

## **Åpning av Kompetansesenteret for urfolks rettigheter**

**Guovdageaidnu-Kautokeino 1. september 2003**

### **Samerettslige utfordringer**

**Av Kirsti Strøm Bull**

1. *Gratulerer med åpningen av kompetansesenteret*

2. *Innledning*

Rettsspørsmål kommer inn i alle livets forhold. Det er nesten ikke den krok av vår hverdag som ikke er omgitt av rettsregler. Det er ikke vanskelig å finne en samerettslig vinkling på mange av dem. Det gjelder for eksempel en så fundamental rettighet som retten til å bruke sitt samiske språk gjennom hele livet fra barndom, gjennom skole, i arbeid og inn i alderdommen. Det gjelder tilpassete helsetjenester, trygderettigheter og sosial omsorg, for å nevne noen eksempler på livsomfattende rettsspørsmål. De samme eksempler er også eksempler på at politikk og juss er nært forbundet. Grunnleggende rettsprinsipper som f.eks. internasjonale konvensjoner om menneskerettigheter legger begrensninger på hvilke løsninger politikere kan velge. Dessuten vil jussen gjerne være det verktøy som må benyttes når man skal gjennomføre de politiske beslutninger.

De samerettslige utfordringene innebærer blant å synliggjøre hvilke grunnleggende rettigheter politikere må respektere når de gjør sine valg. Og en annen samerettslig utfordring er å sikre at de samepolitiske beslutninger blir noe mer enn festtaler, men også blir gjennomført. Det er altså nære forbindelser mellom juss og politikk, og dette gjelder generelt, men de blir kanskje ekstra synlig innenfor sameretten. Derfor kan vi jurister som går løs på dette feltet nok ofte få en ubehagelig opplevelse av at vi blir oppfattet mer som politikere enn som jurister.

Tiden tillater ikke at jeg går inn på alle typer samerettslige utfordringer. Jeg skal si noe om samerettslige spørsmål som i dag er under behandling. Det er arbeidet med en nordisk samekonvensjon, Samerettsutvalgets arbeid utenfor Finnmark og forslaget til Finnmarkslov.

3. *Nordisk samekonvensjon*

Nordisk sameråd foreslo i midten av 1980-tallet at det skulle utarbeides en nordisk samekonvensjon. Det har siden vært arbeidet med dette spørsmålet i ulike sammenheng, men i 2002 ble det vedtatt at det skulle nedsettes en ekspertgruppe for å utarbeide forslaget til en konvensjonstekst. Ekspertgruppen som ledes av tidligere høyesterettsjustitiarius Carsten Smith, består av seks representanter, tre utpekt av regjeringene Finland, Norge og Sverige og tre fra de tre lands Sameting. Det er i tillegg personlige varamenn som også møter.

I henhold til mandatet er de områder som skal kunne reguleres i en konvensjon følgende:

Samenes status  
 Definisjon av samebegrepet  
 Selvbestemmelse  
 Samarbeid mellom Sametingen og statene  
 Språk  
 Miljø  
 Kulturminnevern  
 Helse  
 Utdanning og forskning  
 Samiske næringer  
 Kultur  
 Barn og unge

Det heter videre i mandatet:

"Innehållet i utkastet till konventionstext skal utarbetas mot bakgrund av de internationella instrument som respektive land är bundet av samt sedvanerätt.

Expertgruppen ska också ta ställning till möjligheten att klaga på efterlevnaden av konventionen samt behovet av ett övervakningsorgan."

Ekspertgruppen skal fremlegge et forslag innen utgangen av 2005.

Arbeidet er kommet godt i gang.

Viktig for arbeidet med en nordisk samekonvensjon er det som skjer internasjonalt som arbeidet innenfor FNs permanente forum for urfolk, og arbeidet med FNs urfolkserklæring og FNs komité for menneskerettigheter. I denne sammenheng også vise til Committee on the Elimination of Racial Discrimination som nylig er kommet med en rapport både om Norge og Finland.

Samerettslige prinsipper må gjøres til en del av den daglige forvaltning i de samiske områder. Her er mye ugjort, se undersøkelsen til Elisabeth Einarsbøl.

#### 4. *Samerettsutvalgets arbeid utenfor Finnmark*

Et nytt Samerettsutvalg ble oppnevnt i juni 2001, fire år etter at det første Samerettsutvalget avleverte sin innstilling om Finnmark.

Dette Samerettsutvalget har fått et meget omfattende mandat. Dessverre har ikke ressursene vært i samsvar med mandatet. Men håp om bedring.

Jeg vil peke på et problem ved denne typen langsiktig utvalgsarbeid: Alle samerettslige spørsmål skyves over til det eksisterende utvalg. Samtidig finner det sted annen lovgivning uten hensyn til sameretten. Et eksempel her er det nylig fremlagte forslag til minerallov. Når det gjelder leting og utvinning utenfor Finnmark heter det i høringsnotatet at de samerettslige spørsmål overlates til Samerettsutvalget. Men allerede nå er Norge bundet av internasjonale konvensjoner som legger grenser på mineralutvinning også utenfor Finnmark.

Et gledelig eksempel er Planlovutvalgets innstilling.

#### 5. *Finnmarksloven*

Forslaget til en lov om Finnmark ble fremlagt i april, og er som kjent nå til behandling i Stortingets justiskomité.

Lovforslaget ble umiddelbart svært negativt mottatt fra samisk hold. I tiden etter fremleggelsen fikk jeg flere spørsmål om å uttale meg om forslaget, men valgte ikke å uttale meg offentlig. Det var flere grunner til det. Vi som arbeider med samerett får som nevnt ofte høre at vi kommer med politiske og ikke først og fremst juridiske uttalelser. Dette innebar at jeg var uhyre forsiktig med å uttale meg før jeg hadde satt meg grundig inn i forslaget.

Finnmarksloven reiser en rekke spørsmål, og jeg kan selvfølgelig ikke se på alle her, men la meg trekke frem noen.

##### 5.1. *Prosessen*

Finnmarksloven gjelder grunnleggende samiske spørsmål. På denne bakgrunn må Sametinget som representativt organ for det samiske folk ha en sentral rolle i prosessen frem til lov. Det kan være uenighet om hvor sterk denne rollen skal være. Dette går inn i diskusjonen om rekkevidden av prinsippene om selvbestemmelse i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter art. 1. Men visse minstestandarder må gjelde. Vi står i Finnmarksloven overfor spørsmål der regjeringen i hvert fall må ha en forhandlingsplikt. Når vi ser hvordan prosessen frem til lovforslaget har vært, kan jeg ikke se at denne forhandlingsplikten er oppfylt.

##### 5.2. *Ot.prp. som juridisk dokument*

Det er et omfattende arbeid som dannet grunnlaget for regjeringens arbeid med proposisjonen. Sentralt står Samerettsutvalgets innstillinger og øvrige utredninger samt sedvaneprojektet. I tillegg har det skjedd en betydelig rettsutvikling i de årene Samerettsutvalget arbeidet, det gjelder så vel i intern rett som i folkeretten. Det gjøres forsåvidt rede for dette i proposisjonens første del,

men det er vanskelig å se hvordan dette materialet har vært vektlagt av departementet når det gjelder valg av løsninger.

Lovforslaget avviker på flere områder fra Samerettsutvalgets forslag. Det burde vært langt grundigere forklart hvorfor man ikke har ønsket å følge Samerettsutvalgets anbefalinger.

Mange av de løsninger regjeringen har valgt, reiser i tillegg nye juridiske problemstillinger som burde ha vært utredet nærmere. Merknader og forarbeider til forslagene er til dels svært knappe. Rent lovteknisk er det også flere ting å sette fingeren på som inkonsekvens og til dels unødvendig innfløkt lovtekst. Selv strevde jeg svært med å forstå hva som sto i § 10 Saker om endret bruk av utmark.

Det er synd å si det, men siste del av proposisjonen bærer preg av at arbeidet har gått for fort. Ser vi på de årene Justisdepartementet har hatt til disposisjon burde det vært mulig å gjøre et bedre juridisk arbeid. Det bærer preg av at løsningene har vært valgt svært sent i prosessen, og at de juridiske vurderingene for lovforslaget ikke har fått den grundighet som bør særkjenne et produkt fra Justisdepartementet.

Når det gjelder proposisjonens første 90 sider, blant annet fremstilling av gjeldende rett, er det fra et samerettslig perspektiv mye å glede seg over. Det signaliseres en større anerkjennelse for sedvanemessige bruksrettigheter. Og det innrømmes også at staten neppe er eier av all grunn i Finnmark. Det gjøres også rede for utviklingen innenfor folkeretten.

Men når det kommer til kapittel 6 Noen hovedspørsmål, som inneholder de valg regjeringen har gjort i sentrale spørsmål, endrer proposisjonen karakter. De betraktninger som gjøres i proposisjonens første del, er det vanskelig å se spor av i annen del. For mange av de sentrale valg gis det meget knappe begrunnelser. Dette må ha gått fort eller så har man ikke ønsket å gjøre tydelig bakgrunnen for valg av løsninger. La meg ta noen eksempler.

#### *5.4 Forvaltning av utmarksressursene*

Samerettsutvalget hadde foreslått en lokal forvaltning av utmarksressurser. Dette ønsket ikke departementet. Om dette spørsmålet sier proposisjonen:

"Ved å legge forvaltningen til den enkelte kommune, vil det etter departementets mening være fare for at oversikten over den totale utmarksbruken forsvinner. Dette vil kunne skade en ønsket og hensiktsmessig disponering av ressursene i sin helhet. Både de fornybare og de ikke-fornybare ressursene bør forvaltes enhetlig. Hensynet til en forsvarlig og bærekraftig forvaltning av ressursene taler med dette for at utmarksressursene forvaltes samlet." (s. 98-99)

Argumentasjonen er ikke overbevisende. Finnmark er et meget stort fylke. Det er ikke nødvendigvis behov for en enhetlig forvaltning. I Sør-Norge har vi flere steder lokal forvaltning av utmarksressursene. Og på langt mindre areal enn Finnmark har vi i Sør-Norge ulike

forvaltningsregimer uten at jeg har sett at dette har ført til slike problemer som departementet mener vil oppstå i Finnmark.

Det kan være grunner til at Samerettsutvalgets løsninger må fravikes, men det røkkes ikke ved det forhold at dette må drøftes og begrunnes langt grundigere enn det som er gjort.

Departementet viker også tilbake for det de omtaler som en "fordeling av rettigheter til utmarksressursene" til lokale grupper. Det vises til at utmarksressurser er skjevt fordelt mellom kommunene og at man må respektere den adgangen til utmarksgoder som fylkets innbyggere og "allmenheten forøvrig tradisjonelt har hatt". (s. 99)

Uttalelsen er tankevekkende.

Samerettsutvalget hadde foreslått endringer for fisket i Alta-, Tana- og Neidenvassdragene. Med en meget kort begrunnelse uttaler departementet at det ikke foreslås endringer i dagens regler.

Heller ikke Samerettsutvalget forslag om endringer og reguleringer vedrørende kyst- og fjordfiske behandles. Departementet mener at disse spørsmål ikke naturlig hører hjemme i en lov om forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark. Heller ikke her er argumentasjonen for å holde disse spørsmålene utenfor lovforslaget særlig grundig. Det heter f.eks. at "behovet for å redusere kompleksiteten i lovarbeidet har også bidratt til at disse spørsmålene er holdt utenfor." Departementet har arbeidet med denne proposisjonen i mange år, og det skulle vært tid til å gå inn i de komplekse spørsmål.

Rettsforholdene i Finnmark er komplekse. Men det er rettsforholdene også ellers i landet, uten at man der i samme grad viker tilbake for å gå inn i kompleksiteten ved lovregulering. Man erkjenner tvert om kompleksiteten og analyserer den både i lovgivning, rettspraksis og juridisk teori.

### *5.5 Finnmarkseiendommen*

Finnmarkseiendommen er det organ som skal stå for forvaltning av grunn og utmarksressurser i Finnmark. Det fremstår som en blanding av forvaltnings- og eierorgan som er problematisk. Som påpekt av andre jurister, burde organets rettslige status vært langt bedre utredet.

Som nevnt uttaler departementet flere steder i proposisjonen at bruksrettigheter og eiendomsrett må respekteres, men dette syn reflekteres ikke i de materielle reglene, bortsett fra § 5. Det er ingen anvisning på hvordan man skal sikre at Finnmarkseiendommen ikke forvalter i strid med etablerte rettigheter. Den eller de som påstår å ha bruks- eller eiendomsrettigheter er henvist til å gå ordinær domstolsvei.

### *5.6 Forslaget løser ikke de grunnleggende spørsmål*

Departementet uttaler at det har vært "et viktig hensyn for departementet å legge frem et forslag som i seg selv ikke vil virke prosesskapende". Og videre heter det:

"Departementet har søkt å finne frem til balanserte løsninger som kan være akseptable for de ulike fløyer og brukere i Finnmark. Uenigheten er og har vært sterk i fylket, og det er viktig å finne løsninger som imøtekommer flest mulig interesser og grupper. Det er viktig å ivareta samiske interesser, reindriftens interesser, den øvrige befolknings interesser og hensynet til samfunnsliv og næringsliv på en samlende måte som kan gi grunnlag for god utvikling i fylket." (s. 97)

Jeg deler ikke departementets oppfatning om at forslaget ikke er prosesskapende. Som sitatet viser er det svært mange hensyn som skal balanseres mot hverandre. Men samtidig gir lovtekst og merknader svært liten veiledning for hvordan denne balansen skal være. Det legges altså opp til et meget vidt rom for skjønn uten at det er gitt retningslinjer for hvordan eventuell bruksrett eller eiendomsrett for andre skal ivaretas under behandlingen. Dette kan i høyeste grad virke konfliktskapende og prosessdrivende.

Det heter videre i proposisjonen:

"Lovforslagets regulering bygger i stor utstrekning på allmenne rettsoppfatninger befolkningen i Finnmark har i forhold til bruken av utmarksressurser. På denne bakgrunn mener departementet at lovforslaget vil forebygge rettslige tvister om retten til land og vann i Finnmark i den grad det er mulig." (s. 97)

Også dette blir for enkelt. Det vises til befolkningen i Finnmark. Hvem er det? Fylket er stort. Skal man si noe om befolkningens rettsoppfatning må man bryte spørsmålet ned på mer avgrensede grupper enn "befolkningen i Finnmark". Sedvaneprosjektet gir ikke grunnlag for en så generell uttalelse.

Departementet viser til at rettsapparatet i liten grad er blitt forelagt tvister om rett til eierposisjon eller bruk i Finnmark, og synes å regne med at det fortsatt vil være slik. Mangel på rettssaker må ikke tas til inntekt for at folk er enig i dagens forvaltning. Manglende rettssaker kan være uttrykk for at man ikke har våget å gå til sak mot myndighetene. Mangel på advokathjelp og økonomiske ressurser, språklige barrierer mv. kan like gjerne være årsaken. Det er heller ikke mer enn 35 år siden at samiske bruksrettigheter, gjennom Altevann-dommen, ble anerkjent som en etablert rett og ikke bare som tålt bruk, som måtte vike for andre og allmenne interesser.

Og det er ikke mer enn to år siden vi fikk Svartskog-dommen som anerkjente eiendomsrett til utmark etablert gjennom samisk bruk. Mange har nok også unnlatt å reise sak i påvente av regjeringens forslag til Finnmarkslov.

Som nevnt gir lovforslaget ingen adekvat anvisning på hvordan de fundamentale spørsmål skal løses. Etter ILO-konvensjon art 14 er Norge pliktig til å vurdere hvilke områder der samene har eiendomsrett og besittelsesrett. Samerettsutvalget for områdene utenfor Finnmark er bedt om å foreta en slik kartlegging. Det interessant at departementet finner et slikt arbeid for Finnmark vanskelig selv om grunnlagsmaterialet for dette området er mer omfattende enn det som er utenfor Finnmark.

Man kommer vanskelig utenfor den identifisering. Dette vil ha betydning for daglig forvaltning og for de retningslinjer som Sametinget skal utarbeide etter § 4 og vektleggingen av disse.

### 5.6 Oppsummering

Finnmark er noe helt for seg selv når det gjelder arealforvaltning her i landet. Det er det eneste fylke som er regulert i en egen lov fra 1965, lov om statens umatrikulerte grunn i Finnmark. Loven er en videreføring av tidligere lov fra 1902 som i sin tur igjen var en videreføring av lov fra 1863. Disse eldre lovene het lov om avhendelse av statens jord i Finnmark, og det daglige navnet på dagens lov er jordsalgsloven. Statsskogs kontor i Finnmark kalles også jordsalgskontoret.

Disse begrepene ”jordsalgslov” og ”jordsalgskontor” illustrerer et forhold som er spesielt for Finnmark, nemlig en oppfatning fra myndighetenes side om at staten står meget fritt når det gjelder disponering av grunnen i dette fylket.

Det samme synet preger også det foreliggende lovforslaget. Det er en betinget overføring som skjer til Finnmarkseiendommen. Tankegangen som ligger til grunn er at det er staten som fortsatt eier og de overfører en disposisjonsadgang til Finnmarkseiendommen. En virkelig anerkjennelse av lokale rettigheter skjer ikke.

Kanskje er det selve tilnærmingen til disse spørsmålene som gjør problemstillingen mer politisk vanskelig enn nødvendig. Er det lenger hensiktsmessig å gi en lov for hele Finnmark som skal dekke så vel eiendomsrett, forvaltning og alle andre typer arealspørsmål? Kanskje må man gripe spørsmålene an på en helt annen måte. Til sammenligning kan jeg vise til det pågående arbeidet for Samerettsutvalget utenfor Finnmark. Vi kan ikke der velge en løsning som nå er valgt i Finnmark. Til det er rettighetsspørsmålene for forskjelligartet. I området utenfor Finnmark kan vi ikke overse at det er mange ulike grunneiere og mange ulike bruksrettigheter. Hadde man virkelig erkjent at det her i Finnmark er private bruksrettigheter samt eiendomsrett ervervet av større eller mindre grupper gjennom alders tids bruk, måtte man valgt en annen lovregulering enn den foreslåtte. Man måtte ha vist en helt annen vilje til å identifisere disse rettighetene. Grunnleggende her er at man ikke har gjennomført den kartlegging som ILO-konvensjon art 14 punkt 2 krever:

Myndighetene skal ta nødvendige skritt for å identifisere de landområder der vedkommende folk tradisjonelt lever, og sikre effektivt vern av deres eiendomsrett og rett til besittelse.

Det kan her passe å avslutte mitt innlegg med den nylige avgitte rapporten fra CERD - Committee on the Elimination of Racial Discrimination vedrørende Norge. Her heter det:

"The Committee is concerned that the recently proposed Finnmarks Act will significantly restrict the control and decision-making powers of the Saami population over the right to own and use land and natural resources in the Finnmark County. The Committee draws the attention of the

State Party to its General Recommendation XXIII on the rights of indigenous peoples which, inter alia, call upon the State Party to recognize and protect the right of indigenous peoples to own, develop, control and use their common lands, territories and resources."