

Reindriftens bruksrettigheter

Kirsti Strøm Bull

Kirsti Strøm Bull: Reindeer owners' land use rights

KART OG PLAN, Vol 70, pp. 174–181. P.O.B 5003, NO-1432 Ås, ISSN 0047-3278

This article is about rights of land use connected to reindeer husbandry other than pasture rights.

When we talk about reindeer herding and rights concerning reindeer husbandry we think first about pasture rights and the right to move between different grazing lands during the year. Other important usage rights are also connected to reindeer husbandry, such as the right to set up cottages for the herdsmen, to build fences for collecting the reindeer and to fish and hunt. These other usage rights are regulated in the reindeer husbandry act from 2007. But the act does not give a complete picture of these usage rights. Due to use over a long time period, the reindeer owner may have acquired more extensive rights. In particular, several court decisions give the reindeer owner more extended rights regarding fishing and hunting.

Key words: reindeer husbandry, rights of land use, use in time immemorial

Kirsti Strøm Bull, professor, dr. juris, Department of Private Law, University of Oslo, P. O. Box 6706 St. Olavs plass, NO-0130 Oslo, Norway. E-Mail: k.s.bull@jus.uio.no

1. Innledning

Når vi snakker om en *reindriftsrett* tenker vi først og fremst på retten til reinbeite, dvs. en *beiterett*. Det området hvor det samiske folk har rett til å utøve reindrift omtales som det samiske reinbeiteområdet, se reindriftsloven av 15. juni 2007 nr. 40 (reinl.) § 4. Denne beiteretten omfatter i følge reinl. § 19 en rett til å la reinen beite i fjellet og annen utmarksstrekning. Etter reinl. § 20 omfatter beiteretten rett til nødvendig årstidsbeiter, dvs. vår-, sommer-, høst- og vinterbeite. Dette omfatter også flyttelei, kalvingsland og paringsområde for reinen. For at reinen skal kunne komme til de ulike årstidsbeiter må den sikres nødvendige flyttleier, se reinl. § 22.

Innenfor det samiske reinbeiteområdet er hovedregelen at retten til reinbeite gjelder uavhengig av hvem som eier grunnen, se reinl. § 4 annet ledd.¹

Reindriftsretten er imidlertid ikke bare en rett til reinbeite og flyttleier. Reindrift er en næring som foregår under åpen himmel året rundt, og en reiner følger med sine dyr til de ulike årstidsbeitene. Dette krever husvære og brensel for dem som følger reinen. Ar-

beidet med reinen som merking og slaktning krever også adgang til merke- og slakteanlegg. Disse øvrige bruksrettighetene er en viktig del av reindriftsretten. Som vi skal se har reindriftsloven regler ikke bare om beiteretten, men også om disse øvrige bruksrettigheter.

Gjennom flere høyesterettsdommer er det slått fast at retten til reindrift hviler på alders tids bruk. Dette kommer nå til uttrykk i reinl. § 4 første ledd. At denne retten har det samme vern som andre bruksrettigheter er også slått fast i flere høyesterettsdommer, og er nå uttrykt i reinl. § 4 siste ledd.

I Rt. 2001 s. 769 Selbusaken uttaler førstvoterende:

«Reindriftsloven ... fastslår at retten til å utøve reindrift omfatter både beiterett og flere tilknyttede rettigheter, som rett til å anbringe anlegg som trengs til reindriften, rett til brensel og trevirke mv. Når beiterett er ervervet ved alders tids bruk, vil dette som alminnelig regel medføre at samene også har ervervet de tilknyttede rettighetene.» (s. 788)

1. Se nærmere om forståelsen av denne bestemmelsen Rt. 2001 s. 769 Selbusaken.

I denne artikkelen vil jeg redegjøre for hvordan disse øvrige bruksrettigheter er behandlet i reindriften og i rettspraksis. Innenfor rammene av denne artikkelen er det imidlertid ikke rom for å gi en detaljert gjennomgang av alle disse bruksrettighetene.

2. Reindriften lovens regler om de øvrige bruksrettigheter

2.1 Rett til husvær, buer og lignende, reinl. § 21

Under utøvelse av reindrift trenger folk hytter og gammer å bo i, og etter reinl. § 21 har man rett til å oppføre dette på så vel statlig som privateid grunn. Reindriften utøver har også rett til å sette opp buer og så kalte stillinger som trengs for oppbevaring av løsøre og matvarer.

Siden det normalt vil være lang avstand mellom sommerbeitene og vinterbeitene trengs det gjerne en hytte eller gamme så vel på sommerbeiteområdet som på vinterbeiteområdet. I tillegg er det nødvendig med en permanent bolig for familien, gjerne i nærheten av skole og tettsteder.

Utøvelse av reindrift er en virksomhet som i perioder involverer hele familien, og ikke minst under opphold på sommerbeitet må en gjeterhytte være så stor at hele familien kan oppholde seg der. Det kan her vises til Rt. 1998 s. 811 som riktignok gjaldt en gjeterhyttes størrelse i forbindelse med skatterettslige avskrivningsregler, men som gir en pekepinn om hvilken størrelse det er behov for.

2.2 Motorferdsel, reinl. § 23

Den som utøver reindrift har rett til å bruke nødvendig motorisert fremkomst- og transportmiddel som for eksempel snøscooter om vinteren og terrenggående firehjuling og motorsykkel om sommeren, se reinl. § 23. Også helikopter eller småfly kan benyttes. Av miljømessige grunner skal terrenggående kjøretøy på barmark begrenses mest mulig og skal så langt det er mulig foregå i faste løyper, se § 23 annet ledd. Det gjelder særlige regler for bruk av motorisert kjøretøy og for

flyging i områder som er fredet av naturvern hensyn.²

2.3 Gjerder og andre anlegg, reinl. § 24 og § 69

I forbindelse med reindriften kan det være behov for å sette opp gjerder og anlegg for å samle reinen i forbindelse med merking, skilling eller uttak av slaktedyr. Rett til å sette opp slike gjerder fremgår av reinl. § 24. Sperregjerder som skal hindre at reinen kommer utenfor distriktet eller kommer for tidlig inn på vinterbeitet, kan også settes opp i henhold til denne bestemmelsen. Gjerder og anlegg må plasseres slik at de ikke er uønsket skjemmende og heller ikke er vesentlig til skade eller ulempe for grunneieren eller «andre rettmessig interesserte». Dette er en norm som samsvarer med § 2 i servitutloven av 29. november 1968. Gjerder og anlegg kan være til vesentlig skade og ulempe for andre reindriften utøver som har rett til å benytte det samme området deler av året, for eksempel ved flytting mellom årstidsbeitene. Disse andre reineiere er å regne som «andre rettmessig interesserte».

Skal gjerder og anlegg bli stående utover en sesong krever det samtykke av Landbruks- og matdepartementet, se reinl. § 24 annet ledd. Er det snakk om større anlegg kan godkjenning først gis etter at det er foretatt en fagkyndig vurdering av de miljømessige virkningene sammenholdt med reindriften behov for anlegget.

Bestemmelsen i § 24 annet ledd forutsetter at anlegg og gjerder som skal stå utover en sesong også krever samtykke av grunneier og andre bruksberettigete, se Rt. 1979 s. 1283. Som andre bruksberettigete er også å regne andre reineiere som i perioder har rett til å benytte området.

Et tilbakevendende problem for reindriften er at reinen kommer inn på innmark som ikke er inngjerdet. Etter reinl. § 67 er reineierne erstatningsansvarlig for skade på slik innmark uten hensyn til skyld. For å unngå dette objektive ansvaret kan en reineier ha behov for å sette opp et gjerde for å hindre at reinen kommer inn på innmarken. Et slikt

2. I reinl. § 23 annet ledd, annet punktum heter det: «Motorisert ferdsløse eller flyging inn i områder fredet i medhold av lov 19. juni 1970 nr. 63 om naturvern skal foregå i samsvar med fastsette forskrifter for vern.» Naturvernloven av 1970 er opphevet, og erstattet av lov om forvaltning av naturens mangfold av 19. juni 2009 nr. 100.

gjerde omfattes imidlertid ikke av bestemmelsen i reinl. § 24, men av de særlige reglene i reinl. § 69.

Utgangspunktet i denne bestemmelsen er at oppsetting av gjerde krever samtykke fra grunneieren. Hvis slikt samtykke ikke gis, må reieneieren bringe spørsmålet inn for jordskifteretten, som avgjør om reieneieren skal få sette opp gjerdet og hvor gjerdet skal plasseres.

Normalt vil jo grunneieren selv ha glede av at det settes opp et gjerde som hindrer at reien kommer inn på innmarken, og jordskifteretten kan bestemme at grunneieren skal betale en rimelig del av utgiftene med gjerdets oppføring og vedlikehold.³

2.4 Brensel og trevirke, reinl. § 25

I reindriften har man behov for trevirke til brensel og til andre formål som oppsetting av gjerder, koier, gammer eller stenger til lavvo. I følge reinl. § 25 har man rett til trevirke for slike formål. Bestemmelsen nevner også trevirke til bruk i garving, som garving av reinskinn.

Retten til trevirke er begrenset til «lauvtrær, busker, einer, vidjer, bjørkeris, selvtørrede bartrær og tørt vindfall, nedfalne greiner og kvister, stubber, never og bark». Det er altså ikke adgang til å ta friske bartrær. Man bør heller ikke ta friske løvtrær eller busker hvis det i nærheten finnes selvtørrede trær eller vindfall som kan benyttes, se § 25 annet ledd.

Retten til trevirke gjelder uavhengig om det er staten eller private som eier grunnen. Men ifølge § 25 tredje ledd kan en privat skogeier kreve betaling for friske løvtrær. Statskog SF kan altså ikke kreve betaling, og i følge § 25 tredje ledd i.f. kan heller ikke Finnmarkseiendommen kreve betaling.

2.5 Jakt, fangst og fiske, reinl. § 26

Bestemmelsen i reinl. § 26 har regler om rett til jakt, fangst og fiske. I motsetning til de andre bruksrettighetene som reindriftsloven nevner, har denne bestemmelsen bare regler om jakt, fangst og fiske på statsgrunn og på Finnmarkseiendommens grunn. Reindrifts-

loven har ingen regler om jakt, fangst eller fiske på privateid grunn. Når det gjelder grunn som staten eier, skilles det også mellom ulike former for statsgrunn.

I statsallmenning og ikke særskilt matrikulert statsgrunn har reindriftsutøvere samme rett til jakt, fangst og fiske som de fast bosatte i kommunen, grenda eller bygda. Det samme prinsipp gjelder på Finnmarkseiendommens grunn

I statens matrikulerte skoger og høyfjellstrekninger har reieneierne rett til jakt, fangst og fiske som den har vært fra gammelt av.

3. Bruksrettigheter utover dem reindriftsloven oppstiller

3.1 Tidligere rettsoppfatning

Det er i dag anerkjent at reindriftssamenes rettigheter ikke alene hviler på loven, men er forankret i alders tids bruk, se reinl. § 4 første ledd. Dette er slått fast i en rekke rettsavgjørelser. Også i tidligere tider var dette oppfatningen, se som eksempel Rt. 1862 s. 654, men fra slutten av 1800-tallet vokste det fram en oppfatning om at reindriftsamenes rett til beite og andre bruksrettigheter var en tålt bruk som måtte vike for andre interesser. Reindriftsamenes rettigheter var i følge en slik oppfatning uttømmende regulert i loven. Et eksempel på dette har vi i Rt. 1955 s. 361 Marsfjellsaken. Saken gjaldt spørsmål om reieneierens rett til å sette opp gammer og til å fiske på privateid grunn. Reieneierne hevdet at slike rettigheter var forankret i «gamle sedvanemessige, etablert forhold». Høyesterett synes å mene at reieneierne ikke kunne påberope seg noe selvstendig rettsgrunnlag uavhengig av loven. Både den såkalte felleslappeloven av 1883 og reindriftsloven av 1933 ga i følge Høyesterett en uttømmende regulering av flyttsamenes rettigheter på privateid grunn og i statens fjellstrekninger. Dette gjaldt selv om disse lovene begrenset samenes rett i forhold til den bruk de fra gammelt av hadde utøvet. Riktignok gir Høyesterett uttrykk for at lovens regler om bruksutøvelse gjelder så lenge det

3. Bestemmelsen i § 69 er en videreføring av bestemmelsen i § 26 tredje og fjerde ledd i reindriftsloven av 1978. Se nærmere om 1978-lovens § 26 tredje ledd i Øyvind Ravna, «Gjerdehold til støtte for reieneiers driveplikt etter reindriftsloven § 26 tredje ledd», Kart og Plan 2007 s. 88–100.

ikke kan påvises et særskilt rettsgrunnlag. Men selv om det ikke var tvilsomt at reindriftssamene hadde brukt området i flere hundre år før jorddyrking og bosetting tok til i første halvdel av 1800-tallet, fant ikke Høyesterett at samenes hadde ervervet rettigheter som var uberørt av loven. Høyesterett oppfattet samenes historiske bruk bare som en tålt bruk.

Et omslag i synet på reindriftssamenes rettigheter kom gjennom to høyesterettsdommer i 1968.

3.2 Rt. 1968 s. 394 Brekkensaken

Spørsmålet i denne saken gjaldt reindriftssamenes rett til jakt, fangst og fiske i Brekken sameie. Ved utskifting av Brekken sameie ble det i 1873 inngått en overenskomst om at reindriftssamene eller «finnene» som de ble kalt ikke skulle ha rett til å la reinen beite vest for en linje mellom Hyllingsjøen og Dagvollsjøen. Øst for denne linjen og mot riksgrensen skulle de ha en uinnskrenket beiterett. Linjen som ble trukket opp ble kalt «Finnelinjen».⁴

I forbindelse med et jordskifte over Brekken sameie kom spørsmålet om reindriftssamenes rett til jakt, fangst og fiske øst for den såkalte «finnelinjen» opp for jordskifteretten, som i 1964 konkluderte med at samene ikke hadde hevdet rett til jakt, fangst og fiske. «Samenes rettigheter vil til enhver tid være angitt av de lover som gis av Stortinget om reindriften i Norge». Det samme ble resultatet i Frostating lagmannsrett. Lagmannsretten uttalte:

«På samme måte som i Marsfjellsaken finner man at den århundre gamle bruksutøvelse, også når det gjelder fiske, fangst og jakt, som samene ubestridt har utøvd, ikke går utover den «uskadelige nyttesrett» som samene til enhver tid har vært tillatt å utøve. Denne bruksutøvelse kan ikke ved hevd eller alders tids bruk skape et særskilt rettsgrunnlag, som senere lovgivere ikke fritt kan regulere.» (s. 410)

Reindriftssamene fikk imidlertid medhold i Høyesterett. I følge Høyesterett hadde de

gjennom alders tids bruk ervervet rett til jakt, fangst og fiske. Førstvoterende uttalte:

«Det synes å ha vært samene som først utnyttet fjellområdene i den utstrekning disse kunne utnyttes, og jeg går etter det opplyste ut fra at fjellstrekningene ikke ble utnyttet av andre før samenes reindrift og øvrige bruk var blitt temmelig fast innarbeidet. Det er nok så at samene hvert år flyttet fra sted til sted, og at deres bruksutøvelse var skiftende, men iallfall i området øst for den senere fastsatte «finnelinje» synes bruksutøvelsen gjennom lang tid å ha vært stedbundet og i sin kjerne så festnet at den ikke uten videre kan sidestilles med utøvelse av en uskyldig nyttesrett eller en allemannsrett.» (s. 401)

Når det gjaldt overenskomsten av 1873, uttalte førstvoterende:

«Det kan ikke være tvil om at samene i tilknytning til reindriften hadde drevet jakt, fangst og fiske i tiden før overenskomsten [1873] ble inngått. Når det ikke ble nevnt at de også for så vidt skulle ha rett til fortsatt bruksutøvelse, kan dette skyldes at det på den tid særlig var reinbeitingen og skade på slåttemåst som kunne lede til strid, mens det neppe oppstod uoverensstemmelser på grunn av samenes jakt, fangst og fiske.»

Jeg går ut fra at man på begge sider var klar over at samene iallfall i det område hvor de skulle ha full beiterett, ville fortsette med jakt, fangst og fiske, og jeg antar at overenskomsten må forstås derhen at de skulle ha rett til dette. Det er som før nevnt enighet om at samene helt opp til våre dager har drevet jakt og fiske. Ifølge avgitte forklaringer er dette til dels også skjedd vest for «finnelinjen». ... Saken gjelder dog bare tvist om samenes bruksrett øst for «finnelinjen», og jeg er som nevnt kommet til at samene i henhold til overenskomsten av 1873 i dette område må ha rett til å drive jakt, fangst og fiske i tilknytning til reindriftsnæringen.» (s. 403)

4. Se om denne utskifting i Øyvind Ravna, *Rettsutgreiing og bruksordning i reindriftsområder*, Oslo 2008 s. 322 flg.

Det var i saken også et spørsmål om omfanget av reindriftssamenes rett til jakt, fangst og fiske. Var det rett til jakt, fangst og fiske som næring eller bare en husbehovsrett? Samene fikk ikke medhold i at de hadde en rett utover husbehovet. Førstvoterende uttalte:

«Jeg er videre enig med ankemotpartene [grunneierne] i at samene bare har rett til jakt, fangst og fiske under opphold med rein i området, men jeg har vært i noen tvil om hvorvidt retten i samsvar med ankemotpartenes anførsel bør begrenses til å gjelde bruksutøvelse til husbehov. Ifølge avgitte forklaringer har enkelte samer i tidligere tider til dels byttet bort eller solgt fisk og vilt, men det må etter de foreliggende opplysninger legges til grunn at samene i alt vesentlig har drevet jakt og fiske til bruk i sin husholdning. I henhold til overenskomsten av 1873 og den bruk som senere er utøvet, kan samene selv under opphold med rein ikke ha noen ubegrenset adgang til å drive jakt, fangst og fiske med sikte på salg av produktene. Selv om det neppe kan være grunn til å motsette seg at samene leilighetsvis overlater til andre fisk eller vilt som de ikke selv trenger i sin husholdning, er jeg derfor kommet til at retten bare gjelder bruksutøvelse til husbehov.» (s. 403–404)

3.3 Rt. 1968 s. 429 Altevannssaken

Dom i Brekkensaken ble avsagt 6. april 1968 og 14 dager senere, 20. april 1968, traff Høyesterett nok en avgjørelse av grunnleggende betydning for reindriftssamenes rettigheter. Ved regulering av Altevann i Troms fylke ble 25.000 dekar land lagt under vann og 5.000 dekar ble mer eller mindre ubrukbar for reindriftssamene som fra gammelt av hadde benyttet området til reinbeite og fiske. Selve området var å anse som statens umatrikulerte grunn. To svenske samebyer som hadde sommerbeite i området, krevde erstatning for tapt beite og for ødelagt fiske. De ble tilkjent erstatning for begge deler i Høyesterett.

Førstvoterende uttalte:

«Når det gjelder saksforholdet, legger jeg som overskjønnsretten til grunn at slekt etter slekt fra det distrikt hvor byene ligger, i

hvert fall ett hundreår før grensen ble fastlagt i 1751, har hatt boplasser ved Altevann med stabbur, skillegjerder, båter og annen redskap de trengte, og at lappene senere årvisst har brukt området med beite og fiske. Man må da som overskjønnsretten kunne fastslå at fra historisk tid har lappene i dette bestemte område etablert og festnet en nødvendig bruk i næring.

Jeg er videre enig med overskjønnsretten i at inngrep i bruk av denne art etter vanlige rettsgrunnsetninger berettiger til erstatning ved ekspropriasjon. Det er i dette tilfelle også fastslått at lappbyene har lidt et betydelig tap ved den regulering av vassdraget som har funnet sted.» (s. 437–438)

Når det gjaldt kravet om erstatning for tapt fiske, ble det fra vassdragsvesenets side anført at det ikke under noen omstendighet kunne bli spørsmål om å tilkjenne de svenske flyttsamer erstatning for den skade reguleringen medførte for deres fiske i Altevann. Vassdragsvesenet viste til Rt. 1962 s. 163 hvor oppsitterne i Bardu ikke var tilkjent erstatning for tapt fiske i forbindelse med reguleringen av Altevann. Overskjønnsretten var ikke enig i dette. Riktignok het det i reinbeitekonvensjonen mellom Norge og Sverige at samene var berettiget til å fiske like med landets egne borgere. Men grunnlaget for samenes fiskerett var i følge retten et annet for samene enn for oppsitterne i Bardu. Overskjønnsretten uttalte:

«Fisket i Altevann har i den tid de svenske flyttsamer fra Talma og Saarivuoma har utnyttet traktene omkring til sommerbeite for sine rein, vært et utpreget husbehovsfiske, som har hatt stor betydning for deres husholdning og dermed for deres næringsgrunnlag. Det antas for disse samer fremdeles å ha en så nær tilknytning til bruken av beitestrekningene at det etter overskjønnsrettens mening ekspropriasjonsrettslig må komme i samme stilling som denne. Dertil kommer at samenes utnyttelse av fisket i Altevann er meget eldre enn det fiske som oppsitterne i Bardu har utøvet.» (s. 441)

Høyesterett sluttet seg til Overskjønnsrettens uttalelser i spørsmålet om retten til fiske.

3.4 Rt. 1975 s. 552 og Rt. 1975 s. 920

I to straffesaker fra 1975 var en reindriftssame dømt i herredsretten for å ha fisket i strid med fiskereglene for de aktuelle vann. I begge sakene ble herredsrettens dom opphevet av Høyesterett.

I den første saken, Rt. 1975 s. 552, hadde en reineier fra svensk side med sommerbeite i Norge fisket i strid med fredningsbestemmelser gitt av en fiskeforening som forvaltet vannet etter avtale med grunneierne. Etter å ha slått fast at det sentrale spørsmål i saken var om grunneierne/leiernes fiskerett var begrenset gjennom reindriftssamenes særlige fiskerett, uttalte førstvoterende:

«[herreds]retten [har] ikke tatt opp spørsmålet om samene i kraft av alders tids bruk har en fiskerett som må likestilles med en privatrettslig særrett, knyttet til samenes spesielle næring innenfor deres eget reinbeitedistrikt. Dersom de har en slik rett, kan ikke grunneieren, eller den som utleder sin rett fra ham, ved sine fiske-regler uten videre gjøre inngrep i samenes rettigheter. Regulering av fiskeretten kan i så fall bare skje ved offentlige tiltak. Denne problemstilling er ikke tatt opp av herredsretten, og dommen må derfor oppheves.» (s. 554)

Heller ikke i Rt. 1975 s. 920 hadde herredsretten vurdert om den svenske samebyen som den dømte reineieren tilhørte, fra gammelt av hadde rett til garnfiske når de var på sommerbeite i Norge. På grunn av denne manglende vurdering ble herredsrettens dom opphevet av Høyesterett.

3.5 Dom av Frostating lagmannsrett, avsagt 4. desember 2008

Spørsmålet i saken her gjaldt retten til fiske i vann og vassdrag innenfor Essand reinbeitedistrikt. Grunneierne hevdet at reindriftssamene i distriktet ikke hadde rett til å fiske. I tingretten fikk reineierne medhold i at de hadde fiskerett. Etter tingrettens dom aksepterte grunneierne at reineierne hadde en fiskerett, men mente at denne fiskeretten var begrenset på flere måter. De mente 1) at retten til fiske bare gjaldt i tre vann, Essand, Sanka og Lødølja, 2) at bare aktive rein-

driftsutøvere hadde rett til fiske, og 3) at fiskeretten ikke omfattet mer enn en husbehovsrett.

Ad 1) Var fiskeretten begrenset til 3 vann?

Lagmannsretten kom til at fiskeretten omfattet alle vann i distriktet og ikke var begrenset til vannene Essand, Sanka og Lødølja. Grunnlaget for denne retten var alders tids bruk. Lagmannsretten viste til uttalelsen i Selbusaken, Rt. 2001 s. 769 (siteret foran under punkt 1):

«Reindriftsloven ... fastslår at retten til å utøve reindrift omfatter både beiterett og flere tilknyttede rettigheter, som rett til å anbringe anlegg som trengs til reindriften, rett til brensel og trevirke mv. Når beiterett er ervervet ved alders tids bruk, vil dette som alminnelig regel medføre at samene også har ervervet de tilknyttede rettighetene. Saken er imidlertid bare reist med påstand om at samene ikke har rett til reinbeite på privat grunn i Selbu.» (s. 788)

Lagmannsretten oppfattet dette utsagnet slik at når beiterett var ervervet ved alders tids bruk, var det de til en hver tid *lovbestemte* tilknyttede rettigheter som også var ervervet. Fiskerett på privat grunn fulgte ikke av reindriftslovens regler. Men retten uttalte at rettigheter som ikke fulgte av loven, kunne ha blitt ervervet på annet grunnlag, for eksempel ved alders tids bruk.

Hvorvidt en fiskerett på privateid grunn var ervervet gjennom alders tids bruk, måtte i følge lagmannsretten sannsynliggjøres av den som påsto å ha rett, altså reindriftssamene. Rettserverv ved alders tids bruk krever en viss bruk over lang tid og må ha skjedd i god tro, og lagmannsretten uttalte:

«Når bruk i tidligere tider skal vurderes, må en ta hensyn til samenes historie og spesielle levemåte. Da samene etablerte seg i Tydal tidlig på 1600-tallet var de et nomadefolk og i hovedsak et jakt-, fangst- og fiskefolk. Det legges til grunn at tamreindrift ble etablert kort tid etter at samene etablerte seg i Tydal. Det var en forutsetning for å overleve at samene kunne utnytte naturen der de oppholdt seg, og hvor det

å fange fisk til mat var en nødvendighet. Slik de levde den gang må det kunne legges til grunn at fiske ble utøvet der de til enhver tid oppholdt seg og hvor det var praktisk å fiske. Lagmannsretten legger til grunn at dette var en utøvelse som foregikk både på 1600-, 1700- og 1800-tallet. At det forholdt seg slik bekreftes av det som er gitt av opplysninger om hvordan samene i nyere tid har fisket.»⁵

Når det gjaldt brukens intensitet uttalte lagmannsretten:

«Den bruk som har funnet sted var nok ikke særlig intensiv, i alle fall ikke i det enkelte vann eller vassdrag. Dette tilsier at det må kreves bruk over lang tid før rett erverves. Lagmannsretten legger til grunn at en slik lite intensiv bruk må ha skjedd i noe mer enn hundre år for at rett etableres. Bruken har skjedd mer og mindre sammenhengende, siden først på 1600-tallet. Dette tilsier at rett til fiske i vann og vassdrag var etablert i alle fall i løpet av første halvdel av 1800-tallet.»

Og når det gjaldt kravet om god tro, var lagmannsretten «ikke i tvil om at samene utøvde fiske i den tro at de hadde rett.»

Ad 2) Hadde alle med reinmerke en fiskerett eller bare «aktive reindriftutøvere»?

Lagmannsretten mente at alle med reinmerke hadde rett til fiske, og uttalte om dette spørsmålet:

«Lagmannsretten har kommet til at alle som eier rein og har reinmerke kan utøve fiskeretten. Dette stemmer best med ervervsgrunnlaget. Det var reindriftssamene som gruppe som ervervet rettigheten. Den nevnte avgrensning fremstår også som den mest naturlige og praktiske. En ytterligere begrensning slik tingretten har gjort, fremstår ikke som naturlig. Det er såpass strenge vilkår for å få reinmerke at antallet fiske-

rettsutøvere blir få i forhold til de fiskeresurser grunneierne rår over.»

Ad 3) Er fiskeretten begrenset til husbehovsrett?

Lagmannsretten mente at fiskeretten ikke omfattet mer enn en husbehovsrett, og altså ikke en rett til fiske for salg. Retten uttalte om dette spørsmål:

«Lagmannsretten har, som tingretten, kommet til at fiskeretten gjelder kun til husbehov. Det er dette som stemmer best med ervervsgrunnlaget. Det alt overveiende fiske som fant sted i eldre tider var tilskudd av fisk i et naturalhushold, eventuelt med noe fisk i bytte med andre varer. Det er ført bevis for at det i nyere tid også er utøvet fiske for salg og som tilleggsnæring. Særlig gjelder dette etter Nesjøens etablering i ca. 1970. Det er imidlertid ikke ført tilstrekkelig bevis for et næringsfiske i så lang tid at vilkårene for alders tids bruk er til stede. Et husbehovsfiske kan ikke være til hinder for at det leilighetsvis overlates fisk til andre som ikke trengs i egen husholdning. Det er utøvelse av fiske som næring eller tilleggsnæring som det ikke er ervervet rett til.»

4. Avslutning

De bestemmelser i reindriftsloven som er gjennomgått i punkt 2 ovenfor er identiske med bestemmelsene i reindriftsloven av 1979. Da ny reindriftslov ble vedtatt i 2007, var det bare reglene om de interne forhold i reindriften som var nye. Reindriftslovutvalget som forberedte loven av 2007 hadde som mandat bare å vurdere de interne forhold i reindriften og forvaltningen av reindriften, se NOU 2001: 35. Kapittel 3 *Reindriftsrettens innhold*, kapittel 8 *Forholdet til annen bruk* og kapittel 9 *Ansvar for skade* i 2007-loven var således ikke omfattet av revisjonen. Reglene her skulle vurderes av Samerettsutvalget 2.

5. Lagmannsretten synes her å legge til grunn Yngvar Nielsens lære om når samene kom til Sør-Trøndelag. Senere arkeologisk forskning innebærer at Yngvar Nielsen lære ikke lenger kan opprettholdes, se Jostein Bergstøl og Gaute Reitan, «Samer på Dovrefjell i vikingtiden – et bidrag til debatten omkring samenes sørgrense i forhistorisk tid», *Historisk tidsskrift* 2008, s. 9–27. Om den betydning Yngvar Nielsens lære har hatt for spørsmålet om sørsamiske rettigheter, se Kirsti Strøm Bull, «Yngvar Nielsen med prejudikatvirkninger», *Reti, historier og metode*, Dag Michalsen (red.) Institutt for offentlig rett. Universitetet i Oslo, Oslo 2005, s. 137–149.

Samerettsutvalget kom med sin innstilling høsten 2007, se NOU 2007: 13. Et enstemmig utvalg foreslår flere endringer i reindrifftsloven. Når det gjelder reglene i lovens kapittel 3 som nærmere regulerer bruksreglene, er det foreslått endringer som tydeliggjør at lovens bestemmelser ikke er uttømmende, men at reineierne kan ha mer vidtgående bruksrettighetene enn det som følger av loven. Som eksempel kan det vises til forslag til endringene i reinl. § 26 om jakt, fangst og fiske.

I § 26 første ledd foreslås det inntatt en presisering om at reglene i første ledd om rett til jakt, fangst og fiske på statsgrunn og på Finnmarkseiendommens grunn gjelder «med mindre det følger av særlige rettsforhold at de reindrifftsberettigede har mer vidtgående

rettigheter». Det foreslås også inntatt en presisering om at «[d]e reindrifftsberettigede kan med grunnlag i særlige rettsforhold ha rettigheter til jakt, fangst og fiske også på privat grunn». Alders tids bruk og hevd er typiske eksempler på slike særlige rettsforhold.

Videre foreslås det inntatt en bestemmelse om at «[d]e reindrifftsberettigedes rettigheter etter paragrafen her, innskrenkes ikke som følge av at grunn som nevnt i første ledd får nye eiere». Dette innebærer at hvis Statskog eller Finnmarkseiendommen overlater deler av den grunn de forvalter til private eiere, så beholder reineierne den samme jakt- og fiskerett som de i følge loven hadde før grunnen kom på private hender.