ankende parter, jf. straffeloven § 1.
- (14) Det gjøres videre gjeldende at det foregår en usaklig forskjellsbehandling mellom russiske fartøyer og fartøyer fra andre land. Dette begrunnes særlig med at russiske fartøyer konsekvent ikke følger rapporteringsreglene i forskrift 21. september 1994 nr. 880 om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard. Norske myndigheter nøyer seg med å gi rederiene advarsel for dette. Bakgrunnen for at norske myndigheter ikke har grepet sterkere inn overfor disse forskriftsbruddene, er utenrikspolitiske hensyn. Forskriften gjelder fartøyer fra alle land, og den åpner ikke for at man med grunnlag i bilaterale ordninger kan unnlate å håndheve den. Den mangelfulle håndhevingen medfører at det blir vanskeligere å avdekke overfiske fra russisk side. Heller ikke forskriften 26. mars 2003 nr. 405 om satellittbasert overvåkning av fiske- og fangstfartøyers aktivitet i fiskevernsonen ved Svalbard, følges av russiske fartøyer.
- (15) Det er på denne bakgrunn etablert en forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonal tilknytning som innebærer en krenkelse av SP artikkel 26. Dette er en generell diskrimineringsbestemmelse som – i motsetning til EMK artikkel 14 – står på egne ben. De norske myndigheters håndtering av reglene innebærer at fartøyer fra Russland behandles på en lempeligere måte enn fartøyer fra andre land. En anførsel om at det foreligger brudd på diskrimineringsforbudet i EMK artikkel 14, ble frafalt under ankeforhandlingen for Høyesterett. Som ny anførsel for Høyesterett gjøres gjeldende at utferdigelsen av de foreleggene som trådte i stedet for tiltalebeslutninger, er ugyldige fordi det foreligger brudd på den ulovfestede likhetsgrunnsetningen i norsk rett.
- (16) Det foreligger videre en krenkelse av Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3 som setter forbud mot diskriminering på grunnlag av nasjonal tilhørighet. De ankende parter mener at Svalbardtraktaten kommer til anvendelse i fiskevernsonen. Før denne traktaten ble inngått hadde ikke Norge suverenitet over Svalbard. Den suverenitet Norge har over Svalbard, følger derfor av Svalbardtraktaten. Og i den utstrekning det opprettes økonomiske soner i tilknytning til Svalbard, må derfor Svalbardtraktatens regler direkte eller analogisk også få anvendelse her. Likebehandlingskravet i Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3 er strengt, og det foreligger åpenbart en krenkelse. Dette medfører at straffeloven § 1 får anvendelse, og at det ikke er grunnlag for å straffeforfølge skipperne og rederiet.
- (17) Rederiet – --- S.A. – gjør som særskilt anførsel gjeldende at straffesaken må avvises med grunnlag i EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Tillatelsen til å fiske i norsk økonomisk sone ble inndratt 7. juni 2004, og dette vedtaket – som ikke kan påklages – er endelig. Det er enighet mellom partene om at både tilbaketrekningen av tillatelsen og

inndragningsforelegget må anses som straff i forhold til EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Videre er det enighet om at tilbaketrekingen av fisketillatelsen og inndragningsforelegget gjelder samme forhold.

- (18) Etter EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 rammes både det å bli straffet på ny og det å bli utsatt for ny straffeforfølgning. I dette tilfellet ilegges det straff for samme forhold to ganger.
- (19) Lagmannsretten har bygget på at det her foreligger et tilfelle av parallell forfølgning hvor to myndighetsorganer samtidig utnytter lovgivningens ulike sanksjoner mot lovovertrедelsen. Retten har særlig vist til EMDs avvisningsavgjørelse av 30. mai 2000 i sak R.T. mot Sveits. Avgjørelsen er til dels forstått slik at bestemmelsen ikke rammer tilfeller hvor den sperrende avgjørelse i tid kommer etter at det i den andre saken er truffet et ikke rettskraftig vedtak i første instans. Rederiet mener at denne enkeltstående avvisningsavgjørelsen ikke er avgjørende. Det vises særlig til de tilpasningsmuligheter som en slik ordning ville gi myndighetene. Under ingen omstendighet kommer et slikt unntak til anvendelse i dette tilfellet, hvor det ikke er truffet noe vedtak, men utferdiget et forelegg. Et forelegg er et tilbud til siktede, og det gir uttrykk for påtalemyndighetens syn på forholdet, men det er ikke bindende for siktede.
- (20) B og A har nedlagt slik påstand:
- ”Prinsipalt: A og B frifinnes.**
- Subsidiært: Saken mot A og B avvises.”**
- (21) Rederiet --- S.A. har nedlagt slik påstand:
- ”Prinsipalt: Rederiet --- S.A. frifinnes.**
- Subsidiært: Saken mot Rederiet --- S.A. avvises.”**
- (22) *Påtalemyndigheten* har for Høyesterett sammenfatningsvis anført:
- (23) Det er ikke tvilsomt at fiskevernsonen ved Svalbard har internrettslig hjemmel. At det foreligger slik hjemmel ble lagt til grunn i avgjørelsen i Rt. 1996 side 624, hvor hjemmelen riktignok ble bestridt på et annet grunnlag enn i denne saken. Fiskevernforskriften er hjemlet i lov om Norges økonomiske sone. Dette kan formuleres slik at hjemmelen for opprettelsen av sonen er lovens § 1, mens sonens midlertidige karakter er hjemlet i § 5. Forskriften er fastsatt av Kongen – som er rette myndighet etter loven – og man har ansett forskriften hjemlet i loven, hvilket den etter påtalemyndighetens mening utvilsomt er. At forskriften er hjemlet i loven har man også bygget på ved senere lovendringer, jf. blant annet Ot.prp. nr. 85 (1981–82) om lov om saltvannsfiske m.v. side 12 og Ot.prp. nr. 41 (1996–97) om Kystvakten side 14. Om kravet til hjemmelshenvisning i forvaltningsloven § 38 første ledd bokstav a ikke skulle være oppfylt, har dette ingen betydning for forskriftens gyldighet.
- (24) Det er heller ikke holdbart å hevde at fiskevernsonen ikke har et folkerettslig grunnlag. Fiskevernsonen er hjemlet i den folkerettslige sedvanerett som utviklet seg fra slutten av 1960-tallet, og den er i dag også hjemlet i havrettskonvensjonen. At det hadde utviklet seg et sedvanerettslig grunnlag for økonomiske soner og eksklusive fiskerisoner før

havrettskonvensjonen ble inngått, er lagt til grunn både i norsk lovgivning og i avgjørelser fra Haag-domstolen. Det kan ikke hevdes at ikke-diskriminerende fiskevernsoner her står i en annen stilling. Havrettskonvensjonen rokket ikke ved etableringen av de soner som var opprettet før konvensjonen trådte i kraft.

- (25) Verken den sedvanerettslige folkerett eller havrettskonvensjonen innebærer at kyststatene er forpliktet til å opprette en full økonomisk sone. Det bestrides at de reglene som gjelder i fiskevernsonen ved Svalbard, innebærer at Norge ikke oppfyller forpliktelsene i havrettskonvensjonen.
- (26) Videre bestrides at det skjer en usaklig forskjellsbehandling av fiskefartøyene på grunnlag av nasjonal tilknytning. Rapporteringsreglene gjelder alle fiskefartøyer uavhengig av nasjonalitet. Norske myndigheter fører kontroll med alle fiskefartøyer som driver fiske i fiskevernsonen, uten hensyn til fartøyenes nasjonalitet, og både norske, spanske og russiske fartøyer har blitt oppbrakt ved alvorlige overtredelser av bestemmelsene.
- (27) Det er riktig – som anført – at russiske fartøyer ikke sender aktiv-/passivmeldinger og ukemeldinger, jf. forskrift om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard § 2. Norske myndigheter reagerer med en advarsel mot disse overtredelsene fra russiske fartøyers side, men det samme gjøres også overfor rederier fra andre nasjoner. Det er derfor ikke holdepunkter for å hevde at det er vesentlige forskjeller i håndhevelsen av disse regler overfor russiske fartøyer og fartøyer fra andre nasjoner.
- (28) Norge har unnlatt å iverksette generelle tiltak med sikte på å tvinge russiske fartøyer til å overholde forskriften. Dette er imidlertid – slik lagmannsretten er kommet til – ikke i strid med kravet til likebehandling. Håndhevelsen må ses i sammenheng med at det foreligger en viktig forskjell med hensyn til kontrollbehovet overfor russiske og andre lands fiskefartøyer. Norge og Russland avtaler årlig en totalkvote for fiske av norsk-arktisk torsk i Norskehavet og Barentshavet, inklusive fiskevernsonen ved Svalbard. Russiske fartøyer fisker på denne delen av totalkvoten uavhengig av om fisket skjer innenfor eller utenfor fiskevernsonen. Det er russiske myndigheter som her fører kontroll med at kvotene overholdes.
- (29) På denne bakgrunn skjer det ikke noen usaklig forskjellsbehandling i håndhevingen av reglene mellom russiske fiskefartøyer og fartøyer fra andre nasjoner på grunnlag av nasjonalitet. Det foreligger da ikke overtredelse av diskrimineringsforbudene i SP artikkel 26 eller i Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3. Det er heller ikke noe grunnlag for å hevde at tiltalebeslutningen er i strid med den ulovfestede likhetsgrunnsetningen i norsk rett.
- (30) Det er etter dette ikke nødvendig å ta stilling til om Svalbardtraktatens bestemmelser får anvendelse i fiskevernsonen. Dersom Høyesterett likevel finner å måtte ta stilling til dette spørsmål, er påtalemyndighetens standpunkt – i samsvar med det offisielle norske syn – at Svalbardtraktaten ikke gjelder i fiskevernsonen.
- (31) Selv om man skulle komme til at det skulle ha skjedd en usaklig forskjellsbehandling i forhold til ett av de grunnlag som er påberopt fra de ankende parter side, bestrides det at dette kan gi grunnlag for å frifinne de ankende parter eller å avvise straffesaken fra domstolene.

- (32) Det er ikke grunnlag for å avvise saken mot rederiet etter bestemmelsen i EMK protokoll 7 artikkel 4 nr 1. Det vises til lagmannsrettens begrunnelse som påtalemyndigheten på dette punkt kan tiltre. Det er her tale om et tilfelle av parallell forfølgning som etter EMDs praksis ikke er i strid med EMK. Det vises særlig til EMDs avvisningsavgjørelse av 30. mai 2000 i sak R.T. mot Sveits som gjelder et tilfelle som – etter påtalemyndighetens syn – er parallelt med vår sak. At det gjelder et unntak når det er truffet vedtak i første instans før den sperrende avgjørelse blir rettskraftig, ble lagt til grunn av mindretallet i Rt. 2002 side 557 og i Jens Edvin A. Skoghøys artikkel i TfR 2003 side 1 flg. på side 26–27. Det er ikke fremkommet noe som taler for å sette til side den rettsoppfatning som EMD bygget på i R.T.-avgjørelsen. Det forhold at det er utferdiget forelegg må i denne sammenheng likestilles med at det er truffet et forvaltningsmessig vedtak i første instans. Det er ingen reelle grunner som taler for at disse tilfeller bør behandles forskjellig.
- (33) Påtalemyndigheten har nedlagt slik påstand:
- ”Ankene forkastes.”**
- (34) *Jeg er kommet til at ankene må forkastes.*
- (35) Jeg behandler først de anførsler – knyttet til opprettelsen av fiskevernsonen og spørsmålet om det foreligger usaklig diskriminering – som er felles for de ankende parter. Innledningsvis finner jeg det hensiktsmessig å si litt om det regelverk som her gjelder.
- (36) Etter lov 17. desember 1976 nr. 91 om Norges økonomiske sone § 1 første ledd første punktum ”opprettes en økonomisk sone i havområdene utenfor Kongeriket Norge”. Etter første ledd annet punktum fastsetter Kongen ”tidspunktet for opprettelsen av den økonomiske sone, og hvilke havområder den skal omfatte”. Om § 1 første ledd heter det i Ot.prp. nr. 4 (1976–77) side 6:
- ”Lovforslagets § 1, første ledd, fastsetter at den økonomiske sone opprettes i havområdene utenfor Kongeriket Norge. Derved forstås såvel fastlandsområdene som Svalbard og Jan Mayen. Behovet for vern om fiskebestandene og kystfisket varierer imidlertid sterkt, og de ressursmessige og forvaltningsmessige problemer er noe forskjellige i de ulike havområder. Det forutsettes derfor i § 1, første ledd, annet punktum, at den økonomiske sone skal kunne opprettes for deler av kystfarvannene, uten nødvendigvis å utstrekkes til hele kysten. Regjeringens erklæring om fiskerigrensepolitikken tok i første omgang sikte på kysten utenfor Nord-Norge. Men utviklingen har vist at også i områdene lenger sør vil behovet melde seg for en regulering av disse havområder basert på kyststatenes rett til 200 miles økonomiske soner. Når det gjelder havområdene ved Svalbard har Regjeringen under vurdering hvilke tiltak som bør gjennomføres.”**
- (37) Ved kongelig resolusjon 17. desember 1976 ble det med virkning fra 1. januar 1977 opprettet en økonomisk sone på 200 nautiske mil i havområdene utenfor det norske fastland.
- (38) Ved kongelig resolusjon 3. juni 1977 ble det opprettet en fiskevernsonen i havområdet utenfor Svalbard for – som det heter i forskriften § 1 – ”bevaring av de levende ressurser i havet og regulering av fiske og fangst”. I tråd med ønsket om ikke å innføre noen forskjellsbehandling mellom norske og utenlandske fartøyer ble forbudet mot utenlandsk fiske i § 3 i lov om Norges økonomiske sone ikke gjort gjeldende for fiskevernsonen. Den betegnes derfor som en ikke-diskriminerende sone. Etter forskriften § 3 kan

Fiskeridepartementet fastsette en rekke forskjellige reguleringer av fisket. I medhold av forskriften § 3 nr. 3 kan således departementet fastsette bestemmelser om største ”årlig tillatte fangstmengde og fangststønnsats for hvert enkelt fiskeslag”.

- (39) Om bakgrunnen for forskriften viser jeg til følgende bemerkninger i foredraget til den kongelige resolusjonen om opprettelsen av fiskevernsonen:

”Havområdene ved Svalbard er nå det eneste fangstfelt av betydning i Nord-Atlanteren hvor det ikke er gjennomført nasjonale reguleringsordninger. Disse områdene er imidlertid av meget stor betydning både som oppvekst- og fangstområde for flere viktige fiskebestander. Det er derfor viktig at det nå opprettes en sone for regulering av fisket i havområdene utenfor Svalbard.

Det følger naturlig av loven om Norges økonomiske sone at sonen får en bredde på 200 nautiske mil. I sør vil sonen begrenses av yttergrensen for den økonomiske sone ved fastlandet. Hvor sonen støter opp mot fremmed stats myndighetsområde trekkes grensen i samsvar med avtale.

Svalbard-traktatens bestemmelser om likebehandling av traktatpartenes borgere når det gjelder fiske og fangst anses ikke for å komme til anvendelse utenfor de territoriale farvann. Det ville derfor være adgang til å opprette en sone ved Svalbard med fortrinnsrett for norske fiskere. Formålet med en regulering av fisket i havområdene ved Svalbard på det nåværende tidspunkt er imidlertid først og fremst å oppnå kontroll med og begrense det fiske som drives i området for å bevare ressursene og unngå det uheldige beskatningsmønster som ville kunne bli følgen av et uregulert fiske. For dette formål er det tilstrekkelig at fisket reguleres ved bestemmelser som ikke medfører noen forskjellsbehandling mellom norske og utenlandske fiskere. En tar derfor sikte på – iallfall i første omgang – å opprette en fiskevernsonen utenfor Svalbard for bevaring av de levende ressurser i havet og regulering av fiske og fangst.

Det anses ikke å være noe i veien for å gi sonen en slik betegnelse, selv om det er loven om Norges økonomiske sone som danner hjemmelen for opprettelsen av sonen.”

- (40) Den første forskriften for fiske i fiskevernsonen ved Svalbard ble gitt av Fiskeridepartementet 28. april 1978. De bestemmelser om reguleringen av fisket som er særlig sentrale i denne saken, er Fiskeridepartementets forskrift 21. september 1994, med senere endringer. Denne forskriften gjelder både for ”norske og utenlandske fartøyer”. Forskriften § 2 gjelder rapporteringsplikt. Etter bestemmelsen i bokstav a om aktivmelding må fartøy som skal drive fiske eller fangst i fiskevernsonen, gi melding om dette før fisket påbegynnes, og meldingen skal blant annet inneholde opplysninger om fangst om bord på fartøy ved inngang i sonen. Etter bestemmelsen i bokstav b skal det gis ukentlig fangstmelding om fangst i sonen, og etter bestemmelsen i bokstav c skal det gis melding når fisket i sonen avsluttes og senest ved utgang av sonen, og denne meldingen skal blant annet inneholde opplysninger om fangstkvantum. Forskriften inneholder ellers blant annet bestemmelser i § 3 om fangstdagbok og i § 4 om kontroll og inspeksjon mv. Jeg tilføyer at Fiskeridepartementet ved forskrift 26. mars 2003, i kraft fra 1. januar 2004, har gitt bestemmelser om satellittbasert overvåkning av fiske- og fangstfartøyers aktivitet i fiskevernsonen ved Svalbard.
- (41) Ved Fiskeridepartementets forskrift 11. desember 2003 nr. 1527 ble det, som for tidligere år, gitt regler om regulering av fisket etter torsk i fiskevernsonen ved Svalbard for 2004. Norge og Russland avtaler årlig en totalkvote fiske av norsk-arktisk torsk i Norskehavet og Barentshavet, inklusive fiskevernsonen ved Svalbard. Etter forskriften § 1 kan norske og russiske fartøy ”fiske norsk-arktisk torsk i fiskevernsonen ved Svalbard innenfor rammen av de kvoter som er fastsatt for fartøy fra disse land”. For andre fartøyer

fastsettes – etter § 2 – ”en største andel av fastsatt største fangstmengde for norsk-arktisk torsk for fiske i fiskevernsonen ved Svalbard”. For 2004 ble denne fastsatt til 19,4 tusen tonn. Bare fartøyer fra stater som tradisjonelt har fisket norsk-arktisk torsk i fiskevernsonen ved Svalbard – EU og Færøyene – kan fiske innenfor dette kvantum. Den kvoten som var fastsatt for EU i 2004 var 3,4 prosent av totalkvoten, hvorav Spania ble tildelt halvparten.

- (42) De ankende parter har gjort gjeldende at fiskevernsonen ved Svalbard ikke har internrettslig hjemmel i lov om Norges økonomiske sone. Dette ble også anført i saken som er inntatt i Rt. 1996 side 624, men begrunnelsen for den påståtte manglende hjemmel var der en annen, nemlig at Svalbard ikke var omfattet av Kongeriket Norge, jf. lov om Norges økonomiske sone § 1 første ledd første punktum. Det er likevel klart at denne avgjørelsen forutsetningsvis bygger på at fiskevernsonen er hjemlet i loven.
- (43) Loven er en fullmaktslov som i § 1 gir hjemmel til å opprette en økonomisk sone, mens den i § 5 gir hjemmel til å fastsette midlertidige bestemmelser til vern om fiskebestanden, begrensning av utenlandsk fiske og sikring av en rasjonell og forsvarlig utøvelse av fisket.
- (44) Det kan etter mitt syn anføres gode grunner for at lovens § 1 er tilstrekkelig hjemmel for opprettelsen av fiskevernsonen. Den eksklusive retten til fiske for norske statsborgere som følger av lovens § 3 første ledd, gjelder – etter annet ledd – ikke dersom annet er bestemt i forskrifter gitt med hjemmel i § 4. Det kan med styrke argumenteres for at de forskrifter som Fiskeridepartementet 21. september 1994 har gitt om regulering av fiske i fiskevernsonen ved Svalbard, er hjemlet i lovens § 4. Jeg nevner i den forbindelse at stortingsrepresentant Valter Gabrielsen i sitt innlegg under debatten i Lagtinget kom inn på lovens § 4 i forbindelse med forhandlingene mellom Norge og Sovjetunionen, og han uttalte i den forbindelse:

”Når det gjelder selve lovforslaget, har jeg ingen merknader. § 4 er slik utformet at man her har klare bestemmelser for å foreta fornuftige reguleringer i selve fisket. I denne sammenheng finner jeg grunn til å peke på at sammenbruddet i NEAFC er blitt en utfordring til Norge og Sovjet om å påta seg det internasjonale ansvar med en fornuftig regulering og med tiltak for å bevare samt bygge opp den norsk-arktiske torskestamme.”

- (45) Noe bestemt standpunkt til spørsmålet om § 1 er tilstrekkelig hjemmel, er det imidlertid ikke nødvendig for meg å ta.
- (46) Lagmannsretten er kommet til at lovens § 5 gir en utvilsom hjemmel for opprettelsen av fiskevernsonen. Lovens § 5 lyder slik:

”Inntil den økonomiske sone er iverksatt, kan Kongen for de områder som er nevnt i § 1, fastsette midlertidige bestemmelser til vern om fiskebestanden, begrensning av utenlandsk fiske og sikring av en rasjonell og forsvarlig utøvelse av fisket.”

- (47) Forholdet til Svalbard ble spesielt omtalt i lovforarbeidene. I Ot.prp. nr. 4 (1976–77) side 6 ble det, som jeg tidligere har gjengitt, uttalt at når det gjelder ”havområdene ved Svalbard har Regjeringen under vurdering hvilke tiltak som bør gjennomføres”.
- (48) I Innst. O. nr. 7 (1976–77) side 2 ble problemstillingen mer eksplisitt omhandlet, og det heter her:

”Dersom Kongen i første omgang begrenser opprettelsen av den økonomiske sone til områdene utenfor fastlandskysten, vil paragraf 5 imidlertid kunne få stor praktisk betydning for farvannene ved Svalbard og Jan Mayen.”

- (49) I debatten i Odelstinget kommenterte havrettsministeren forholdet til Svalbard:
- ”Når det gjelder §§ 5 og 6, vil det i forbindelse med de tilstøtende områder utenfor sjøterritoriet i Svalbard-området og Jan Mayen-området være av betydning å finne fram til løsninger så snart som mulig, ikke minst på grunn av det sammenbrudd vi har opplevd i NEAFC. Regjeringen arbeider med disse spørsmål.”**
- (50) Jeg er enig med lagmannsretten i at lov om Norges økonomiske sone § 5 ga hjemmel for opprettelsen av fiskevernsonen ved Svalbard. Loven bruker uttrykket ”midlertidige bestemmelser”, og også uttalelser i lovforarbeidene trekker i retning av at det her er tale om foreløpige ordninger. Men dette har også vært tankegangen bak opprettelsen av sonen. I foredraget til den kongelige resolusjonen, som jeg tidligere har gjengitt, heter det at det – ”iallfall i første omgang” – tas sikte på å opprette en fiskevernsonen. Dette er også kommet til uttrykk i forskriften § 2 hvor det heter at lovens § 3 kommer ”foreløpig ikke til anvendelse”.
- (51) Jeg kan ikke se at den omstendighet at denne ordning – av politiske grunner – har vært opprettholdt så lenge som det her er tale om, kan medføre at lovhjemmelen er blitt svekket. Avveiningen av de kryssende hensyn som her foreligger, må nødvendigvis ligge til de politiske myndigheter.
- (52) Forskriften viser ikke til noen bestemt paragraf i loven som hjemmel. I foredraget til den kongelige resolusjon er det tatt utgangspunkt i lovens § 1, og ved enkelte senere endringer av forskriften er også § 1 oppgitt som hjemmel. Jeg finner ikke grunn til å gå nærmere inn på spørsmålet om i hvilken utstrekning det her kan sies å foreligge en saksbehandlingsfeil etter forvaltningsloven § 38 første ledd bokstav a; idet jeg under enhver omstendighet finner at en slik feil ikke kan ha hatt betydning for at forskriften ble gitt eller for dens innhold.
- (53) De ankende parter har videre anført at opprettelsen av fiskevernsonen mangler hjemmel i FNs havrettskonvensjon av 10. desember 1982 artiklene 55 og 56, som gir kyststater adgang til å opprette en eksklusiv økonomisk sone til utnyttelse av alle naturressurser i havet og på sjøbunnen. Det er anført at Norge, ved å etablere en fiskevernsonen, istedenfor en økonomisk sone, prinsipielt har unndratt seg sine forpliktelser etter havrettskonvensjonen. Jeg nevner at den folkerettslige hjemmelen for fiskevernsonen ved Svalbard ikke ble trukket i tvil i saken i Rt. 1996 side 624, og det uttales der ”at det ikke er bestridt at Norge har kompetanse til å opprette en økonomisk sone rundt Svalbard og i denne sonen treffe regulerende og begrensende tiltak, blant annet for fisket”.
- (54) Jeg tar utgangspunkt i at både loven om økonomisk sone og forskriften om opprettelse av fiskevernsonen ved Svalbard ble gitt lenge før havrettskonvensjonen ble vedtatt og ratifisert. Norge ratifiserte konvensjonen 24. juni 1996. Dette viser at man fra norsk side ikke har ansett havrettskonvensjonen som et nødvendig rettslig grunnlag for opprettelsen av fiskevernsonen. Dette fremgår også av forarbeidene til lov om økonomisk sone. I Ot.prp. nr. 4 (1976–77) heter det i forbindelse med omtalen av havrettskonferansen på side 3 blant annet:

”Under tredje sesjon av FNs havrettskonferanse i Genève våren 1975 fant det sted et politisk gjennombrudd for prinsippet om 200 miles økonomiske soner. På grunnlag av forhandlinger mellom stormaktene, andre store havfiskeland, kyststater med vidtgående krav til sjøterritoriets utstrekning, og land i mellomstilling slik som Norge, kom man under denne sesjon fram til kompromisstekster med bred oppslutning. Kompromisset bygget på rett for kyststaten til naturressursene – de levende ressurser såvel som mineralressursene – i en 200 miles økonomisk sone. Det omfattet frihet for skipsfart og overflyvning i sonen, men forutsatte samtidig at kyststaten skulle ha en viss myndighet og visse forpliktelser med hensyn til miljøvern og forskning. Dette kompromiss ble i alt vesentlig lagt til grunn for den forhandlingstekst som skulle danne grunnlaget for konferansens videre arbeid.”

(55) Om de folkerettslige spørsmål – statspraksis – heter det på side 3–4 i proposisjonen:

”Det foreløpige forhandlingsresultat fra havrettskonferansen er allerede i stor utstrekning lagt til grunn av en rekke stater som har besluttet å etablere økonomiske soner eller lignende soner. Det gjelder således Mexico, som fra 1. august 1976 etablerte en 200 miles økonomisk sone. Den amerikanske lovgivning (Fisheries Conservation Act), som ble vedtatt den 13. april 1976, innebærer utvidelse av den amerikanske fiskerigrense til 200 nautiske mil. Loven vil tre i kraft 1. mars 1977 og bygger på kompromisstekstens prinsipper for økonomiske soner, riktignok utvidet med en omfattende og detaljert lovregulering for forvaltningen av sonen.

Island har med virkning fra 15. oktober 1975 etablert en fiskerisone på 200 mil. Etter lengre forhandlinger har Island nå inngått avtaler med de viktigste berørte land om de spørsmål som dette reiser. Canada vil utvide sin fiskerigrense til 200 mil senest 1. januar 1977. Videre har EF-landene ved erklæring fra EFs ministerråd av 27. juli d.å. truffet prinsippbeslutning om utvidelse av fiskerijurisdiksjonen til 200 mil og bebudet at avgjørelse om enkelthetene i denne forbindelse vil foreligge senest 1. oktober d.å. Spørsmålet om utstrekningen av den gjensidige adgang til fiskefeltene i EF-landenes soner som skal gjelde mellom EF-landene innbyrdes, vil bero på utfallet av de pågående drøftelser om EFs nye fiskeripolitikk. Hva angår selve opprettelsen av de nye 200 miles soner, er det imidlertid på det rene at iverksettelsen må foretas av EF-landene enkeltvis. Frankrike har allerede vedtatt (juli d.å.) en lov om økonomisk sone på 200 mil. Loven er en fullmaktslov, som overlater til den franske regjering å avgjøre tidspunktet for iverksettelsen av sonen. Hva Storbritannia angår, er lovgivning om 200 miles sonen under forberedelse.

Blant andre stater som i løpet av høstmånedene tar sikte på å gjennomføre lovgivning om utvidelse til 200 mil, er India av særlig betydning.

I tillegg til Mexico, USA, Canada, Frankrike, Storbritannia, India og andre stater som ved lovgivning og på annen måte er i ferd med å forberede utvidelse til 200 mil, kommer de over 40 kyststater, vesentlig i den tredje verden, som allerede tidligere har utstrakt sin fiskeri/jurisdiksjon til områdene utenfor 12 mil, i mange tilfelle – helt til 200 mil.

Etter Regjeringens oppfatning må en på bakgrunn av denne statspraksis, og i lys av den støtte som et klart flertall av verdens nasjoner har gitt prinsippet om 200 miles økonomiske soner under havrettskonferansen, kunne slå fast at det nødvendige politiske og folkerettslige grunnlag foreligger for opprettelse av slike soner. Vedtakelse og ikrafttredelse av den nye havrettskonvensjon vil altså ikke fra et folkerettslig synspunkt utgjøre noe vilkår for opprettelse av en økonomisk sone på 200 mil. En skal imidlertid være oppmerksom på at en del stater, har et annet syn på dette prinsipielle spørsmål, herunder gruppen av de kystløse og såkalt ”geografisk vanskeligstilte stater”.

(56) Det er ikke tvilsomt at det synet som her ble gjort gjeldende i proposisjonen, har fått folkerettslig gjennomslag.

- (57) Det heter i St.prp. nr. 37 (1995–96) om samtykke til blant annet ratifikasjon av havrettskonvensjonen på side 34:

”Det er i dag hevet over tvil at konseptet den økonomiske sone, uavhengig av havrettskonvensjonen, er hjemlet i den alminnelige folkerett på grunnlag av den statspraksis som utviklet seg særlig under og etter FNs tredje havrettskonferanse. Dette er bl.a. fastslått i Den internasjonale domstols avgjørelse i Libya/Malta-saken fra 1985. Hovedreglene for sonen vil derfor være bindende uavhengig av om en stat er part i konvensjonen eller ikke.”

- (58) I proposisjonen er det opplyst at pr. 31. januar 1996 hadde 87 stater opprettet økonomisk sone og 14 stater fiskerisoner på 200 nautiske mil.
- (59) Det må etter mitt syn være på det rene at det foreligger en folkerettslig sedvanerett når det gjelder opprettelsen av såkalte fiskerisoner. Slike soner er opprettet også etter at havrettskonvensjonen ble vedtatt. Det kan i den forbindelse nevnes at Spania 1. august 1997 etablerte en fiskerisone i Middelhavet. Jeg kan ikke se det annerledes enn at adgangen til dette forutsetningsvis er lagt til grunn i avgjørelser fra Haag-domstolen. Her viser jeg til dommen 12. oktober 1984 i Gulf of Maine-saken hvor dette i punkt 96 uttrykkes slik: ”the superjacent fishery zone, which is included in the exclusive economic zone concept”. Hva de forskjellige fiskerisoner nærmere innebærer, er ikke opplyst. Jeg antar imidlertid at det – i alle fall i hovedsak – er tale om fiskerisoner som i utgangspunktet gir kyststaten en eksklusiv fiskerett. Dette er for eksempel tilfelle med den norske fiskerisonen ved Jan Mayen.
- (60) Denne saken gjelder en ikke-diskriminerende fiskevernsoner. Dette er en annen type fiskeriregulering enn det som er utgangspunktet etter havrettskonvensjonen. Det foreligger ikke opplysninger om at det er opprettet tilsvarende soner andre steder i verden enn ved Falklandsøyene.
- (61) Etter mitt syn må også opprettelsen av fiskevernsonen rundt Svalbard anses hjemlet i folkerettslig sedvanerett, og jeg kan ikke se at sonen er i strid med FNs havrettskonvensjon.
- (62) Det er grunn til å fremheve at reguleringens formål er i samsvar med det formål som FNs havrettskonvensjon tar sikte på å fremme. Konvensjonen inneholder regler for alle havområder, luftrommet over disse og havbunnen og dens undergrunn. Den regulerer statenes rettigheter og plikter i disse områder og gir regler om miljøvern, vitenskapelig havforskning og teknologioverføring mv. I fortalen til konvensjonen erklærer de stater som har sluttet seg til konvensjonen, blant annet:

”Som er fast bestemt på å sikre langsiktig bevaring og bærekraftig bruk av vandrende fiskebestander og langtmigrerende fiskebestander,

Som er fast bestemt på å bedre samarbeidet mellom statene for dette formål,

Som inntrengende oppfordrer flaggstater, havnestater og kyststater til å foreta en mer effektiv håndheving av de bevarings- og forvaltningstiltak som er vedtatt for slike bestander,

Som særlig ønsker å finne en løsning på de problemer som er identifisert i kapittel 17, programområde C i Agenda 21, vedtatt av De forente nasjoners konferanse for miljø og utvikling, nemlig at forvaltningen av fisket på det åpne hav i mange områder er utilstrekkelig, og at enkelte ressurser er overbeskattet, og som merker seg at det er

problemer med hensyn til uregulert fiske, overkapitalisering, for stor flåtestørrelse, fartøyer som skifter flagg for å unndra seg kontroll, redskap som ikke er tilstrekkelig selektivt, upålitelige databaser og et samarbeid mellom statene som ikke er godt nok,”

- (63) Det fremgår av det jeg har gjengitt fra foredraget til den kongelige resolusjonen, at vernesonen ved Svalbard har det samme verneformål som havrettskonvensjonen.
- (64) Etter mitt syn kan ordningen med en ikke-diskriminerende fiskevernsonen ikke i seg selv være i strid med havrettskonvensjonens bestemmelser om en eksklusiv økonomisk sone. Det avgjørende må – så vidt jeg kan forstå – være hvordan reguleringen gjennomføres og ikke om det er kyststaten eller andre nasjoner som foretar selve fisket. Norge har, ved å opprette en ikke-diskriminerende fiskevernsonen ved Svalbard, søkt å unngå å sette spørsmålet om Svalbardtraktatens anvendelse i sonen på spissen. At havrettskonvensjonen skulle være til hinder for en slik ordning, fremstår for meg som en nokså urimelig tanke. Det samarbeidet som Norge og Russland har etablert når det gjelder fiske etter norsk-arktisk torsk, synes ellers å være i samsvar med bestemmelsene i artikkel 63, som gjelder samordning av fiske etter bestander som finnes i interessesfæren til flere nasjoner, jf. St.prp. nr. 37 (1995–96) side 40.
- (65) De ankende parter har fremhevet de plikter som statene har etter forskjellige artikler i havrettskonvensjonen del V, jf. blant annet artikkel 61, 62, 69 og 70. Jeg finner ikke grunn til å gå detaljert gjennom disse bestemmelsene, men nøyer meg generelt med å bemerke at jeg ikke kan se at det er påvist at den foretatte reguleringen for praktiske formål kan sies å være i strid med noen av disse bestemmelsene, jf. nærmere redegjørelsen for bestemmelsene i St.prp. nr. 37 (1995–96) side 38–44. Hvilken betydning en motstrid her ville hatt for gyldigheten av fiskevernsonen, trenger jeg da ikke gå nærmere inn på.
- (66) De ankende parter har videre anført at de må frifinnes, eventuelt at saken må avvises, fordi det foreligger usaklig forskjellsbehandling. De tre grunnlagene som på dette punkt gjøres gjeldende for Høyesterett, er at det foreligger brudd på den alminnelige ulovfestede norske likhetsgrunnsetningen, at det foreligger brudd på SP artikkel 26, og at det foreligger brudd på Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3.
- (67) Jeg behandler først forholdet til Svalbardtraktaten. Etter Svalbardtraktaten av 9. februar 1920 har Norge – under de vilkår som er fastsatt i traktaten – den ”fulle og uinnskrenkede høihetsrett” over øygruppen. Jeg nevner at Spania sluttet seg til traktaten i 1925. Det er et omtvistet spørsmål om Svalbardtraktaten direkte eller analogisk får anvendelse i fiskevernsonen. Det er Norges syn at Svalbardtraktaten – med dens krav til likebehandling – ikke gjelder utenfor landområdene og sjøterritoriet. Det norske synet har vært bestridt av enkelte andre stater. I avgjørelsen i Rt. 1996 side 624 var det ikke nødvendig for Høyesterett å ta stilling til dette spørsmålet fordi retten kom til at Norges forpliktelser etter traktaten ikke under noen omstendighet var tilsidesatt gjennom den regulering av torskefisket som var foretatt. Etter mitt syn er situasjonen den samme i denne saken.
- (68) De sentrale bestemmelser om forbud mot diskriminering i Svalbardtraktaten er artikkel 2 første og annet ledd, som lyder slik:

”Alle de høie kontraherende parters skib og undersåtter skal ha like rett til fiske og jakt innen de områder som er nevnt i artikkel 1 og deres territoriale farvann.

Det tilkommer Norge å håndheve, treffe eller fastsette passende forholdsregler til å sikre bevarelsen og – om nødvendig – gjenoprettelsen av dyre- og plantelivet innen de nevnte områder og deres territoriale farvann, dog så, at disse forholdsregler alltid skal anvendes likt overfor alle de høie kontraherende parter undersåtter uten nogen som helst undtagelser, forrettigheter og begunstigelser, direkte eller indirekte, til fordel for nogen av dem.”

(69) og artikkel 3 første ledd som lyder slik:

”Alle de høie kontraherende parter undersåtter skal i farvannene, fjordene og havnene innen de områder som er nevnt i artikkel 1 ha like rett til adgang og opphold – uten hensyn til grunn eller formål; de skal der kunne drive uhindret allslags maritim-, industri-, bergverks- og handelsvirksomhet på fullstendig like fot, forutsatt at de retter sig efter de stedlige lover og forskrifter.”

- (70) Kravet til likebehandling etter Svalbardtraktaten knytter seg til den nasjonale tilhørighet. Svalbardtraktaten er ikke til hinder for forskjellsbehandling begrunnet i andre objektive kriterier enn nasjonal tilhørighet, jf. Rt. 1996 side 624 med videre henvisninger til juridisk teori.
- (71) En anførsel om usaklig forskjellsbehandling vil typisk være begrunnet med at vedkommende er blitt behandlet annerledes enn andre som har vært i en sammenlignbar situasjon. Dette er ikke forholdet her. De ankende parter påstår ikke at det er reagert annerledes når fartøyer fra andre nasjoner er blitt inspisert av Kystvakten i tilsvarende situasjoner. Den påståtte forskjellsbehandlingen har for så vidt ikke konkret sammenheng med behandlingen av denne saken.
- (72) De ankende parter anførsel om usaklig forskjellsbehandling knytter seg særlig til rapporteringsplikten i forskriften av 21. september 1994. Denne forskriften gjelder fartøyer fra alle nasjoner – således både norske, russiske og spanske – og noen forskjellsbehandling på dette nivå er det altså ikke. De ankende parter argumentasjon gjelder det forhold at russiske fartøyer ikke oppfyller rapporteringsplikten i forskriften.
- (73) Etter det opplyste må jeg legge til grunn at det reageres med advarsel overfor fartøyer som bryter meldeplikten, med mindre det også er begått mer alvorlige lovbrudd. Ordningen med advarsel er generell og praktiseres således for eksempel både overfor russiske og spanske fartøyer. Dette innebærer etter mitt syn at lagmannsretten har dekning for bemerkningen om at det i den enkelte sak ikke er vesentlig forskjell i hvordan norske myndigheter håndhever brudd på rapporteringsreglene overfor russiske fartøyer og overfor fartøyer fra andre nasjoner.
- (74) De ankende parter anfører at norske myndigheters unnlattelse av å iverksette generelle tiltak med sikte på å tvinge russiske fartøyer til å overholde forskriften, innebærer at håndhevelsen av reguleringene blir mer lemfeldig overfor russiske fartøyer, og at den dermed er i strid med Svalbardtraktatens bestemmelser om likebehandling.
- (75) Det forhold at Norge ikke har satt i verk sterkere tiltak for å få russiske fartøyer til å overholde meldereglene, må imidlertid – som lagmannsretten fremhever – ses i sammenheng med at det er en ikke uvesentlig forskjell mellom de kontrollhensyn som gjør seg gjeldende overfor russiske fiskefartøyer på den ene side og norske og andre lands fiskefartøyer på den andre side. Norge og Russland avtaler, som jeg tidligere har redegjort

for, årlig en totalkvote for fiske av norsk-arktisk torsk i Norskehavet og Barentshavet, inklusive fiskevernsonen ved Svalbard. Russiske fartøyer fisker altså på Russlands del av totalkvoten uavhengig av om fisket skjer i fiskevernsonen, i Norges økonomiske sone eller Russlands økonomiske sone. For fiskevernsonen blir, som jeg tidligere har redegjort for, en kvote forbeholdt tredjeland, herunder EU. Det kvotesystem som her er etablert, var gjenstand for omfattende drøftelse og ble akseptert av Høyesterett i Rt. 1996 side 624 i forhold til kravet om likebehandling i Svalbardtraktaten.

- (76) Det tilligger russiske myndigheter å føre kvotekontroll med det fisket som skjer på den russiske del av totalkvoten. Det er derfor russiske, og ikke norske, myndigheter som fører kvotekontroll både overfor det enkelte russiske fartøy og rederi, og kontroll med fisket av Russlands del av totalkvoten. Norge fører på sin side kvotekontroll med norske fartøyer og med den kvoten som er tildelt tredjeland, herunder EU, i fiskevernsonen ved Svalbard. Av hensyn til kvotekontrollen overfor disse tredjeland og overfor norske fartøyer, er norske myndigheter avhengig av at opplysningsplikten etter de nevnte bestemmelser oppfylles. Dette behov er ikke tilsvarende sterkt for norske myndigheter når det gjelder russiske fartøyer. Jeg tilføyer at Fiskeridirektoratet mottar månedlig oversikt over uttaket av fisk i fiskevernsonen på aggregert nivå. Denne informasjonen mottas fra russiske myndigheter og er i samsvar med avtale mellom Norge og Russland om gjensidig månedlig utveksling av fangstopplysninger. – Men selv om behovet her er mindre, har norske fiskerimyndigheter tatt opp de russiske fartøyenes manglende etterlevelse av rapporteringspliktene ad diplomatisk vei og i fiskeriforhandlingene. Jeg kan vanskelig se at den omstendighet at de norske myndigheter under disse omstendigheter ikke har forfulgt dette spørsmålet sterkere overfor russiske myndigheter, kan innebære noe brudd på Svalbardtraktatens krav om likebehandling. Det samme må etter mitt syn gjelde den manglende russiske etterlevelsen av satellittforskriften.
- (77) Det er imidlertid ikke nødvendig for meg å ta stilling til om den norske fiskeriforvaltning i fiskevernsonen ved Svalbard i ett og alt oppfyller kravene i Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3. Jeg mener nemlig at det under ingen omstendighet her foreligger noen forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonal tilknytning, som kan gi grunnlag for å frifinne de ankende parter eller for at straffesaken mot dem må avvises. Et eventuelt brudd på traktaten vil etter mitt syn ha en for fjern tilknytning til denne saken, til at det vil kunne være relevant i denne sammenheng.
- (78) Diskrimineringsforbudet i SP artikkel 26 er av en annen karakter enn kravet til likebehandling i Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3. På det området det her er tale om – utøvelse av næringsvirksomhet – kan jeg imidlertid ikke se at SP artikkel 26 under noen omstendighet kan gi noe mer omfattende vern enn Svalbardtraktatens bestemmelser. Det kan klarligvis heller ikke være aktuelt å anse tiltalebeslutningene ugyldige som stridende mot den alminnelige likhetsgrunnsetning i norsk rett.
- (79) Jeg kommer så avslutningsvis til spørsmålet om det overfor rederiet foreligger brudd på EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Også på dette punkt er jeg kommet til samme resultat som lagmannsretten, men min begrunnelse er noe annerledes.
- (80) Etter forskrift 13. mai 1977 § 4 om utlendingers fiske og fangst i Norges økonomiske sone gis tillatelse til så mange fartøyer fra hvert land og på slike vilkår at fartøyene ved en beregnet fangstinnsats vil fiske opp vedkommende lands tildelte kvote. I tillatelsen kan det fastsettes vilkår for fiske, herunder fartøykvote, fangstområder, redskapsbruk,

tillatelsens gyldighetstid og hvilke fiskeslag tillatelsen omfatter. Tillatelsen gjelder for et bestemt fartøy og kan ikke overdras. Men dersom praktiske grunner tilsier det, kan det gis tillatelse til en bestemt gruppe fartøyer. I vår sak hadde de to fartøyene, som drev partråling, en felles kvote.

- (81) Den 7. juni 2004 trakk, som tidligere nevnt, Fiskeridirektoratet tilbake fisketillatelsen for Z og Y for 2004 i Norges økonomiske sone i medhold av forskriften § 6 annet ledd, jf. første ledd. Bestemmelsen lyder slik:

”Selv om vilkårene for øvrig er til stede, kan tillatelse nektes når fartøyets eier, fører eller mannskap har overtrådt bestemmelsene om fiske eller fangst eller vilkår i gitt tillatelse i områder under norsk fiskerijurisdiksjon, eller når fartøyet har vært brukt ved overtredelsen. Det samme gjelder når fartøyet eller fartøyets eier enten har deltatt i uregulert fiske i internasjonalt farvann på en fiskebestand som i farvann under norsk fiskerijurisdiksjon er underlagt reguleringer, eller har deltatt i fiske i strid med reguleringer som er fastsatt av regionale eller subregionale fiskeriforvaltningsorganisasjoner eller -arrangementer.

En gitt tillatelse kan når som helst trekkes tilbake av samme grunner som i foregående ledd.”

- (82) I vedtakene heter det at ”(t)he basis for the decision is that the vessel underreported substantial amounts of cod when fishing in the Fisheries Protection Zone around Svalbard between 21 and 31 of May 2004”. Vedtakene kunne ikke påklages, og ble derfor straks endelige.
- (83) Like før vedtakene ble truffet – den 2. juni – hadde påtalemyndigheten utferdiget inndragningsforelegg mot rederiet. Dette omfattet ulovlig fangst og en andel av verdien av fartøy, tilbehør og redskap. Forelegget ble nektet vedtatt 4. juni.
- (84) Spørsmålet er altså om den fortsatte forfølgningen av straffekravet etter Fiskeridirektoratets vedtak, innebar et brudd på EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Bestemmelsen gjelder retten til ikke å bli straffeforfulgt eller straffet to ganger. Den engelske konvensjonstekst lyder:

”No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings under the jurisdiction of the same State for an offence for which he has already been finally acquitted or convicted in accordance with the law and penal procedure of that State.”

- (85) I norsk oversettelse heter det:

”Ingen skal kunne bli stilt for retten eller straffet på ny i en straffesak under den samme stats domsmyndighet, for en straffbar handling som han allerede er blitt endelig frikjent eller domfelt for i samsvar med loven og rettergangsordningen i straffesaker i denne stat.”

- (86) Lagmannsretten er kommet til at vedtakene om tilbaketrekning av tillatelsene må anses som straff i forhold til EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Dette er ikke bestridt av påtalemyndigheten, og jeg er enig i denne vurdering. Vilårene for tilbaketrekning av tillatelse, sett i sammenheng med den begrunnelse som Fiskeridirektoratet har gitt for vedtakene, taler for at vedtakene om tilbaketrekning må anses som straff på grunnlag av lovbruddets karakter, jf. Rt. 2003 side 264 og Rt. 2004 side 1500. Jeg er enig med lagmannsretten i at det forhold at tilbaketrekningen av tillatelsene ikke fikk betydning

fordi rederiet på dette tidspunkt hadde fisket opp kvoten i den norske økonomiske sone, ikke medfører at dette spørsmålet kommer i en annen stilling.

- (87) Lagmannsretten og partene har også lagt til grunn – uten at spørsmålet er nærmere drøftet – at inndragningsforelegget gjelder straff i forhold til EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. I tillegg til uberettiget vinning omfatter inndragningen også andel av verdien av fartøy, tilbehør og redskap. Da dette spørsmålet ikke har vært prosedert, og da inndragningssaken etter mitt syn under enhver omstendighet kunne fremmes på grunnlag av EMDs praksis om samtidig forfølgning, er det ikke nødvendig for meg å gå nærmere inn på dette.
- (88) Tilbaketrekningen av tillatelsen og inndragningsforelegget er begrunnet i samme faktiske handlinger. Det er imidlertid ikke dermed uten videre gitt at sanksjonene er begrunnet i samme forhold, idet EMDs praksis forutsetter både faktisk og rettslig identitet mellom overtredelsene. Heller ikke dette spørsmålet er det nødvendig for meg å ta stilling til.
- (89) Lagmannsretten er kommet til at det her er tale om et tilfelle av samtidig forfølgning som ikke er forbudt etter EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. Etter lagmannsrettens syn står denne saken i samme stilling som EMKs avvisningsavgjørelse av 30. mai 2000 i saken R.T. mot Sveits (nr. 31982/96). Saksforholdet var her følgende:
- (90) R.T. fikk ved vedtak av "the Road Traffic Office" 11. mai 1993 inndratt sitt førerkort for en periode på fire måneder på grunn av promillekjøring. Vedtaket ble påklaget, men forkastet av klageinstansen 25. mai 1994. Den 9. juni 1993 ble R.T. for den samme handlingen av "the Gossau District Office" idømt en straff av betinget fengsel i to uker med to års prøvetid, samt en bot. Avgjørelsen ble rettskraftig. Klageinstansens vedtak om inndragning av førerkortet ble imidlertid angrepet og senere opphevet av sveitsisk domstol. Ved den etterfølgende behandling i sveitsiske domstoler ble inndragningen opprettholdt.
- (91) EMD fant at klagen over inndragningen for så vidt gjaldt påstått krenkelse av protokoll 7 artikkel 4 nr. 1, måtte avvises som "manifestly ill-founded" etter konvensjonen artikkel 35 nr. 3. Jeg gjengir premissene i sammenheng:

"According to the Court's case-law, the aim of Article 4 of Protocol No. 7 is to prohibit the repetition of criminal proceedings which have been concluded by a final decision (see the Gradinger v. Austria judgment of 23 October 1995, Series A no. 328-C, p. 65, § 53; the Oliveira v. Switzerland judgment of 30 July 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-V, p. 1998, § 26 et seq.).

In the present case the Court notes that the Swiss authorities were merely determining the three different sanctions envisaged by law for such an offence, namely a prison sentence, a fine, and the withdrawal of the driving licence.

These sanctions were issued at the same time by two different authorities, i.e. by a criminal and by an administrative authority. It cannot, therefore, be said that criminal proceedings were being repeated contrary to Article 4 of Protocol No. 7 within the meaning of the Court's case-law."

- (92) Som i vår sak hadde begge de sveitsiske myndighetene tatt stilling til skyldspørsmålet og deretter utmålt sanksjonen. Avgjørelsen viser med andre ord at EMD forstod protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 slik at det er en viss adgang til å konstatere skyld i to parallelle prosesser. Og selv om EMD i flere saker, også denne, har understreket at formålet med konvensjonsbestemmelsen er "to prohibit the repetition of criminal proceedings", kom

EMD til at det som hadde skjedd i denne saken, ikke utgjorde en gjentakelse av "criminal proceedings" i strid med protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 "within the meaning of the Court's case-law".

- (93) At EMD forstår protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 slik at det er en viss adgang til å ilegge forskjellige sanksjoner i samtidige prosesser, fremgår også av avvisningsavgjørelsen av 13. desember 2005 i saken Nilsson mot Sverige (nr. 73661/01). Nilsson ble den 24. juni 1999 idømt 50 timer samfunnstjeneste for promillekjøring. Den 5. august 1999, etter at straffedommen hadde blitt rettskraftig, ble førerkortet inndratt for 18 måneder. EMD kom til at dette ikke var noen krenkelse av protokoll 7 artikkel 4 nr. 1. I denne sammenheng uttales det:

"However, the Court is unable to agree with the applicant that the decision to withdraw his driving licence amounted to new criminal proceedings being brought against him. While the different sanctions were imposed by two different authorities in different proceedings, there was nevertheless a sufficiently close connection between them, in substance and in time, to consider the withdrawal to be part of the sanctions under Swedish law for the offences of aggravated drunken driving and unlawful driving (see *R.T. v Switzerland*, cited above, and, *mutatis mutandis*, *Phillips v. the United Kingdom*, no. 41087/98, § 34, ECHR 2001-VII). In other words, the withdrawal did not imply that the applicant was 'tried or punished again ... for an offence for which he had already been finally ... convicted', in breach of Article 4 § 1 of Protocol No. 7."

- (94) Da Høyesterett i Rt. 2002 side 1216 behandlet det tilsvarende spørsmålet etter de dagjeldende norske reglene om inndragning av førerkort, var den bærende begrunnelsen at skyldspørsmålet ikke ble prøvd på ny, idet inndragningsvedtaket var basert på domfellelsen i straffesaken. I saken Nilsson mot Sverige fremhevet EMD det samme synspunkt som ledd i begrunnelsen for at inndragningen var "a 'criminal' matter for the purpose of Article 4 of Protocol No. 7". Men i drøftelsen av om de to sanksjonene kunne ilegges i forskjellige prosesser, ble dette momentet ikke nevnt. Dette til tross for at det var den sentrale anførselen fra svensk side. Det avgjørende for EMD var at selv om "the different sanctions were imposed by two different authorities in different proceedings, there was nevertheless a sufficiently close connection between them, in substance and in time".
- (95) Mens den sveitsiske saken gjaldt et tilfelle hvor det var sanksjonen i sak nummer to som først ble endelig, gjaldt den svenske saken den motsatte situasjonen. Og da sanksjonen i den svenske saken hadde blitt rettskraftig før sak nummer to ble innledet, ser jeg denne avgjørelsen som uttrykk for at EMD aksepterer at det er en viss adgang til å ilegge en ny sanksjon selv om den andre saken innledes etter at avgjørelsen i den første saken er blitt rettskraftig. Jeg tilføyer at det i R.T.-saken ikke ble opplyst når straffedommen ble rettskraftig, og heller ikke om klagen ble fremsatt før eller etter dette tidspunkt. Dette indikerer at EMD ikke har ansett forholdet som et relevant moment i saken. Det avgjørende etter EMDs praksis er om det er "sufficiently close connection between them, in substance and in time".
- (96) En annen løsning ville for øvrig gi dårlig samsvar med artikkel 2 i samme konvensjon. Artikkel 2 nr. 1 første punktum fastsetter at "[e]nhver som er kjent skyldig av en domstol i en straffbar handling, skal ha rett til å få skyldspørsmålet eller straffeutmålingen overprøvd av en høyere domstol". Dersom adgangen til å fremme sak nummer to alltid skulle avhenge av om sanksjonen i den første saken var blitt rettskraftig før saken innledes, kunne resultatet bli at en domfelt ved å bruke sin rett til å anvende rettsmidler

åpnet adgangen til å ilegge en ytterligere sanksjon som ellers hadde vært avskåret. En slik ordning vil etter mitt syn fremstå som lite rimelig.

- (97) Min oppsummering av disse avgjørelsene er at EMD har forstått protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 slik at det er en viss adgang til å ilegge forskjellige sanksjoner i forskjellige prosesser selv om skyldspørsmålet prøves på ny.
- (98) Betydningen av R.T.-avgjørelsen ble drøftet av Høyesterett i plenumsavgjørelsen om tilleggsskatt i Rt. 2002 side 557. Flertallet – åtte dommere – uttalte:
- ”Med utgangspunkt i avvisningsavgjørelsen 30. mai 2000 i saken R.T. mot Sveits (sak 31982/96) har staten hevdet at en endelig avgjørelse etter ett spor ikke kan stenge for en ny sak etter et nytt spor hvis den nye saken er påbegynt før den første avgjørelsen er blitt endelig. Her skulle det da lede til at hvis straffesaken er påbegynt før vedtaket om forhøyd tilleggsskatt er endelig, kan straffesaken føres frem til rettskraftig avgjørelse, og begge sanksjoner kan ilegges. Jeg kan ikke se at det er grunnlag for en slik forståelse. Det ville klart bryte med det som må ha vært forutsatt så vel i Gradinger- som i Fischerdommen, og det ville gi et meget begrenset vern mot dobbeltforfølgning. Om det er adgang til å fortsette saken hvis det er truffet avgjørelse i første instans i sak nr. 2 før avgjørelsen i sak nr. 1 ble endelig, finner jeg ikke grunn til å ta stilling til.”**
- (99) Mindretallet – fem dommere – var enig i hovedsynspunktet til flertallet, men mente, i motsetning til flertallet – som ikke tok stilling til spørsmålet – at det var adgang til å fortsette saken hvis det er truffet avgjørelse i første instans i den andre saken før avgjørelsen i den første saken ble endelig.
- (100) Etter mitt syn er plenumsavgjørelsen i Rt. 2002 side 557 ikke i strid med den forståelse av EMDs praksis som jeg her har gjort gjeldende. Det fremgår av avgjørelsen at forholdet til samtidig forfølgning ikke ble ansett som et hovedspørsmål i saken. Plenumssakene om tilleggsskatt fra 2002 sto på vesentlige punkter i en annen stilling enn den foreliggende sak. Den tidsmessige sammenheng mellom sanksjonene var til dels annerledes enn i denne saken. Plenumssakene gjaldt tilfeller hvor muligheten for å lage et lovmessig opplegg hvor sanksjonene ilegges i samme sak er til stede. Vår sak gjelder derimot tilbaketrekning av en tillatelse til å drive næringsutøvelse hvor det vanskelig kan tenkes annet enn delt kompetanse, og hvor det for tilbaketrekningens vedkommende er viktig med en rask reaksjon. En ordning med delt kompetanse er – slik jeg ser det – sterkere begrunnet her enn i saker om inndragning av førerkort. Mens ordningen i flere europeiske land, herunder nå også Norge, er at ordinær straff og inndragning av førerkort – tilbakekall av førerett som det nå betegnes – avgjøres i samme sak, synes det vanskeligere å se for seg en ordning hvor påtalemyndigheten skulle avgjøre om en tillatelse til å fiske i Norges økonomiske sone skulle trekkes tilbake.
- (101) Jeg finner videre grunn til å fremheve at rettskildesituasjonen er endret siden plenumsavgjørelsen i 2002. EMDs avgjørelse i saken Nilsson mot Sverige fra 2005 har i sine premisser bekreftet og utdypet synspunktene i R.T.-avgjørelsen.
- (102) Etter min mening gir – som jeg tidligere har redegjort for – EMDs praksis ikke grunnlag for å oppstille som vilkår for fortsatt forfølgning at det er truffet avgjørelse i første instans i den saken som skal fortsette, før avgjørelsen i den andre saken ble rettskraftig. Det blir derfor ikke nødvendig for meg – slik lagmannsretten gjorde – å gå nærmere inn på dette spørsmålet.

- (103) Med den nære saklige og tidsmessige sammenheng det i dette tilfellet var mellom tilbakekallet av tillatelsen og inndragningssaken, er jeg etter dette kommet til – for å anvende EMDs uttrykk – at det var ”sufficiently close connection” mellom ileggelsen av de to sanksjonene ”in substance and in time”. Jeg innser at dette er et skjønnsmessig vilkår som kan reise avgrensingsproblemer, men det er nå en gang dette vilkåret EMD har oppstilt.
- (104) Jeg er således kommet til at heller ikke rederiets anke knyttet til EMK protokoll 7 artikkel 4 nr. 1 kan føre fram, og jeg stemmer for denne

K J E N N E L S E :

Ankene forkastes.

- | | | |
|-------|------------------------------|--|
| (105) | Dommer Matningsdal: | Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende. |
| (106) | Kst. dommer Sverdrup: | Likeså. |
| (107) | Dommer Øie: | Likeså. |
| (108) | Dommer Gjølstad: | Likeså. |
- (109) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

K J E N N E L S E :

Ankene forkastes.