

SLUTTINNLEGG
TIL
NORGES HØYESTERETT

Tromsø, 8. januar 2023

Sak nr.: 22-134375SIV-HRET

Ankende part: Sia North Star Ltd
Miera Iela 87a-13
1013 RIGA

Prosessfullmektig: Advokatfirmaet Østgård DA
Advokat Hallvard Østgård
Postboks 1151
9261 Tromsø

Advokat Mads Andenæs
Advokatfirmaet Galtung
Daaesgate 16 B
0259 Oslo

Rettslig medhjelper: Advokat Brynjar Østgård
Advokatfirmaet Østgård DA
Postboks 1151
9261 Tromsø

Ankemotpart: Staten v/Nærings- og fiskeridepartementet
Postboks 8090 Dep
0032 Oslo

Prosessfullmektig: Advokat Fredrik Sejersted
Regjeringsadvokaten
Postboks 8012 Dep
0030 Oslo

Rettslig medhjelper: Advokat Marius Emberland
Regjeringsadvokaten
Postboks 8012 Dep
0030 Oslo

Jeg viser til frist for sluttinnlegg 6. desember. Ve en ekspedisjonsfeil fra min side sendes det først inn i dag.

PÅSTAND

1. Nærings- og fiskeridepartementets vedtak i klagesaken av 14. november 2019 er ugyldig.
2. Forskrift 2014-12-12-1836 om forbud mot fangst av snøkrabbe og Nærings- og fiskeridepartementets vedtak i klagesaken av 14. november 2019 er i strid med Svalbardtraktaten.
3. Nærings- og fiskeridepartementet dømmes til å erstatte SIA North Star Lts omkostninger med saken for tingrett, lagmannsrett og Høyesterett.

RETTLIGE ANFØRSLER OG PÅSTANDSGRUNNLAG

1.
Det kan legges til grunn som uomstridt at forskriften ikke oppfyller kravene til likebehandling etter Svalbardtraktaten.

Likeledes kan det legges det til grunn som uomstridt at den del av kontinentalsokkelen som saken gjelder, vil være en del av den norske kontinentalsokkelen som folkerettslig utledes av suvereniteten over Svalbards landterritorium. Dersom Høyesterett kommer til at traktaten kommer til anvendelse på Svalbards kontinentalsokkel, vil traktaten omfatte dette området.

2.
Det sentrale spørsmål i saken er Svalbardtraktatens virkeområde, og særlig hvorvidt Svalbardtraktaten artikkel 2 og/eller 3 gir ankende part rett til å fangste snøkrabbe på Svalbards kontinentalsokkel.

Svalbardtraktaten foreligger i fransk og engelsk autentisk versjon. Den ble fremforhandlet på fransk og deretter oversatt til engelsk. Det foreligger også en norsk ikke-autorisert oversettelse. Det som skal tolkes, er derfor den franske og engelske traktatteksten.

Det anføres fra ankende parts side at de prinsipper for tolking av traktater som er fastslått i Wienkonvensjonen om traktatretten av 1969, kommer til anvendelse ved tolking av Svalbardtraktaten. Det legges til grunn at dette også er statens syn. Kort oppsummert skal traktater, som Den internasjonale domstol og andre folkerettsrettslige domstoler har fastslått, tolkes i samsvar med «[t]he object and purpose of a treaty, taken together with the intentions of the parties, [these] are the prevailing elements of interpretation».

Statens anførsel er at traktatens virkeområde stanser 12 mil utenfor grunnlinjene rundt Svalbard. Dette bestrides. Ankende part anfører at Svalbardtraktaten kommer til anvendelse på alle maritime områder som, basert på Norges suverenitet over øygruppen Svalbard, legges under nasjonal jurisdiksjon. Det omfatter både havsøylen og kontinentalsokkelen fra fjære til yttergrensen av henholdsvis vernesonen og kontinentalsokkelen. Dette følger av traktatens ordlyd. Det vises særlig til traktatens artikkel 2 og 3. Artikkel 2 gir traktatstatenes borgere rett til visse virksomheter i «*territorial waters/eaux territoriales*» rundt øygruppen. Artikkel 3 gir traktatstatenes borgere rett til visse virksomheter i «*waters/eaux*» (uten noe foran- eller

etterstilt adjektiv) rundt øygruppen. I tillegg til traktatens ordlyd tilsier også de andre tolkingsfaktorene at traktaten gjelder på kontinentalsokkelen. Traktatens øvrige bestemmelser, formål, fortale og forarbeider og også statenes etterfølgende praksis og traktatens dynamiske karakter tilsier at traktaten kommer til anvendelse i alle Svalbards maritime områder hvor staten utøver jurisdiksjon.

Når det gjelder statspraksis, er det enighet om at ingen traktatparter støtter Norges særsyn. Når ingen, ikke engang Norges næreste allierte, støtter Norges tolking er det fordi denne tolkingen er gal. Staten har bare fremlagt noen av de verbalnoter som den har mottatt fra andre traktatparter, hvor disse uttrykker sitt syn på tolkingen, og har motsatt seg å legge frem flere verbalnoter staten har mottatt hvor andre traktatparter gitt uttrykk for sitt syn. Høyesterett har gitt staten medhold i at den ikke behøver å fremlegge disse. Statspraksis har stor betydning ved tolkingen. I og med at staten besitter disse verbalnotene, men motsetter seg å legge dem frem, må det for denne saken legges til grunn at samtlige traktatparter har protestert på Norges syn. I alle fall må det legges til grunn at alle, eller iallfall den store majoritet av, de opprinnelige traktatparter, og derved de som var med i utformingen av traktaten og hvis borgere fra inngåelsen av nøt rettigheter under traktaten – det vil si USA, Storbritannia, Danmark, Frankrike, Italia, Japan, Nederland, Sverige og Russland – har protestert på det norske synet. Det er tilstrekkelig for at statspraksis skal tillegges avgjørende vekt i tolkingen, at den store majoritet av de opprinnelige traktatparter som var med på utformingen av traktaten, har gitt uttrykk for et omforent syn. Det er ikke noe krav om full enighet mellom hver eneste traktatpart. Det at bare én stat – her Norge – motsetter seg synet til «*the great majority of the other participants*», får her som ellers i traktatretten iallfall ikke noen innvirkning på tolkingen av traktaten.

At traktaten kommer til anvendelse på alle Svalbards maritime områder som Norge utøver jurisdiksjon over, støttes også av Svalbards rettslige status som «*terra nullius*» på tidspunktet for inngåelse av traktaten og folkerettslig utvikling i tiden etter at traktaten ble inngått. Det overveldende flertall av dem som har skrevet om temaet i folkerettslig teori, støtter også denne forståelsen.

Det fremgår av referatet fra planmøtet at partene «*bør fremheve hvilke kilder parten særlig vil legge vekt på*». Som det fremgår av det juridiske utdraget, er det litt under 7000 sider med kildemateriale av ulik karakter. Det er ikke mulig å fremheve noen særskilt kilde. Det vil i hovedinnlegget bli en bred gjennomgang av mange kilder som skal belyse de ulike tolkingsfaktorer som skal vektlegges ved tolking av traktater. jf. Wienkonvensjonen. For den ankende part vil vekten ligge på de kilder som kaster lys over den ordinære forståelsen av traktatens ordlyd. Det vil nødvendigvis i første rekke være folkerettsdokumenter fra perioden rett før og etter traktatinngåelsen, i tillegg til det uttrykk traktatpartene senere har gitt for sin forståelse av traktaten. I likhet med traktaten og dens forarbeider foreligger mye av dette materiale i første rekke på fransk; den ankende part har gjort sitt beste for å fremlegge norsk oversettelse av slikt fransk materiale.

3.

Staten anførte for tingretten og lagmannsretten at traktater som Svalbardtraktaten bare kan gi grunnlag for ugyldighetssøksmål der hvor den folkerettslige regel gir uttrykk for individuelle og håndhevbar rettigheter, og at Svalbardtraktaten gir ikke uttrykk for slike rettigheter. Dette bestrides av ankende part. Det anføres at ankende part kan påberope Svalbardtraktaten med den virkning at vedtaket anses ugyldig, på flere grunnlag.

Traktaten er inkorporert i norsk rett gjennom havressurslova § 6, som fastslår at loven gjelder med de begrensninger som følger av internasjonale avtaler og folkeretten for øvrig. Snøkrabbeforskriften er hjemlet i havressurslova. Kommer traktaten til anvendelse, må

forskriften enten tolkes innskrenkende eller settes til side, med den virkning at vedtaket er ugyldig.

Svalbardtraktaten, med sin særegne natur som «grunnlov» på Svalbard, må uansett alltid medføre ugyldighet av forskrifter og vedtak som er i strid med traktaten

Under enhver omstendighet gir Svalbardtraktaten etter sin ordlyd klart uttrykk for individuelle og håndhevbare rettigheter. Det fremgår uttrykkelig av Svalbardtraktatens ordlyd at retten til å enhver næringsaktivitet gis den enkelte borger av traktatpartene. Det fremgår i traktatens artikkel 2 (i den ikke-autentiske norske oversettelsen) at «alle de høie kontraherende parters skib og undersåtter skal ha like rett ...». Identisk ordlyd er inntatt i traktatens artikkel 3. Traktatens bestemmelser er klare med hensyn til at den gir individuelle rettigheter, og disse er enkle å håndheve.

Dette underbygges av at Norge fast og entydig har praktisert at traktaten gir individuelle rettigheter innenfor det geografiske området Norge mener traktaten gjelder. Det gjelder rett til både opphold, arbeid og næringsutøvelse.

I tillegg kommer presumpsjonen i norsk rett for at norske regler skal tolkes i samsvar med Norges folkerettslige forpliktelser.

Til sist kommer som støtteargument grunnlovens § 98 første ledd. Traktatens likebehandlingsprinsipp i artikkel 2 og 3 er eksempler på konkrete anvendelser av prinsippet eller den overordnede regel om at myndighetene ikke skal utsette noen for usaklig forskjellsbehandling. Det norske, europeiske og folkerettslige vernet virker her sammen; det europeiske og folkerettslige vernet tar i særlig grad sikte på å verne utlendinger. Det er særlig sterkt fordi europeisk og internasjonal rett søker å forebygge diskriminering mot utlendinger.

BEVISER

De beviser som påberopes er lagt frem i utdraget.

* * *

Sluttinnlegg via aktørportalen.

TROMSØ, 8. januar 2023
Advokatfirmaet Østgård DA

Hallvard Østgård
advokat