



# Den nye sameretten

**Studiehefte om samenes  
rettigheter til land og vann fra  
Troms og sørover**

**Forfatter  
Else Grethe Broderstad**

**Sámi oahppolávdegoddi—SOL  
Norgga sámiid riikkasearvi – NSR**



**2008**



# Studieopplegg om

## NOU 2007: 13 Den nye sameretten

Utarbeidet for Samisk studieutvalg - SOL



# Innhold

<b>Innledning</b> .....	4
<b>Bakgrunn og mandat for Samerettsutvalget II</b>	
Bakgrunn .....	6
Mandatet for Samerettsutvalget II .....	8
<b>Kartlegging og anerkjennelse av eksisterende rettigheter</b>	
Mandat og folkerettslige føringer .....	10
Forskjeller mellom Finnmark og mandatområdet for Samerettsutvalget II ...	11
Kartleggingskommisjon og utmarksdomstol .....	14
<b>Forvaltningen av gjenværende statsgrunn i tradisjonelle samiske områder</b>	
Forvaltningen i Nordland og Troms .....	17
Forvaltningen fra og med Nord-Trøndelag og sørover .....	21
<b>Konsultasjoner og saksbehandling</b> .....	23
<b>Reindriftsretten og rett til kyst- og fjordfiske</b> .....	28
<b>Referanser</b> .....	30

# I. INNLEDNING

10 år etter at forrige Samerettsutvalg la fram sin utredning om rettsforholdene i Finnmark, presenterte Samerettsutvalget II i desember 2007 forslag til modeller og løsninger for håndtering av samerettslige og forvaltningsmessige forhold for hele det samiske bruksområdet fra Troms og sørover. Mandatområdet er stort, rettsforholdene komplekse, næringsgrunnlaget og det demografiske bildet sammensatt. Situasjonen for en reindriftsutøver i Engerdal er forskjellig fra småbrukerens erfaringer i Nord-Troms. En stor del av mandatområdet utgjør nåværende statsgrunn. Mange samer er i likhet nordmenn private grunneiere. I noen områder er det en klar oppfatning av etniske skiller mellom ”bumannsbosetninga” og samebygdene, i andre områder er det glidende overganger og uklare kategorier. Denne kompleksiteten ble synliggjort i folkemøtene Samerettsutvalget gjennomførte i de ulike delene av mandatområdet, og er et viktig bakteppe for de forslag som utvalget presenterer.

Samerettsutvalget foreslår nye lover om:

- \* kartlegging og anerkjennelse av rettigheter til grunn og naturressurser i tradisjonelle samiske områder fra og med Troms og sørover;
- \* ny forvaltningsordning for statsgrunn i Nordland og Troms;
- \* saksbehandling og konsultasjoner ved tiltak som kan få virkning for naturgrunnlaget i de tradisjonelle samiske områdene i Norge.

Utvalget foreslår også endringer i en rekke andre lover, blant annet fjellova, reindriftsloven, naturvernloven, plan- og bygningsloven og bergverksloven.

## Studieopplegget

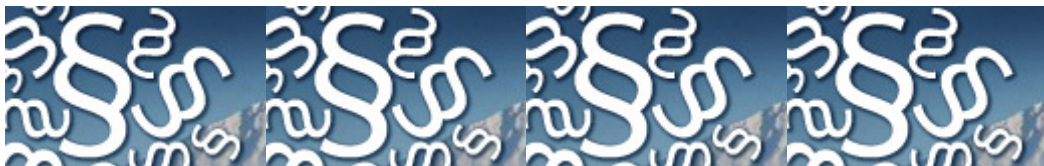
Studieopplegget gjennomgår først i korte trekk bakgrunnen for Samerettsutvalgets arbeid. I tråd med Samerettsutvalgets vektlegging, inndeles hovedtemaene videre inn i følgende tre hoveddeler: kartlegging og anerkjennelse av eksisterende rettigheter; forvaltning av gjenværende statsgrunn i tradisjonelle samiske områder; og konsultasjoner og saksbehandling. I tilknytning til de ulike delene er det laget spørsmål som kan drøftes i studiegrupper.

Samerettsutvalgets utredning utgjør to deler og en bakgrunnsutredning – den såkaldte forsknings-NOU'en. I tillegg til disse utredningene anbefales det at deltakerne skaffer seg brosjyra eller kortversjonen av utredningen. Dessuten anbefales det at deltakerne skaffer seg *Norsk lovgivning og forvaltning – samiske rettigheter*. Gáldu Čala – Tidsskrift for urfolksrettigheter Nr 1/2007.

Til slutt gjøres det oppmerksom på at undertegnede var medlem i Samerettsutvalget, og tilhører flertallet som går inn for Hålogalandsallmenningen (HA), en 2-2-2 modell for HAs styresammensetning, utmarksstyrer og en endring av fjellova i Sør-Norge.

Tromsø, mars 2008,

Else Grete Broderstad



## II. BAKGRUNN OG MANDAT FOR SAMERETTSUTVALGET II

### 2.1 Bakgrunn

Den første fasen med samerettsutvalgsutredninger strekker seg over en 17 års periode fra 1980 til 1997. I 1980 ble det første Samerettsutvalget oppnevnt. Utvalget skulle utrede spørsmål vedrørende samenes rettigheter til land og vann og visse spørsmål av mer prinsipiell og politisk karakter. Dette ble klart etter at regjeringen og samiske organisasjoner i 1981 ble enige om at Samerettsutvalget først skulle prioritere de politiske forholdene og spørsmålet om et representativt organ for samene. Dermed ble sameloven vedtatt i 1987, grunnlovsparagraf 110a i 1988 og Sametinget etablert i 1989. Ordningene ivaretar politiske og kulturelle rettigheter for samene som folk. Utover på 1990-tallet bygde Sametinget seg opp. I den første fasen konsentrerte Sametinget seg om intern organisering, i den andre perioden ble tinget et mer selvstendig organ med egne planer og utrendinger og i den tredje perioden økte fokuset på implementering (Bjerkli og Selle 2003: 50). Samtidig fortsatte Samerettsutvalget arbeidet med å avklare samiske rettigheter. Sametinget ble et viktig redskap når det skulle argumenteres for å sikre samiske landrettigheter gjennom egne prosedyrer. Et eget representativt organ kunne tale med tyngde i samerettslige spørsmål.

I 1997 la Samerettsutvalget fram sin utredning - *NOU 1997: 4 Rettigheter til og forvaltningen av grunn og naturressurser i Finnmark*. NOU'en ble sendt på høring og i april 2003 la regjeringen fram odelstingsproposisjon - *Ot. prp. nr. 53 (2002-2003) Om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (Finnmarksloven)*. Lovforslaget ble møtt med sterk kritikk, særlig fra Sametinget. Denne kritikken dreide seg både om substansielle og prosessuelle forhold. Hvordan skulle samiske rettigheter identifiseres og anerkjennes, og hvorfor hadde ikke Sametinget blitt konsultert slik det kreves i tråd med folkerettslige føringer? Situasjonen var opphetet og det hersket ulike syn på hvorvidt Sametinget hadde blitt konsultert.

Denne konflikten forsterket fokuset på myndighetenes konsultasjonsplikt overfor samene som urfolk, og relevansen av ILO 169<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> ILO konvensjon nr 169 Om urbefolkninger og stammefolk i selvstendige stater.

Uenigheten som nå hersket mellom Sametinget og Justisdepartementet, ble kommentert av ILOs ekspertkomité<sup>2</sup>. I 2004 avga ILOs ekspertkomite uttalelse til den norske statusrapporten fra 2003. Det opprinnelige forslaget til finnmarkslov ble kommentert. Når det gjelder balansering av motstridende hensyn uttaler ekspertkomiteen følgende:

”The Committee notes the need to guarantee the lands rights of both the Sami and non-Sami populations of the region, and recognizes that the solution must be fair, and perceived as fair, for both parts of the population. The Convention recognizes special rights for indigenous and tribal peoples in view of the vulnerability of their traditional way of life to the loss of land rights on which it is based, and the long occupancy that they often have practiced. The Convention does not, however, contemplate depriving other parts of the national population of the rights they have also acquired through long usage.”

Komiteen anmodet regjeringen og Sametinget om å fornye diskusjonene om disponeringa av landrettigheter i Finnmark ”... in the spirit of dialogue and consultation embodied in Articles 6 and 7 on Convention No. 169.” Det hele førte til at Stortingets justiskomite inviterte Finnmark fylkesting og Sametinget til konsultasjoner om loven. Bruken av konsultasjoner er unik, og er en fundamentalt ny behandlingsmåte i Stortinget. Konsultasjonene involverte justiskomiteen, Sametinget og Finnmark fylkesting. Stortingspolitikerne betraktet konsultasjonene som en konstitusjonell nyvinning, og de fire konsultasjonsmøtene førte til betydelige endringer i regjeringens lovforslag. Da loven - *Innst. O. nr. 80 (2004-2005) Innstilling fra justiskomiteen om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven)* - ble vedtatt i mai 2005 skjedde det med et solid parlamentarisk flertall og tilslutning fra både Finnmark fylkesting og Sametinget. I etterkant er Finnmarkseiendommen etablert, og nylig er Finnmarkskommisjonen som skal foreta rettighetskartleggingen i Finnmark nedsatt.

Samlet utgjør arbeidet til begge samerettsutvalgene altså 23 år med utredninger. Denne utviklingen kan inndeles i en *første og andre fase med rettighetsanerkjennelse*. I den første fasen anerkjennes politiske og kulturelle rettigheter. Samene velger sitt eget representative organ, og språklige og kulturelle rettigheter styrkes blant annet gjennom språkreglene i Sameloven og andre tiltak. I den andre fasen anerkjennes materielle rettigheter – land og vannrettigheter som en konsekvens av anerkjennelsen i den første fasen.

---

<sup>2</sup> Ekspertkomiteen er en viktig mekanisme for håndhevelsen av ILO 169. Men ekspertkomiteen er ingen tvangsmyndighet i forhold til å gjennomføre de anbefalinger som framsettes i tilbakemeldingene til statene, se NOU 2007: 13, s. 244.

Prosedyrer etableres for å avklare eiendoms- og bruksrett. Her er det snakk om rettigheter av privatrettslig karakter og deltakelsesrettigheter i forvaltning og styring av naturressursene. Samtidig er anerkjennelsen av land- og vannrettigheter vanskeligere å håndtere. Disse spørsmålene angår situasjonen til den øvrige befolkningen i større grad enn samepolitiske deltakelsesrettigheter og kulturelle og språklige rettigheter. Behov for ressurstilgang og rett til næringsutøvelse berører rettighetshavere og bruksberettigede uavhengig av etniske skillelinjer.



#### Spørsmål/debatt:

- \* Hvilken betydning kan det ha hatt at Samerettsutvalget valgte å prioritere å utrede spørsmål om politisk representasjon først, for deretter å ta fatt i landrettighets-spørsmålene?
- \* Nevn sentrale artikler i ILO 169 av stor betydning for urfolks landrettigheter (se bl.a. Josefsen 2007 og NOU 2007: 13, pkt 5.6, s. 214 og pkt 17.2.2, s. 828).
- \* Hvorfor var Sametingets kritikk av Ot. prp. nr 53, i 2003 så viktig?
- \* Foran deles det mellom en første og andre anerkjennelsesfase, drøft denne inndelingen. Hvordan vil dere konkretisere politiske, kulturelle og materielle rettigheter?
- \* Redegjør for sentrale begrep når det gjelder rett til grunn og naturressurser (se pkt 8.2 i NOU 2007: 13, s. 297-299 og Josefsen 2007).
- \* Er dere enige i påstanden om at politiske og kulturelle rettigheter er mindre komplekse å håndtere enn land- og vannrettigheter?

## **2.2 Mandatet for Samerettsutvalget II**

I korte trekk kan Samerettsutvalgets *mandat* sammenfattes som følger:

Utvalget skal gi en historisk redegjørelse for sedvaner, rettsoppfatninger og rettsregler fra og med Hedmark til og med Troms. Videre skal utvalget framstille rettsutviklingen og rettstilstanden i dag, og ta sikte på å identifisere områder i samsvar med ILO 169 artikkel 14 (2), jf punkt 3.1 under.



Behovet for lovendringer for å trygge samisk bruk av grunn og naturressurser skal utredes. Det skal videre vurderes om lokal forvaltning av grunn og naturressurser, herunder om fjellova skal legges til grunn for forvaltningen. Dessuten skal reindriftens arealbruk og rettigheter vurderes. Forslagene må trygge samenes muligheter til å utnytte naturressursene, og hensynet til å bevare og sikre samisk kultur og levemåte må stå sentralt. Forslagene må ligge godt innenfor folkerettens rammer. Mens artikkel 14 i ILO 169 er en hovedbegrunnelse for kartleggings- og anerkjennelsesforslagene, omhandler artikkel 15 kravene om urfolks deltakelse i forvaltningen av grunn og naturressurser. I tillegg til ovennevnte føringer i mandatet, framhever mandatet også at den ikke-samiske befolkningens interesser skal anerkjennes, og forslagene skal så langt som mulig virke konfliktdempende.

Ut fra dette kan to hensyn trekkes ut av mandatet. Det ene er ivaretagelse og sikring av samiske rettigheter og bruk, samt reell samisk deltakelse i forvaltningen av ressursene, og det andre er hensynet til øvrig lokalbefolkning og lokal deltakelse i denne forvaltningen. Forslagene fra utvalget tar mål av seg til både å ivareta hensynet til *anerkjennelse av rettigheter* og hensynet til *økt demokratisering*, det vil si økt politisk innflytelse over utmarksressursene. Hensynet til økt politisk innflytelse faller sammen med en nasjonal og internasjonal tendens om å overføre myndighet fra statlige til regionale og lokale organer (nærhetsprinsippet), se blant annet Europarådets charter hvor det heter: ”Offentlig myndighetsutøvelse skal fortrinnsvis utøves av den myndighet som står den enkelte borger nærmest”.

For det første handler det om å sikre samiske rettigheter. Et enstemmig utvalg foreslår et system for kartlegging og anerkjennelse av eksisterende rettigheter. En kartleggingskommisjon skal behandle rettighetskrav som framsettes og en utmarksdomstol skal ta opp eventuelle tvister, jf del III under. For det andre dreier det seg om å komme fram til en god forvaltning av felles utmark, det som i dag omtales som statsgrunn, jf del IV under. For det tredje foreslår et enstemmig Samerettsutvalg en saksbehandlings- og konsultasjonslov, samt revisjon av eksisterende lovverk. Det handler om å sikre samene konsultasjonsrett og aktiv deltakelse i beslutningsprosesser som direkte angår dem, jf del V under.

#### Spørsmål/debatt:

Hvorfor kan det være en utfordring å forene hensynet til rettighetsanerkjennelse med hensynet til økt demokratisering?

## III. KARTLEGGING OG ANERKJENNELSE AV EKSISTERENDE RETTIGHETER

(NOU 2007: 13, kapittel 12 og 13)

### 3.1 Mandat og folkerettslige føringer

I mandatet heter det at utvalget bør ta sikte på å identifisere de aktuelle områdene i samsvar med artikkel 14 nr 2 i ILO 169. Etter ILO 169 artikkel 14 (2) og (3) plikter staten å *identifisere* samiske rettigheter og etablere et *egnet apparat* for å avklare tvister om slike rettigheter, jf. finnmarksloven kapittel 5.

#### Artikkel 14

1. Vedkommende folks rettigheter til eierskap og besittelse av de landområder der de tradisjonelt lever, skal anerkjennes. Når forholdene tilsier det, skal det også treffes tiltak for å sikre vedkommende folks rett til å bruke landområder der de ikke er de eneste som lever, men som de tradisjonelt har hatt tilgang til for sitt livsopphold og sin tradisjonelle virksomhet. I denne sammenheng skal det legges spesiell vekt på situasjonen for nomadiske folk og personer som driver flyttejordbruk.
2. Regjeringene skal etter behov iverksette nødvendige tiltak for å identifisere de landområder der vedkommende folk tradisjonelt lever, og sikre effektivt vern av deres rettigheter til eierskap og besittelse.
3. Tilfredsstillende prosedyrer skal etableres i nasjonal rettsorden for å avgjøre rettskrav knyttet til landområder fra vedkommende folk.

For det første skal statene altså identifisere landområder der urfolk tradisjonelt lever. For det andre skal staten sikre et effektivt vern av disse rettighetene. Statene er forpliktet til å etablere hensiktsmessige prosedyrer i nasjonal rettsorden for å avklare og avgjøre urfolks krav til landområder. Samerettsutvalget gjennomgår klagesaker med utgangspunkt i artikkel 14 (2) og 14 (3), behandlet av ILOs trepartskomite<sup>3</sup> med tilslutning fra ILOs styre og ILOs ekspertkomité som har uttalt seg om statusrapportene fra de land som har ratifisert ILO 169 (se s. 433 t.o.m. pkt 12.2.5, s 452 i NOU 2007: 13).

---

<sup>3</sup> Dersom ILOs styre realitetsbehandler en klagesak, settes det ned en trepartskomite som består av en representant for arbeidsgiversiden, en for arbeidstakersiden og en for ILOs medlemsstater (en annen stat enn den som er innklaget). Komiteen foretar en bred undersøkelse av saken, rapport og konklusjoner vedtas deretter av ILO-styret, se NOU 2007: 13, s. 243.

ILO 169 og ILO-praksis må tillegges særlig folkerettslig vekt. I tillegg er også Justiskomiteens innstilling om Finnmarkskommisjonen og Utmarksdomstolen for Finnmark en viktig norsk rettskilde. Som kjent var ikke disse forslagene med i odelstingsproposisjonen fra 2003, men kom først med i etter konsultasjonene mellom Justiskomiteen, Sametinget og Finnmark fylkesting.



#### Spørsmål/debatt:

I ILO-guiden<sup>4</sup> heter det blant annet at det foreligger mange tilfeller der urfolk først nå er i posisjon til å framsette krav om rettigheter til land. Drøft i utsagnet i en samisk-norsk sammenheng og i lys av Sametingets utviklingsfaser.

### **3.2 Forskjeller mellom Finnmark og mandatområdet for Samerettsutvalget II**

Samerettsutvalget selv kan ikke oppfylle kravet om identifisering. Derfor foreslår utvalget en kartleggingskommisjon og en utmarksdomstol etter mønster av Finnmarkskommisjonen og Utmarksdomstolen for Finnmark. Samtidig er det viktige forskjeller mellom mandatområdet for Samerettsutvalget II og Finnmark blant annet når det gjelder a) tidligere kartlegging b) rettighetsforhold.

#### **a) Tidligere kartlegging**

*Utvalget for statseiendom i Nordland og Troms (1971-1980)* skulle kartlegge den rettslige karakter av grunnarealer som staten gjorde krav på å eie, utvalget skulle videre tilrå grensedragning mellom statseiendom og privat eiendom og granske spørsmålet om bruksrett. Utvalget hadde ikke dømmende myndighet, og avgav innstillinger i sju felter.

---

<sup>4</sup> A guide to ILO Convention No. 169 on Indigenous and Tribal Peoples, prepared by Manuela Tomei and Lee Sweptson, 1995.

*Utmarkskommisjonen for Nordland og Troms* (1985-2004) ble gitt dømmende myndighet, og avsa dommer i 36 felt i Nordland og Troms. Når Utmarkskommisjonen ble opprettet hevdet Regjeringsadvokaten at forholdene i Finnmark fylke var så forskjellige fra forholdene i Nordland og Troms at Finnmark ikke kunne inngå i kommisjonens mandat. I perioden 1990 – 2004 ble det avsagt dommer i alle områder i Nordland og Troms hvor staten hevdet eiendomsrett. Utmarkskommisjonens mandat sa imidlertid ingen ting om å vurdere samisk bruk og rett, selv om også slike forhold i varierende grad ble berørt i enkeltsaker. Utmarkskommisjonens arbeid kan derfor ikke ses som et svar på kravene i ILO 169 om kartlegging og avklaring av urfolks rettigheter. Men hvordan skal eventuelle krav som reises for en utmarksdomstol forholde seg til Utmarkskommisjonen og andre rettskraftige avgjørelser? Samerettsutvalget argumenterer for at rettskraftige avgjørelser kan tas opp igjen som en følge av kartleggingsarbeidet. Det vises til hensyn som nødvendigheten av rettighetsavklaring, hensyn til grundighet som en følge av rettsspørsmålenes særegne karakter og hensyn til konfliktdemping ved at rettsspørsmålene som over lang tid har skapt uklarhet og uenighet. Justisdepartementet slo dessuten fast at Utmarkskommisjonens avgjørelser ikke ville utgjøre noe hinder for de forslag Samerettsutvalget ville komme med om endringer i rettstilstanden. Utmarkskommisjonen skulle bare ta stilling til konkrete rettsspørsmål etter gjeldende rett.

*Høyfjellskommisjonen for Sør-Norge* (se s. 509-510 i NOU 2007: 13) ble som en særdomstol opprettet i 1908 og oppløst i 1953. Kommisjonen hadde myndighet til å fastsette grensene mellom statens grunn og tilstøtende eiendommer i høyfjell og på allmenninggrunn, den skulle også avgjøre bruksrettsspørsmål i de samme områdene. Virkeområdet til kommisjonen strakk seg inn i de sørlige delene av Samerettsutvalgets mandatområde. Samerettsutvalget har ikke kunnet se at Høyfjellskommisjonen drøftet reindrift og samisk bruk i sine avgjørelser, men betydningen av tamreindrift ble tatt opp i noen saker som ble anket og fremmet i Høyesterett.

Den kartlegging og de rettighetsavgjørelser som har funnet sted i Nordland og Troms og i Samerettsutvalgets sørlige mandatområde gjennom de ovennevnte kommisjoner og utvalg, har ikke funnet sted i Finnmark.

## b) Rettighetsforhold

Rettighetsforholdene har en annen og mer sammensatt karakter i mandatområdet for Samerettsutvalget II enn i Finnmark. Vi kan dele inn i følgende ulike typer grunn i utvalgets mandatområde: opprinnelig statsgrunn i Nordland og Troms; innkjøpt statsgrunn i Nordland og Troms og ellers i mandatområdet; statsallmenninger i Sør-Norge; og privat grunn (individuell eid, sameier, bygdeallmenninger). Det betyr at mens Finnmarkseiendommen vil vil være motpart i utredningene som skal foretas av Finnmarkskommisjonen, vil motparten i områdene sør for Finnmark være mer sammensatte og varierte. Samerettsutvalget antar at omfanget av utredninger som vil angå privat grunn, vil være større enn i Finnmark. Særlig gjelder det i det sør-samiske området. Det betyr at forholdet til rettskraftige avgjørelser må tillegges vekt. Med rettskraft menes at en dom eller annen rettsavgjørelse utgjør en endelig løsning på det rettsforhold som avgjøres. Et viktig hensyn når det gjelder rettskraftige avgjørelser, er at partene skal kunne legge saken bak seg, og må kunne innrette seg etter dommen. Et annet hensyn er å hindre unødige prosesser, men samtidig vil det være urimelig om en materielt uriktig dom blir stående.

Når det gjelder Samerettsutvalgets drøfting av forholdet mellom Utmarkskommisjonen og Samerettsutvalgets arbeid vises det til NOU 2007: 13, pkt 12.5.4, s. 462-471. Samerettsutvalget har drøftet om en ny kommisjon og domstol kan behandle krav som tidligere er rettskraftig avgjort (jf pkt 12.5, s 459). Det gjelder både avgjørelser gjort av Utmarkskommisjonen og rettskraftige avgjørelser ved de alminnelige domstolene og jordskifterettene. I Finnmark er dette et betydelig mindre problem. Derfor har Samerettsutvalget foretatt en grundig vurdering av spørsmålet om hvordan kartlegging og anerkjennelse av rettigheter skal foregå. Det ligger imidlertid klare forutsetninger til grunn for å foreslå virkemidler for en rettighetskartlegging og påfølgende tvisteløsning. Dette gjenspeiles også i statens holdning til spørsmålet. Forslagene må holde seg innenfor Grunnloven grenser med henvisning til § 105<sup>5</sup> og 97<sup>6</sup>. Aktualiteten av erstatningsordningen i § 105 kommer opp i tilfeller ny domstolsbehandling av rettskraftig avgjorte krav.

---

<sup>5</sup> I § 105 i Grunnloven heter det at dersom "Statens Tarv" krever at noen må avgi sin "rørlige eller urørlige Eiendom til offentlig Brug" har vedkommende krav på "fuld Erstatning" av staten. Når man snakker om beskyttelse av eiendomsretten og andre privatrettslige rettigheter i norsk forfatningsrett, kan denne beskyttelsen utledes av § 105, se NOU 2007: 13, se. 354.

<sup>6</sup> § 97 gir et vern for den enkelte mot statsmakten, og lyder "Ingen Lov maa gives tilbagevirkende Kraft." (Se NOU 2007: 13, pkt 12.5.11, s. 478-484).

Samerettsutvalget foreslår derfor en bestemmelse der det ytes erstatning til motparter som har innrettet seg i tråd med tidligere rettskraftige dommer. Når det så gjelder spørsmålet om konflikt med tidligere rettskraftige avgjørelser, vil slike formelt sett ikke oppstå som en følge av arbeidet til den utrednede kommisjonen fordi denne bare vil avgi rapporter og utredninger. Spørsmålet vil derimot aktualiseres hvis rettskrav fremmes for utmarksdomstolen.



#### Spørsmål/debatt:

- \* Redegjør for ulike typer grunn i Samerettsutvalgets mandatområde.
- \* Hva forstås med en rettskraftig avgjørelse? Hva er hovedtrekkene i rettskraftreglene? (se s. 459, 460, 461 i NOU 2007: 13).
- \* Hvorfor er spørsmålet om rettskraft vanskelig?
- \* I forsknings-NOU'en, del 18, s. 609-726 analyserer Øyvind Ravna Utmarkskommisjonens arbeid. På s. 718 i NOU 2007: 14 beskriver Ravna Utmarkskommisjonens avgjørelser som forsiktige når det gjelder å utlede selvstendige rettigheter ut fra bruk og sedvanerettslige oppfatninger. Hva mener han med dette?

### **3.3 Kartleggingskommisjon og utmarksdomstol**

Samerettsutvalgets forslag om en kartleggingskommisjon og en utmarksdomstol er foreslått regulert i *Lov om kartlegging og anerkjennelse av eksisterende rettigheter til grunn og naturressurser i de tradisjonelle samiske områdene fra og med Troms fylke og sørover (kartleggings- og anerkjennelsesloven)*.

#### § 1 Lovens formål

Lovens formål er å legge forholdene til rette for kartlegging og anerkjennelse av eksisterende rettigheter til grunn- og naturressurser i samsvar med statens folkerettslige forpliktelser.

Kartleggingen skal avklare om det gjennom lang tids bruk er etablert eier- eller bruksrettigheter til grunn og naturressurser i tradisjonelle samiske områder fra og med Troms fylke og sørover. Også rettighetskrav i samiske kyst- og fjordområder kan utredes. Samerettsutvalget viser til at det kan være rettigheter i saltvann som ikke er anerkjent, og hvor det er behov for å få kartlagt slike. I denne sammenheng viser utvalget til Kåfjorddommen fra 1985 som et eksempel på hva kartleggingskommisjonen kan stå overfor. I denne dommen fant flertallet i Høyesterett (tre dommere) at fisket langt på vei var eksklusivt for befolkningen i den indre delen av Kåfjord, men det ble ikke fastslått eierrettigheter. Fjordfiskerne hadde krav på erstatning for tap av fiske på grunn av endringer i isforholdene etter vassdragsregulering. Samtidig var domsflertallet i tvil og det var dissens. Dette viser at spørsmålet om rettigheter i sjøområder er vanskelig.

Kartleggingen av rettigheter gjelder en kartlegging av *eksisterende* rettigheter, som ikke formelt anerkjente. Det er ikke snakk om nye rettigheter. Målet er å bringe de formelle rettighetsforholdene i samsvar med de reelle. En bruk av areal eller naturressurser for eksempel beite, jakt og fiske kan ha utviklet seg til en sedvanerett. Da er bruken så fast at den oppfattes som bindende. For å etablere rettigheter gjennom bruk – eiendoms- eller bruksrett, må tre vilkår være oppfylt: det må foreligge en *viss bruk* som må ha funnet sted *i lang tid* og i *god tro* (Strøm Bull 2003: 202).

De som mener å ha rettigheter må melde inn krav. De må kreve utredninger. Det betyr at kartleggingskommisjonen ikke skal gå fram ”felt for felt” slik om i Finnmark. Kravene må framsettes skriftlig for kommisjonen innen 10 år fra bestemmelsene har begynt å gjelde. Samerettsutvalget ønsket en bredest mulig åpning for krav av hensyn til størst mulig grad av rettighetsavklaring. Samer og nordmenn, privatpersoner, organisasjoner, grunneierlag mv. vil være omfattet av retten til å kreve rettighetsavklaring. Kommisjonen kan avvise krav som ikke er egnet for behandling. Også reindriftssamer fra svensk side vil kunne fremme krav om rettighetsavklaringer.

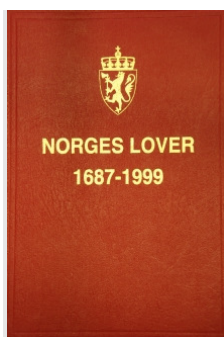
Kommisjonen er et utredende organ og den skal primært kartlegge rettigheter i mandatområdet. Men det kan foreligge motstridende krav og når kommisjonen blir oppmerksom på dette og har tilstrekkelig oversikt og materiale, mener Samerettsutvalget at kommisjonen må ha mulighet til å gjennomføre mekling.

Dette vil være et bidrag til konfliktdemping som er en sentral føring i utvalgets mandat. Tvister vil formelt ikke oppstå før kommisjonens konklusjoner bestides og bringes inn for Utmarksdomstolen.

Utvalget foreslår dermed også å opprette en særdomstol – Utmarksdomstolen. Saksfeltet til domstolen er rettighetstvister som bringes inn for domstolen etter at kartleggingskommisjonen har utredet et felt. Tvistene kan ha oppstått før eller under kommisjonens utredning.

Kartleggingskommisjonen er et utredende organ som kan utrede alle typer bruks- og eierrettsspørsmål – uavhengig av tidligere dommer. Utmarksdomstolen avsier derimot rettslig bindende dommer. Det foreslås at Utmarksdomstolen når særlige grunner foreligger, kan behandle krav som tidligere er avgjort av en domstol. Særlige grunner kan f.eks. være at den samiske bruken i et område har vært mangelfullt utredet i den tidligere dommen. Finner Utmarksdomstolen i et slikt tilfelle at den tidligere dommen var feil, skal ikke parter som har innrettet seg i tillit til denne, lide økonomisk tap. Regler om ekspropriasjon og vederlag er derfor foreslått. Utmarksdomstolens vedtak kan ankes direkte til Høyesterett.

Med henvisning til ILO-praksis mener Samerettsutvalget at utgiftene som følger av en kartlegging og en eventuell domstolbehandling må dekkes av staten. Utgifter til sakkyndige utredninger må ikke belastes partene. Samerettsutvalget foreslår videre som en videreutvikling av Finnmarksloven at det opprettes en referansegruppe under kommisjonsarbeidet som en form for retts hjelpstiltak. Staten dekker nødvendige utgifter partene har i saker for domstolen.



#### Spørsmål/debatt:

\* Hva er det spesielle med Svartskogsaken og Selbusaken begge fra 2001? Hvorfor er disse Høyesterettssakene svært viktige i den samiske rettighetsutviklingen?



(Se Josefsen 2007 og NOU 2007: 13, pkt 8.3.4.2, s. 309-316, se også NOU 2007: 14, s. 403-404).

\* Hvorfor aktualiseres ikke rettskraftspørsmålet i kartleggingskommisjonen, men først i Utmarksdomstolen?

\* Drøft hvorfor Samerettsutvalget II ikke foreslår en utvidelse av Finnmarksorganenes virkeområder, men foreslår en ny kartleggingskommisjon og en ny utmarksdomstol for områdene sør for Finnmark.

## **IV. FORVALTNINGEN AV GJENVÆRENDE STATSGRUNN I TRADISJONELLE SAMISKE OMRÅDER**

(NOU 2007: 13, kapittel 14 og 15)

### ***4.1 Forvaltningen i Nordland og Troms***

Når det gjelder spørsmålet om forvaltning av gjenværende statsgrunn i Nordland (17000 km<sup>2</sup> og Troms (13000 km<sup>2</sup>) drøftet Samerettsutvalget to hovedalternativer: Hålogalandsallmenningen og revidert Statskog. Uavhengig av hvilken modell som velges, er det den grunn som staten står som eier av som skal forvaltes, ikke den grunn som andre eier. Som et innledende poeng er det dessuten viktig å understreke at brukeres rettigheter på nåværende statsgrunn, det være seg reindrift og annet utmarksbruk, har rettslig beskyttelse uavhengig av forvaltningsløsninger. Reindriftretten har et selvstendig grunnlag i langvarig bruk, og er nærmere regulert i reindriftsloven. Lovforslaget om HA endrer ikke dette.

### **Hålogalandsallmenningen**

#### Eierrådighet over grunnen

Et flertall i Samerettsutvalget (9 medlemmer) foreslår et nytt regionalt eierorgan for statsgrunn i Troms og Nordland: Hålogalandsallmenningen (HA). Ordningen er foreslått regulert i *Lov om rettsforhold og disponering over grunn og naturressurser på Hålogalandsallmenningens grunn i Nordland og Troms (hålogalandsloven)*.

## §1 Formål

Formålet med loven her er å legge til rette for at grunn og naturressurser på Hålogalandsallmenningens grunn i Nordland og Troms fylker kan disponeres på en balansert og økologisk bærekraftig måte til beste for innbyggerne i området, allmennheten for øvrig og særlig som grunnlag for samisk kultur, reindrift, utmarksbruk, næringsutøvelse og samfunnsliv og i samsvar med statens folkerettslige forpliktelser.

Flertallet viser til at både den folkelige forankringen, den samiske dimensjonen og Norges folkerettslige forpliktelser utgjør viktige begrunnelser for Hålogalandsallmenningen. Begrepet *Hålogalandsallmenningen* signaliserer at ingen har eksklusive rettigheter på denne grunnen som kan stenge andre ute. Allmenningsbegrepet peker på at områdene er for alle. Likevel kan noen ha partielle rettigheter og sterkere rettigheter enn andre slik som reindriften og annen utmarksbruk. Men også den øvrige befolkningen har interesser i allmenningsområdet

HA vil være et selvstendig rettssubjekt med et grunneierstyre bestående av to medlemmer fra henholdsvis Sametinget og Troms og Nordland fylkeskommuner. To av de som inngår i det flertallet som foreslår HA med utmarksstyrer, foreslår at Sametinget oppnevner tre styremedlemmer, og at de to fylkestingene i fellesskap oppnevner de tre øvrige. Vervet som styreleder skal rullere mellom Sametinget (partallsår) og fylkestingene (oddetallsår). Tre-tre-modellen begrunnes med at det samiske nærværet er stort også i Nordland og Troms. De som foreslår en to-to-to modell argumenterer med at folk må oppleve HA-styret som legitimt og representativt. Ut fra den demografiske sammensetningen i Troms og Nordland og ut fra hensynet til samisk medbestemmelse vil en slik modell framstå som en rimelig løsning. Ventelig og erfaringsmessig vil et styre av denne karakter søke omforente løsninger. Dessuten argumenteres det med at konsultasjonsordningen som foreslås vil fungere som et "ris bak speilet" dersom noen på feilaktig grunnlag ønsker å overkjøre samiske interesser. Samiske rettigheter vil være viktig for eierorganets begrunnelse og virksomhet. I konsultasjonene før vedtaket om Finnmarksloven poengterte Sametinget at spørsmålet om styresammensetning måtte ses i sammenheng med det totale bildet og samlede resultat. Også sammensetningen av Hålogalandsallmenningens styre må ses i lys av de øvrige lovforslag som sikrer samiske rettigheter og styrker samisk medbestemmelse.

Grunndisponeringen vil ivaretas av dette styret. Reguleringer av ressursutnyttelse som vil tilligge HA som grunneier er bl.a. laksefiske i sjø, egg og dun, sand og grus/ikke-mutbare mineraler.

Men eierrådigheten til HA vil være begrenset av hensyn til de som har bruksrettigheter på denne grunnen. I tillegg til at bestående rettigheter legger begrensninger på grunn disponeringen, legges også andre skranker på eierorganets myndighetsutøvelse. Hålogalandsallmenningen kan like lite som Finnmarkseiendommen, Statsskog, departementer, fylkeskommuner og kommuner, iverksette tiltak som gjelder grunn og ressurser i tradisjonelle samiske områder uten å konsultere Sametinget, samiske rettighetshavere og samiske interesser.

#### Forvaltningen av fornybare ressurser

Videre går flertallet inn for at det etableres inntil seks regionale utmarksstyrever som omfatter flere kommuner. For eksempel kan et utmarksstyre dekke Nord-Troms. Utmarksstyrene foreslås oppnevnt av kommune og skal være bredt sammensatt. En viktig føring er hensynet til lokal deltakelse i forvaltningen. Offentlige oppgaver skal som hovedregel utøves av de myndigheter som er nærmest borgerne. Oppnevningen av utmarksstyrene vil være en offentlig oppgave og utvalgets flertall argumenterer for at primærkommunene er nærmest til å oppnevne styrene. Men områdets rettighetshavere – i hovedsak reindriften og jordbruket må ha flertall. I tillegg skal jakt-, fiske- og friluftsinnteresser være representert. Utmarksstyret skal ha en frittstående stilling i forhold til HA, ha en egen utmarkskasse og inntekter fra utmarksutnyttelsen. Etter at kultiveringstiltak og lignende oppgaver er ivaretatt, skal et overskudd styrke næringsgrunnlaget i bygdene. I forhold til dagens situasjon med Statsskog, vil utmarksstyrene i sterkere grad sikre rettighetshavere og andre brukere. Innføringen av utmarksstyrever vil bety at beslutningene om utmarksressursene flyttes fra et statsforetak til lokalbefolkningen. Styresammensetningen skal sikre samisk innflytelse og ivareta folkevalgt kontroll over grunn disponeringen.

Utmarksstyrene vil kunne bli en arena for konfliktforebygging der man kommer fram til løsninger for eksempel i tilfeller uenighet mellom reindriften- og jordbruksinteresser. HA-forslaget innebærer en styrking av bøndenes gamle rettigheter til hugst. På HA sin grunn ligger det rettigheter også til jordbruket. Derfor foreslås det en lovfesting av rettigheter til jordbrukseiendom som vil sikre bedre forutsigbarhet og rammevilkår for jordbruket (lovforslagets § 28). Utmarksstyrene betyr at det ikke er fritt fram for HA-styret til å håndtere Hålogalandsallmenningen som de vil – utmarksstyrenen utgjør en begrensning i eierrådigheten til HA.

Når det gjelder jakt-, fangst- og fiskeinteresser, vil det regelverk som i dag gjelder på statsgrunn/i statsallmenninger i all hovedsak videreføres (lovforslagets § 29). Eventuelle formelle endringer i rettstilstanden vil være et resultat av den foreslåtte rettighetskartleggingen, ikke av lovendringer. Alle som er bosatt i Norge vil ha lik rett til jakt på storvilt, jakt på og fangst av småvilt, og fiske med stang og håndsnøre. Samtidig vil det bli visse fortrinn for innenbygdsboende slik som rimeligere kort (min lik pris for fiske med stang og håndsnøre), snarefangst av ryper, garnfiske. Det må være en ”rimelig” fordeling mellom innenbygdsboende og utenbygdsboende ved reguleringer og innskrenkninger av bruk (60/40). Når det gjelder forvaltning av jakt-, fangst og fiskeinteresser, er det viktig å skille mellom rettighetsforvaltning og offentligrettslig ressursforvaltning. Det siste gjelder beslutninger gjort av offentlige myndigheter, generelle bestemmelser og regler for hvordan ressursutnyttelsen skal foregå, eksempelvis hvilke arter som skal være gjenstand for utnyttelse, til hvilke tider og med hvilke redskaper.

#### Spørsmål/debatt:

- \* Det synes å være en frykt for at samene kan bli nedstemt i HA-styret og i utmarksstyrene. Drøft dette. Hvilke ”redskap” har Samerettsutvalget foreslått for å ivareta både ivaretagelse av samiske hensyn og hensynet til lokal innflytelse?
- \* Hvilke oppgaver skal utmarksstyrene ivareta? Drøft den foreslåtte oppnevningen av utmarksstyrer. Hvilke hensyn har Samerettsutvalget vektlagt når det gjelder denne oppnevningen? (se s. 686-693 i NOU 2007: 13).
- \* Sammenlign formålsformuleringene for HA og Finnmarksloven. Hva er forskjellen?

## Revidert Statskog

To medlemmer foreslår å videreføre Statskogs eierrolle i Nordland og Troms, men slik at eierrådigheten undergis visse begrensninger. Dagens forvaltningsordning revideres ved *Lov om rettsforhold og disponering over statens grunn og naturressurser i Nordland og Troms*.

#### § 1 Formål

Rådighet over grunn og naturressurser skal utøves på en økologisk bærekraftig måte, med sikte på langsiktig verdiskapning for samfunnet og til beste for eier, rettighetshavere, og allmennheten for øvrig. Det skal tas tilbørlig hensyn til grunn og ressursers betydning for samisk kultur, heri reindrift. Det skal videre tas tilbørlig til utmarksbruk, næringsutøvelse, naturvern, friluftsliv og samfunnsliv for øvrig.

Lovforslaget har bestemmelser om formål, og om forholdet til folkeretten og bestående rettigheter. Det åpnes for at Sametinget og reindriften kan foreslå representanter til Statskog SFs styre. Forslaget legger også opp til styrket samisk og regional deltakelse i forvaltningen gjennom regionale utmarksstyrene. Styrene vil spille en rolle som saksforberedende organ for Statskogs beslutninger. En hovedoppgave for utmarksstyrene vil være å utarbeide forslag til regionale planer for forvaltning og utvikling av regionene. Planene skal stadfestes av Statskog SFs styre. Til forskjell fra utmarksstyrene i HA har ikke utmarksstyrene i Statskogmodellen samme frihet og selvstendighet blant annet når det gjelder disponering av inntekter fra utmarksforvaltningen.

#### Spørsmål/debatt:

- \* Hva kan forklare at jo lenger nord i landet man kommer jo mere statsgrunn er det?
- \* Drøft forskjellene mellom Hålogalandsmodellen og en revidert Statskogmodell.
- \* Kjenner dere til erfaringer med Statskogs eierdisposisjoner og forvaltning?
- \* I forsknings-NOU'en, del V, redegjør Anne Severinsen for bruk og rettigheter i Rana-allmenningen, der også Utmarkskommisjonens Nord-Rana dom kommenteres, s. 184-189 i NOU 2007: 14. Hva var i hovedtrekk innholdet i denne dommen?

## **4.2 Forvaltningen fra og med Nord-Trøndelag og sørover**

Når det gjelder forvaltningen av statseide samiske områder i Sør-Norge drøftes også her to alternative modeller: revisjon av fjellova og Hålogalandsallmenningen uten utmarksstyrene som modell også i sør. På samme måte som i Nordland og Troms, vil bestående rettigheter herunder reindriftens rettigheter, legge begrensninger på hvilke disposisjoner som gjøres.

En viktig del av Samerettsutvalgets mandat var å vurdere lokal forvaltning og om fjellova skulle innføres i nord. Når det gjelder denne føringen om lokal forvaltning, kommer Nordland og Troms i en særstilling fordi det her i motsetning til i sør, ikke finns en lovfestet lokal forvaltning. Den lokale innflytelsen står klart svakere i nord enn i sør. Samtidig er statens posisjon i Nordland og Troms sterkere enn i Sør-Norge. Når da staten har fastholdt og insistert på sin sterke posisjon i nord, åpner det samtidig opp for grunnleggende endringer i rettsbildet. Dette fordi hensynet til staten selv og statens disposisjoner er enklere å håndtere,

enn i de sørlige områder hvor lokalbefolkningen har en klart sterkere posisjon i utmarksforvaltningen.

Fjellova regulerer en svært gammel rett i Norge – allmenningretten. Rettighetsbærerne kan på samme måte som samiske utmarksbrukere, vise til gammel sedvane. Allmenningsretten har røtter tilbake til vikingetiden. Til forskjell fra i sør, har ikke staten i Troms og Nordland anerkjent disse sedvanerettighetene. Allmenningretten i sør grunner seg i noe mer enn en sterk statlig posisjon, lokalbefolkningen er bærere av disse rettighetene og dette har gjennom århundrer kodifisert seg gjennom lovgivning og forvaltning. Fjellova regulerer dermed rettigheter som har et selvstendig rettsgrunnlag.

#### Spørsmål/debatt:

- \* Hva er en viktig forskjell på utmarksforvaltningen i nord versus sør?
- \* Drøft hvorfor allmenningsrettighetene som reguleres i fjellova på en måte står sterkere enn rent statlige eierdisposisjoner og statlig forvaltning i Nordland og Troms.

## **Revidert fjellov**

De statseide tradisjonelle samiske områdene i Sør-Norge er i hovedsak forvaltet etter fjellova. Forslaget til endringer i fjellova er geografisk begrenset til statsallmenninger i Nord-Trøndelag, Sør-Trøndelag og Hedmark hvor det drives samisk reindrift, og hvor kartleggingen av rettigheter ikke gir grunnlag for å endre eierforholdene. 11 av utvalgsmedlemmene med subsidiær tilslutning fra tre, foreslår endringer i fjellova. I § 1 i fjellova foreslås kodifisert et rettslig prinsipp om at i ”dei statsallmenningane kor det har vore drive slik reindrift frå gamal tid, har denne retten grunnlag i alders tids bruk, og skal kunne nyttast slik som naturlig etter tida og tilhøva og i samsvar med føresegnene i reindriftsloven 15. juni 2007 nr. 40.” Videre foreslås det en ny § 1a som viser til at når det er aktuelt for organ med myndighet etter fjellova å treffe vedtak som kan få virkning for naturgrunnlaget i samiske områder, skal reglene i saksbehandlings- og konsultasjonsloven gjelde (se neste del).

Utvalget foreslår å utvide fjellstyrene i statsallmenninger hvor det drives samisk reindrift fra fem til sju medlemmer. Reindriften og jordbruket får hver to medlemmer. Det foreslås også endringer i en del av lovens enkeltbestemmelser for å synliggjøre reindriftens rettigheter. Fjellstyrene svarer til utmarksstyrene i Nordland og Troms.

Det er også foreslått å slå sammen virkeområdet for to eller flere fjellstyrever dersom hensynet til utøvelse av samisk reindrift i fjellstyrenes forvaltningsområde tilsier det. Videre er det foreslått obligatoriske kontaktmøter mellom fjellstyrene og reindriftens områdestyrever (ny § 10 a). Det foreslås en presisering som legger begrensninger på grunnDisponeringstiltak og avhending av grunn til gårdsbruk skal ikke kunne skje dersom det er til skade for reindriften eller andre rettighetshavere. Verken beite eller tilleggsjord kan utvises dersom det er til skade for samisk reindrift.

## Hålogalandsmodellen uten utmarksstyrever

De tre medlemmene som subsidiært slutter seg til forslaget om revisjon av fjellova, foreslår primært at Hålogalandsallmenningen også skal omfatte statsgrunn i tradisjonelle samiske områder i Sør-Norge. Etter forslaget skal Sametinget og de aktuelle fylkestingene oppnevne tre styremedlemmer hver. Styret vil ha ansvaret både for eierforvaltning og utmarksforvaltning. I følge dette forslaget skal det altså ikke etableres utmarksstyrever. Administreringen av utmarksrettighetene skal ligge direkte under Hålogalandsallmenningens styre, uten regionale utmarksstyrever eller kommunale fjellstyrever. Sammenlignet med gjeldende situasjon, vil dette forslaget bety at lokalbefolkningens innflytelse svekkes. For øvrig har dette mindretallet i hovedsak sluttet seg til flertallets forslag om regulering av rettighetsforholdene og om administreringen av rettighetene.

### Spørsmål/debatt:

Mens statsgrunnen i Nordland og Troms utgjør et sammenhengende område, er statsgrunn i Trøndelagsfylkene og deler av Hedmark vesentlig mer fragmentert og omgitt av privateid utmarksgrunn. Drøft hva denne forskjellen kan innebære når det gjelder å vurdere forvaltningsordning.

## V. KONSULTASJONER OG SAKSBEHANDLING

(NOU 2007: 13, kapittel 17)

Samerettsutvalget II ble i mandatet bedt om å utrede behovet for lovendringer som kan ”trygge” samisk bruk av grunn og naturressurser, og ”særlig vurdere” reindriftens arealbruk og rettigheter med tanke på å opprettholde en bærekraftig reindrift.

Dermed blir arealvern og samisk deltakelse i beslutningsprosesser sentrale spørsmål. Staten Norge er i dag forpliktet til å konsultere samene som urfolk. Denne plikten følger av ILO 169. Artiklene 6 og 7 er generelle regler om konsultasjoner og reell deltakelse om urfolk. Dessuten dreier artikkel 15 seg om utnyttelse av naturressurser. I tillegg til den direkte konsultasjonsplikten som utledes av ILO 169, kan en indirekte konsultasjonsplikt utledes av artikkel 27 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter.

Samerettsutvalget foreslår et felles lovforslag med konsultasjonsregler og øvrige saksbehandlingsregler: *Lov om saksbehandling og konsultasjoner ved tiltak som kan få virkning for naturgrunnlaget i tradisjonelle samiske områder (saksbehandlings- og konsultasjonsloven).*

§ 1 Lovens formål og forholdet til folkeretten

Formålet med loven her er å legge forholdene til rette for å sikre et fortsatt naturgrunnlag for og vern av samisk materiell kulturutøvelse i samsvar med statens forpliktelser etter folkeretten. Loven gjelder med de begrensninger som følger av artikkel 27 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter og ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater. Loven skal anvendes i samsvar med folkerettens bestemmelser om urfolk og minoriteter.

Lovforslagets kapittel 2 inneholder alminnelige saksbehandlingsregler. Bestemmelsene vil i hovedsak konkretisere innholdet i allerede gjeldende saksbehandlingsregler. Det dreier seg om regler om kunngjøring og høring, plikt for vedtaksorganene til å utrede og vektlegge virkninger av planlagte tiltak for samisk kultur. Videre inneholder det krav om kvalifisert interesseovervekt for å gjennomføre tiltak i viktige områder for samisk bruk. Disse saksbehandlingsreglene framstår som et ekstra ”grep” i de tilfeller konsultasjoner ikke er et tilstrekkelig virkemiddel.

Lovforslagets kapittel 3 inneholder regler om konsultasjoner og konsultasjonsprosedyrer. Konsultasjonsreglene anses som en særskilt form for saksbehandlingsregler. Bestemmelsene vil gjelde når det skal utarbeides lover og forskrifter, enkeltvedtak, reguleringstiltak og andre tiltak som kan få virkning for naturgrunnlaget i tradisjonelle samiske områder. Konsultasjonssaker kan gjelde reindrift, utmarksutnyttelse, kyst- og fjordfiske, jordbruk, skogbruk, hyttebygging, natur- og kulturminnevern, arealinngrep, anlegging av skyte- og øvingsfelt for forsvaret, tettstedsutvikling, mineral- og petroleumsvirksomhet, utnyttelse av vann- og vindkraft og annen industriell virksomhet.



I den grad Sametinget utøver offentlig myndighet, har Sametinget konsultasjonsplikt overfor de som berøres av denne myndighetsutøvelsen.

#### Sentrale artikler om konsultasjons- og deltakelsesrettigheter i ILO 169:

##### *Artikkel 6*

1. Ved anvendelse av bestemmelsene i denne konvensjonen, skal regjeringene:

- a) konsultere vedkommende folk, ved hensiktsmessige prosedyrer og spesielt gjennom deres representative institusjoner, når det overveies å innføre lovgivning eller administrative tiltak som kan få direkte betydning for dem;
- b) etablere virkemidler for at disse folk fritt kan delta, minst i samme utstrekning som andre deler av befolkningen, på alle beslutningsnivåer i folkevalgte, administrative og andre organer med ansvar for politikk og programmer som angår dem;
- c) etablere virkemidler for full utvikling av disse folks egne institusjoner og initiativer, og når det er aktuelt, skaffe nødvendige ressurser for dette formål.

2. Konsultasjoner som finner sted ved anvendelse av denne konvensjon, skal foregå i god tro, i former som er tilpasset forholdene, og med målsetting om å oppnå enighet om eller samtykke til de foreslåtte tiltakene.

##### *Artikkel 7*

1. Vedkommende folk skal ha rett til å vedta sine egne prioriteringer for utviklingsprosessen i den grad den angår deres liv, tro, institusjoner, åndelige velvære og de landområder de lever i eller bruker på annen måte, og til så langt som mulig å utøve kontroll med sin egen økonomiske, sosiale og kulturelle utvikling. I tillegg skal de delta i utforming, gjennomføring og evaluering av nasjonale og regionale utviklingsplaner og programmer som kan få direkte betydning for dem.

2. Forbedring av levekår, arbeidsforhold og standarder for helse og utdanning for vedkommende folk skal foregå med deltakelse av og i samarbeid med dem, og skal prioriteres i planer for den allmenne økonomiske utvikling av de områder der de bor. Spesielle utviklingsprosjekter for disse områdene skal også legges opp slik at de fremmer slike forbedringer.

3. I samarbeid med vedkommende folk skal regjeringene sikre at det blir gjennomført studier, når dette er relevant, for å vurdere de sosiale, åndelige, kulturelle og miljømessige virkninger for dem av planlagt utviklingsvirksomhet. Resultatet av disse undersøkelser skal anses som grunnleggende kriterier for gjennomføringen av slik virksomhet.

4. Regjeringene skal, i samarbeid med vedkommende folk, treffe tiltak for å verne og bevare miljøet i de territorier der de bor.

##### *Artikkel 15*

1. Vedkommende folks rett til naturressurser i deres landområder skal sikres spesielt. Slike rettigheter omfatter disse folks rett til å delta i bruk, styring og bevaring av disse ressursene.

2. I tilfeller der staten beholder eiendomsretten til mineraler eller ressurser under jorden eller rettigheter til andre ressurser som finnes i landområdet, skal regjeringene etablere eller opprettholde prosedyrer for konsultasjon med vedkommende folk, med sikte på å fastslå om og i hvilken grad deres interesser kan bli skadelidende, før det iverksettes eller gis tillatelse til noen form for undersøkelse etter eller utnyttelse av slike ressurser i deres landområder. Når det er mulig, skal vedkommende folk ha del i nytteverdien av slik virksomhet, og skal tilkjennes rimelig erstatning for enhver skade de måtte lide som følge av slik virksomhet.

I henhold til artikkel 6 i ILO 169 er det regjeringene som har plikt til å konsultere representanter for vedkommende urfolk. Konsultasjonene om Finnmarksloven illustrerer også andre organs plikt til å konsultere. Samerettsutvalget foreslår derfor i § 15 i saksbehandlings- og konsultasjonsloven at også Stortinget når det dreier seg om materielle endringer i lovforslag som kan få direkte betydning for samiske rettighetshavere eller interesser, plikter å tilby konsultasjoner dersom Sametinget ber om det.

Artikkel 15 i ILO 169 konkretiserer deltakelsesretten i artikkel 7 ved å slå fast at urfolk har rett til å delta i bruk, forvaltning og bevaring av ressursene i deres tradisjonelle områder. Konsultasjonspraksis er allerede formalisert gjennom konsultasjonsavtalen mellom Sametinget og regjeringen fra 2005, se kgl. res. av 1. juli 2005. Samerettsutvalget anser det likevel som viktig å at det gis regler om konsultasjoner i lovs form.



#### Spørsmål/debatt:

- \* Hvorfor betegnes artikkel 6 i ILO 169 som hjørnestein i konvensjonen, (se særlig pkt 17.2.2, s. 828 i NOU 2007: 13)?
- \* Hva ligger det i følgende begrep: folkerettens ”negative” aspekt, ”positive” aspekt og prosessuelle aspekt.
- \* I hvilke tilfeller skal det konsulteres? Når får konsultasjonene anvendelse? (Pkt. 17.2.2.2, s. 829-833 i NOU 2007: 13).
- \* Hvem er subjekter for konsultasjonsplikten? Hvem skal konsulteres? (Pkt. 17.2.2.4, s. 833-835 i NOU 2007: 13).

- \* Hvem har plikt å konsultere? (s. 835-840 i NOU 2007: 13).
- \* Hva forstås med at konsultasjonene skal foregå med god vilje ("in good faith")? (Pkt. 17.2.2.12, s. 845 i NOU 2007: 13).
- \* Hva betyr det at Sametinget utøver offentlig myndighet, og hvilke konsekvenser har det i konsultasjonssammenheng?
- \* Hvorfor tror dere Samerettsutvalget II bruker så mye plass på saksbehandling og konsultasjoner?

I tillegg til en generell lov som konkretiserer gjeldende saksbehandlings- og konsultasjonsprinsipper, foreslår utvalget særskilte regler om dette i bergverksloven, naturvernloven og plan- og bygningsloven. Reglene i plan- og bygningsloven og praktiseringen av denne har stor betydning for hvordan samiske interesser blir ivaretatt. I forslaget til ny plan- og bygningslov heter det bl.a.: "I kommuner med en betydelig samisk befolkning bør kommuneplanleggingen offensivt ta opp oppgaver for å legge til rette for vern og utvikling av samisk kultur, næringsutøvelse og samfunnsliv. Tilsvarende bør slike spørsmål tas opp i den regionale planleggingen."<sup>7</sup>

Forslagene legger opp til konsultasjoner både mellom offentlige organer og Sametinget, og mellom offentlige organer og andre samiske rettighetshavere og interesser.

#### Spørsmål/debatt:

- \* Hvilke særskilte regler foreslås i bergverksloven?
- \* På hvilken måte utgjør naturvern et dilemma for samisk utmarksbruk? Hvilke typer naturvern har vi i Norge (se Josefsen 2007)?
- \* I forslag til ny plan- og bygningslov gis Sametinget innsigelsesrett. I NOU 2007: 13, s. 991-992 drøfter Samerettsutvalget II denne innsigelsesretten, hva vil den innebære?

<sup>7</sup> Se Ot. prp. nr. 38 (2007-2008) Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen).

# VI. REINDRIFTSRETEN OG RETT TIL KYST- OG FJORDFISKE

## Reindrifftsretten (kapittel 10)

### (Endringer i reindrifftsloven, kapittel 16)

Samerettsutvalgets mandat uttrykker at reindrifftsens arealbruk og rettigheter bør utredes. Mens interne forhold i næringen ble tatt opp av Reindrifftslovutvalget, skulle Samerettsutvalget ta opp grunnleggende rettighetsspørsmål for næringen og reindrifftsens forhold til omgivelsene. Derfor har det vært en viktig oppgave for utvalget å vurdere om reindrifftsloven sikrer reindrifftsutøvernes rettigheter og de arealer hvor det drives reindrifft. Samerettsutvalget foreslår endringer i reindrifftsloven. Forslagene vil gjelde i hele det samiske reinbeiteområdet. I § 3 om forholdet til folkeretten inntas en henvisning til ILO 169. Prinsippbestemmelsen i § 4 om reindrifftsrettens rettsgrunnlag og erstatningsrettslige vern, foreslås presisert slik at rekkevidden av disse prinsippene kommer klarere frem. Utvalget foreslår å klargjøre virkeområdet for ekspropriasjonshjemmelen for å sikre reinbeiteareal i lovens § 7. En del av bestemmelsene i lovens kapittel 3 om reindrifftssamenes rettigheter i utmark foreslås presisert for å understreke at reindrifftsretten er en selvstendig bruksrett. Dette prinsippet ble allerede fastslått gjennom to høyesterettsdommer Altevann II- og Brekkendommen fra 1968 som fastslo at reindrifften har et erstatningsrettslig vern og at retten til reindrifft hviler på sedvane eller alders tids bruk (Josefsen 2007). Om reindrifftsrettens erstatningsvern i Altevann II-saken uttaler førstevoterende:

”Når det gjelder saksforholdet, legger jeg til som overskjønnsretten til grunn at slekt etter slekt fra det distrikt hvor samebyene ligger, i hvert fall ett hundreår før grensen ble fastlagt, i 1751, har hatt boplasser ved Altevann ...og at lappene senere årevisst har brukt området med beite og fiske. Man må da ... kunne fastslå at fra historisk tid har lappene i dette bestemte området etablert og festnet en nødvendig bruk i næring.”

Reindrifftssamene har altså gjennom alders tids bruk ervervet seg en rettsbeskyttet privatrettslig rettighet uavhengig av gjeldende lovgivning. Forannevnte høyesterettsdom omhandlet den grenseoverskridende reindrifften mellom Norge og Sverige. Samerettsutvalget omtaler dette saksområdet blant annet i punkt 10.4 til og med s. 410. Utvalget har videre foreslått en oppmyking av reindrifftsutøvernes erstatningsansvar for å parallellføre reieneiernes erstatningsansvar med erstatningsansvaret for eiere av andre beitedyr.

Utvalget viser til de foreslåtte bestemmelsene om saksbehandling og konsultasjoner vil kunne bety mye for å verne reindriftsarealer.

## **Retten til fjord- og kystfiske**

**(Særlig om retten til kyst- og fjordfiske, kapittel 11; Kyst- og fjordfiske i sjøsamiske områder, kapittel 22)**

Samerettsutvalget viser til muligheten for å etablere forvaltningsregimer som åpner for å forbeholde større deler av fiskekvotene for kyst- og fjordfiskerne, og som kan gi fiskeriinteresser hjemmehørende i sjøsamiske områder større innflytelse på forvaltningen. Muligheten for å etablere mer lokalt baserte forvaltningsordninger er også trukket fram. Det påpekes at saksbehandlings og konsultasjonsreglene vil få anvendelse ved vedtak av fiskerireguleringer. Også forslagene om rettighetskartlegging i saltvann og om å utvide plan- og bygningslovens virkeområde, vil kunne gi en positiv effekt i sjøsamiske kyst- og fjordområder. Samerettsutvalget omtaler for øvrig fiskerigrensesaken mot Storbritannia i 1951. Av særlig interesse kan nevnes at norske myndigheter i begrunnelsen av hvor grunnlinjene skulle trekkes, argumenterte med lokale kyst- og fjordfiskeres historiske rettigheter til fisket i sine nærområder, se s. 418-419 i NOU 2007: 13.

Samerettsutvalget viser til Kystfiskeutvalgets forslag når det gjelder disse spørsmålene. Kystfiskeutvalget fastslår at folk bosatt ved fjordene og langs kysten i Finnmark har rett til fiske i havet utenfor Finnmark. Utvalget foreslår at denne retten gjennomføres ved en egen lov, og de fastslår et prinsipp at folk bosatt ved fjordene og langs kysten i Finnmark har rett til fiske i havet utenfor Finnmark på grunnlag av historisk bruk og folkerettens regler om urfolk. Retten til fiske gjelder for alle folkegrupper. Utvalget foreslår etablert et regionalt styringsorgan kalt Finnmark fiskeriforvaltning. Dette styringsorganet gir regler om fartøystørrelse og redskapsbruk i havet ut til fire nautiske mil utenfor grunnlinjene. Utvalgets forslag innebærer i sum en egen kystfiskesone for Finnmark, i loven kalt Finnmarkssonen.

### Spørsmål/debatt:

- \* Hvorfor var Brekken og Altevann II dommene (1968) så viktige? Hva var spesielt med Aursundsaken (1997)? (jf. Josefsen 2007).
- \* Hvilke av Samerettsutvalgets omtaler og forslag har relevans for den grenseoverskridende reindriften?
- \* Kan det tenkes at Finnmarkssonen har relevans også for områder sør for Finnmark?
- \* Drøft norske myndigheters henvisning til lokale fiskeres tradisjonelle rettigheter i fiskerigrensesaken fra 1951 (se NOU 2007: 13, pkt 11.2.3, s. 418-419).

### Referanser:

Bjerkli, B og Selle, P. (2003) 'Sametinget – kjerneinstitusjonen innenfor den nye samiske Offentligheten'. I Bjerkli og Selle (red.) *Samer, makt og demokrati. Sametinget og den nye samiske offentligheten*. Gyldendal akademisk.

ILO 169: ILO-konvensjonen nr 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater

Innst. O. nr. 80 (2004-2005) Innstilling fra justiskomiteen om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven)

Josefsen, E. (2007) *Norsk lovgivning og forvaltning – samiske rettigheter*. Gáldu Cala – Tidsskrift for urfolksrettigheter Nr 1/2007

NOU 1984:18 Om samenes rettsstilling

NOU 2007: 13, Bind A og B Den nye sameretten. Utredning fra Samerettsutvalget

NOU 2008: 5 Retten til fiske i havet utenfor Finnmark

Ot. prp. nr. 53 (2002-2003) Om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (Finnmarksloven)

Strøm Bull, K. (2003): Samiske sedvaner som rettsgrunnlag for medbestemmelse? Muligheter og begrensninger innenfor norsk offentlighet. I Bjerkli og Selle (red.) *Samer, makt og demokrati. Sametinget og den nye samiske offentligheten*. Gyldendal akademisk