

Landbruks- og Matdepartementet

epost: postmottak@lmd.dep.no

Dato: 14.02.2016

Forslag til endring i reindriftsloven og forslag til forskrift – høring

Kautokeino flyttsamelag og Karasjok flyttsamelag vil med dette gi høringsuttalelse til Landbruks- og Matdepartementet sin utkast av 21.12.2015 om forslag til endring av reindriftsloven § 60.

Kautokeino og Karasjok flyttsamelag anser forslaget om endring i reindriftsloven som et folkerettsstridig forslag og går derfor imot forslaget. Kautokeino og Karasjok flyttsamelag er videre av den oppfatning at dagens reindriftslov lider av mange betydelige mangler av hensyn til reindriftenes ervervede rettigheter, ivaretagelse av reindriftsutøveres rettssikkerhet i henhold til generell rettssikkerhet og folkerettslig rettsvern forøvrig. Det understrekes at det av den grunn foreligger et høyst nødvendig behov for revidering av reindriftsloven i sin helhet, slik at loven fullt ut sikrer og ivaretar grunnleggende rettslige standarder og minstekrav, i tråd med etablerte rettigheter, det gjeldende norske rettssystemet og folkeretten. I forhold til folkeretten vil Flyttsamelagene påpeke at et av de største svakhetene med dagens reindriftslov er at lovens § 3, som jo er en bestemmelse av stor betydning, imidlertid viser seg å ikke være i stand til å gi noen fullverdig sikring for at folkeretten faktisk kommer til anvendelse slik lovgiverviljen kommer til uttrykk. Det vil i det følgende redegjøres for de forhold som viser de folkerettslige prinsipper som ikke oppfylles gjennom dagens reindriftslov, og således utgjør et legitimt krav om nødvendighet for revidering av reindriftsloven i sin helhet.

Kommentarer til endringsforslaget

«Landbruks- og matdepartementet sender med dette forslag til endring i reindriftsloven og forslag til forskrift på høring. Forslagene går ut på å gi Fylkesmannen hjemmel til, på nærmere angitte vilkår, å fastsette høyeste reintall per siidaandel. Der hvor fylkesmannen har fastsatt et slikt reintall, kan likevel to eller flere siidaandeler bli enige om en annen reintallsfordeling seg imellom.»

Forslaget om at fylkesmannen skal få hjemmel til å fastsette høyeste reintall per siidaandel, tilsier at fylkesmannen skal besitte myndigheten til å bestemme de internrettslige forhold om fordeling av antall rein innad i siidaen og mellom familie medlemmer. Det forslaget er direkte i strid med flere forhold. Dette er for det første et så inngripende forslag at det vil gripe inn i den private sfære for reindriftsutøvere, der det foreslås detaljstyring av privatrettslige formuesgoder. Forslaget vil videre i sterk grad begrense reindriftsutøveres muligheter til selv å kontrollere og forvalte sin private eiendom og driftsmessige forutsetninger. For det tredje vil det være direkte i strid med den gjennomgående intensjonen bak reindriftsloven av 2007 om at loven skal utlede en størst mulig grad av samisk selvbestemmelse for reindriftnæringen, i tråd med den folkerettslig forankrede selvbestemmelsesretten.

I forhold til dette endringsforslaget ser Kautokeino og Karasjok flyttsamelag ikke behov for å gå ytterligere inn på detaljene i høringsnotatet, da det må anføres at forslaget i sin helhet må avvises og

forkastes. Endringsforslaget anses å være et sterkt betenkelig tiltak som klart strider med den samiske selvbestemmelsesretten etter reindriftsloven § 57 jf. § 3, retten til vern av privat eiendom jf. EMK og alminnelige forvaltningsrettslige skranker. Det henvises til nedenfor følgende redegjørelse om innholdet og intensjonen bak de folkerettslige prinsipper som reindriftsloven skal anvendes fullt ut i tråd med, jf. lovens § 3. Forslaget til den påfølgende nye forskriften må naturligvis av samme grunn avvises og forkastes.

Kommentar til reintallsfastsettelse etter dagens § 60

Utover den foreslåtte endringen av § 60, 5. ledd vil det gis en kortfattet samlet kommentar til reintallsfastsettelsen etter dagens § 60.

Det fremgår av departementets høringsnotat at et av hovedelementene i reindriftsloven av 2007, i motsetning til den avløste loven av 1978, er at reindrifta selv i større grad skal ha ansvar for ressursforvaltning i tråd med selvbestemmelsesretten. Likeså legges det i lovforarbeidene til reindriftsloven av 2007¹, stor vekt på at loven har til formål å sikre *selvbestemmelsesretten* til reindriften i henhold til det som utledes av folkeretten. Dette tilsier at prosessen om reintallstilpasningen etter § 60 jf. § 58 må søkes utført i tråd med kollektive rettigheter til de involverte reindriftssamer som blir berørt av den politiske prosessen.

Intensjonen om ivaretagelse av kollektive rettigheter, som selvbestemmelsesretten, kommer også delvis til uttrykk i lovens § 58 som legger til grunn at det i utgangspunktet påligger reinbeitedistriktet å fastsette reintallet gjennom bruksreglene, noe som trekker i retning av at selvbestemmelsesretten blir ivare tatt gjennom lovgivningen i forhold til reintallsfastsettelsesprosessen. Deretter slås det imidlertid fast i samme setning at det påligger fylkesmannen å *godkjenne* nettopp de selvbestemte bruksreglene som distriktet først har bestemt. Dette reiser et grunnleggende problem i det foreliggende regelverket hva angår selvbestemmelsesretten, noe som påvirker alle de tilknyttede prosessene til fastsettelse av reintall etter reindriftsloven av 2007.

Målsetning med reintallsfastsettelsen etter § 60 er uttalt å være å bringe reindriftsnæringen inn i en økologisk og økonomisk bærekraftig tilstand, der formålet er uttalt å være beskyttelse mot dyremishandling og vern mot overforbruk av beiteressursene. Det er ikke redegjort for hvorvidt behovet for reintallsfastsettelsen er vurdert opp mot at det er private eierforholdsansliggender som forsøkes regulert, ved den forvaltningsbaserte fastsettelsen av reintall. Dette til tross for at reinen er reindriftsutøveres privateiendom og beiteområdene som her forsøkes vernet mot overbeite, er landområder som tilfaller den samiske og lokale befolkningen i Finnmark etter lovgivningen. Det er derav ingen legitime rettslige eierforhold som tilsier offentlig forvaltningsrettslig styringsrett, tvert om er inngripen i privat eiendomsrett gitt et rettslig vern både i grunnloven og EMK 1-TP1.

Det må i tillegg trekkes inn at de privatrettslige forhold som står sentralt i reintallsprosessen, ikke ser ut til å ha blitt tilstrekkelig vurdert i forhold til vern mot inngrep i privat eiendomsrett, rettssikkerhet mot vilkårlighet, sterk urimelighet, forskjellsbehandling og uforholdsmessig inngripende tiltak overfor den enkelte reindriftsutøveren.

Det fremgår for det første av at fastsettelsen av reintall, bærer preg av å være utslag av vilkårlige avgjørelser som er fattet på slump i forhold til arealtilgangen på sommerbeitene. Det er videre blitt dokumentert at reintallsfastsettelsen er blitt gjennomført på fem (5) ulike måter i forhold til ulike

¹ Ot prp 25 (2006-2007)

reinbeitedistrikter.² Dette bærer preg av at reindriftsutøvere er blitt utsatt for sterk urimelighet og forskjellsbehandling på grunnlag av denne reintallsfastsettelsesprosessen etter § 60 jf. § 58.

Kommentar til strafferettslig sanksjoner

Det følger av reindriftsloven at det dersom reintallet overskrider det tallet fylkesmannen/reindriftsstyret har fattet, kan den enkelte ilegges strafferettslige sanksjoner. Loven legger opp til at misligholdet av vedtaket om reintallsfastsettelsen i seg selv er tilstrekkelig til å danne grunnlaget for illeggelse av straff, uten noen nærmere inngående vurdering av skyldspørsmålet, bevisgrunnlaget eller forholdsmessigheten. Det eneste grunnlaget som er påkrevet for illeggelse av straff er mislighold av pålegg fra reindriftsstyret, etter reindriftslovens § 75 jf. § 76 jf. Det tas med andre ord ikke hensyn til rettssikkerhetsmessige skranker om uskyldspresumsjonen, forholdsmessighet og proporsjonalitetsprinsippet, ved illeggelse av straffesanksjoner etter reindriftslovens kapittel 11 hvor det utledes straffebestemmelser som åpner for å straffe enkeltindivider uten noen form for sikring og påvisning av kvalitativt bevisgrunnlag. Det utgjør et grovt rettssikkerhetsmessig overgrep mot enkeltindivider i reindriften. Den enkelte risikerer i dag å bli i lagt straffesanksjoner etter reindriftslovs bestemmelser, uten å ha voldt skade og uten å være skyldig. Overgrepet blir enda mer inngripende av at den urettmessige straffesanksjonen er forankret i loven, og dermed kan anvendes overfor enkeltindivider i ubestemt utstrekning, uten at det er nødvendighet for å fatte vedtak om straffetiltaket engang.

Det gjøres oppmerksom på at dette på ingen måte er i samsvar med de alminnelige rettsprinsipper om proporsjonalitet, forholdsmessighet og uskyldspresumsjonen.

Kautokeino og Karasjok flyttsamelag betrakter disse nevnte forhold som så grunnleggende svikt ved dagens reindriftslov, at det tilsier et stort behov for evaluering av reintallsfastsettelsesprosessen og gjennomgang av hele loven i sin helhet, da de berørte enkeltindividenes grunnleggende rettssikkerhet viser seg å være svært mangelfull ved reintall fastfastsettelsesprosessene.

Vurdering av folkeretten

Det vil innledningsvis konstateres at FN's overvåkningsorgan for rasediskriminering (Committee on Elimination of all forms of Racial Discrimination) i august 2015 ga Norge en rekommandasjon³ om å bedre sikre sin overholdelse av rasediskrimineringskonvensjonen, ved å forbedre lovverket som ivaretar rettighetene for samisk reindrift. I konklusjonen sies det blant annet at reindriftsloven må revideres, for at Norges internasjonale menneskerettighetsforpliktelser skal kunne anses overholdt.

Dette ber Kautokeino og Karasjok flyttsamelag om at Landbruks- og Matdepartementet tar til seg og påser at det innen rimelig tid igangsettes en prosess i tråd med denne rekommandasjonen fra FN's overvåkningsorgan.

Videre følger det nedenfor en juridisk betenkning om reindriftslovens manglende overholdelse av de folkerettslige forpliktelser som i seg selv begrunner og påkrever en full revidering av reindriftsloven av 2007:

² Norske myter om samisk reindrift, s. 208-209, Kathrine Johnsen, 2016

³ http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/NOR/CERD_C_NOR_CO_21-22_21522_E.pdf

RÄTTSUTREDNING

Folkrätten

Den samiska reindriftens självbestämmanderätt

Rätten till självbestämmande för alla folk inkorporerades i människorättssystemet under årtiondena närmast efter FN:s bildande.⁴ I utgångspunkten ansågs den självbestämmanderätt som nu kom till uttryck i folkrätten enbart tillkomma folk i meningen summan av invånarna av en stat, oaktat statens etniska och kulturella sammansättning.⁵ I senare tid har dock en utveckling skett i folkrätten, och det får idag anses klart att urfolk, inklusive det samiska folket, också utgör sådana folk som är innehavare av självbestämmanderätten.⁶

Det råder viss oklarhet beträffande vad som mera exakt ligger i självbestämmanderättens innehåll när denna rätt ska tillämpas inte på folk i meningen summan av invånarna av en stat, utan på en specifik folkgrupp inom staten som i det här fallet det samiska folket. Klart är i vart fall att självbestämmanderätten går utöver rätten till konsultation.⁷ Rätten till konsultation är en rätt att delta i beslutsprocesser, men inte en rätt att utöva direkt och avgörande inflytande över vad som ska bli resultatet av beslutsprocessen. Vid konsultationer ligger, när ingen uppgörelse nås, den ultimata beslutanderätten alltid hos motparten (d v s exempelvis hos norska myndigheter, när reindriften eller andra samiska intressen konsulterar med dessa). Rätten till konsultation är m a o helt och hållet en rätt till en beslutsprocess och att delta där, men inget mer.

Med självbestämmanderätten förhåller det sig annorlunda. Denna rätt innefattar visserligen också processelement, men är först och främst en materiell rätt, varvid avses en rätt att inte bara delta i, men att också utöva avgörande inflytande över, resultatet av beslutsprocessen. Enligt självbestämmanderätten är det således så att när ingen enighet nås, beslutanderätten inte nödvändigtvis ligger hos motparten, utan det kan vara så att samepartens vilja tar överhanden gentemot statliga myndigheter eller någon annan part. Om vi återvänder till ovan nämnda exempel innebär detta att reinbeitedistriktets och/eller siidas position har företräde framför den uppfattning reindriftsförvaltningen eller andra myndigheter företräder.

Exakt vid vilka tillfällen den samiska viljan tar överhanden över den norska statens och norska myndigheters intressen och position är inte helt lätt att fastställa, då antalet internationalrättsliga rättskällor på det temat är få. Men rimligen måste hur viktig frågan är för samerna ha väsentlig

⁴ Se bl a den gemensamma artikel 1 i SP och Konventionen om Ekonomiska, Sociala och Kulturella Rättigheter.

⁵ Denna förståelsen av folkrätten innebär således att det enbart skulle finnas ett folk i Norge, d v s det ”norska folket” där samtliga norska medborgare ingår, inklusive medlemmar av den samiska folkgruppen. Detta blir som sagt resultatet när folk definieras i termer av deras medlemmars nationalitet, och inte i termer av deras kulturella och etniska bakgrund.

⁶ Se exempelvis FN:s Urfolksdeklaration Artikel 3. FN:s Människorättskommitté och FN:s Kommitte för Ekonomiska, Sociala och Kulturella rättigheter har också vid upprepade tillfällen bekräftat att urfolk har rätt till självbestämmande, vid flera tillfällen med explicit referens till det samiska folket.

⁷ Beträffande rätten till konsultation, se bl a ILO 169 artikel 8.

betydelse; ju viktigare frågan är för samerna, desto mer omfattande är den samiska självbestämmanderätten.⁸

Det som anförts ovan leder till slutsatsen att den samiska självbestämmanderätten måste vara mycket omfattande i frågor som inverkar på eller på annat sätt berör den samiska renskötseln. Renskötseln är ju själva basen för den samiska kulturen och det samiska samhället. Utan samisk renskötsel skulle det med säkerhet inte finnas någon samisk kultur eller något samiskt samhälle efter en tid. Renskötselns helt avgörande betydelse för den samiska kulturen och det samiska samhällets fortlevnad ger således slutsatsen att utifrån ett folkrättsligt perspektiv, den samiska uppfattningen som huvudregel måste få företräde framför norska myndigheters när det gäller frågor som rör den samiska renskötseln.

Självbestämmanderätten är som anförts en rättighet som tillkommer det samiska folket, det samiska folket är med andra ord rättssubjekt i förhållande till självbestämmanderätten. Det sagda är dock inte detsamma som att självbestämmanderätten alltid, eller ens oftast, utövas på central nivå, det vill säga av Sametinget.⁹ En jämförelse kan här göras med norskt självbestämmande, den utövas på central nivå av Stortinget, men på regional nivå av fylkestigen och på lokal nivå i kommuner. I det samiska samhället saknas som bekant kommuner (även om vissa kommuner som exempelvis Kautokeino och Karasjok har stor samisk majoritet), men det är inget argument för att den samiska självbestämmanderätten när frågan är av regional eller lokal natur inte ska utövas på regional eller lokal nivå, det vill säga av de som faktiskt berörs av beslutet eller regleringen i fråga.¹⁰ Det sagda innebär att i beslutsprocesser som rör renskötseln så utövas den samiska självbestämmanderätten av berörda reinbeitedistrikt och siida, och inte av Sametinget eller något annat samiskt organ.

Sammanfattningsvis innebär den samiska självbestämmanderätten att den samiska reindriften har rätt att i allt väsentligt bestämma över sin egen näring utan större inblandning från norska myndigheter inklusive på distrikts- och siidanivå.

Rätt till respekt för samiska rättsuppfattningar (ILO 169 artikel 8)

Nära kopplad till självbestämmanderätten är rätten till respekt för samiska rättsuppfattningar och rättsliga sedvanor. Alla samhällen, inklusive urfolkssamhällen som det samiska, utövar naturligtvis sin självbestämmanderätt i enlighet med sina egna rättsliga normer och rättsuppfattningar. För samisk del är ju samernas egna rättsuppfattningar en viktig del av detta normativa system. Detta förhållande gäller inte minst inom den samiska renskötseln, inom vilken genom historien ett stort antal oskrivna regler beträffande hur renskötseln ska bedrivas har vuxit fram.¹¹

⁸ Denna uppfattning finner stöd i FN:s Expertmekanism för Urfolksrättigheter (EMRIP) Expert Advice No. 2, som också anför att frågans betydelse för urfolket i fråga rimligen måste inverka på självbestämmanderättens omfattning.

⁹ Eller på internationell nivå av Samiskt Parlamentariskt Råd, det vill säga sammanslutningen av sametingen i Finland, Norge och Sverige.

¹⁰ Detta är närmast självklart, varför skulle samer i sydsameområdet ha att göra med hur reindriften bedrivs i Finnmark, eller tvärt om.

¹¹ Dessa sedvanemässiga normer behöver inte nödvändigtvis vara av generell karaktär och således tillämpliga på hela det samiska området, utan kan snarare ofta vara specifika till en specifik del av det samiska renskötselområdet, såsom exempelvis inre Finnmark.

Sammanfattningsvis innebär detta att norska myndigheter har en folkrättslig skyldighet att beakta och respektera samiska rättsuppfattningar inom renskötseln i all sin verksamhet, inklusive i beslutsfattande och reglering.

Egendomsrätten¹²

Generellt om eigendomsrätten

Enligt folkrätten måste alla medborgare i en stat ha samma rätt att etablera rättigheter till ting av värde. Vidare följer det av eigendomsrätten att när sådan rätt etablerats så får staten inte godtyckligt frånta eigendomsrättsinnehavaren eigendomen i fråga.¹³

Beträffande eigendomsbegreppet är eigendom i folkrättslig mening inte enbart fasta ting som fastigheter eller lösöre. Snarare innefattar eigendomsbegreppet bland annat även tillstånd av värde såsom kvoter och koncessioner. Sådana rättigheter utgör också eigendom som skyddas av eigendomsrätten.¹⁴

Det huvudsakliga undantaget från folkrättens krav på att staten respekterar eigendomsrätten är expropriationsinstitutet. Men enligt folkrätten krävs för att expropriation ska komma ifråga att de rättsliga förutsättningarna för sådan är uppfyllda. För att staten ska ha rätt att expropriera eigendom krävs såväl (1) att beslutet att expropriera är motiverat av ett betydande samhällligt intresse, som (2) att ett sådant ingrepp är proportionerligt.

Kravet på proportionalitet innebär att det samhällliga intresset att expropriera eigendomen ifråga är av större vikt än den skada expropriationen orsakar den enskilde eigendomsrättsinnehavaren. Det finns med andra ord en gräns för vilka "offer" en stat kan kräva att enskilda ska göra för det allmännas nytta.

Specifikt om den samiska renskötselns eigendomsrätt till land och naturresurser

Idag slår den internationella folkrätten otvetydigt fast att urfolks lokalsamhällens¹⁵ långvariga bruk av land och naturresurser har gett upphov till eigendomsrättigheter.¹⁶ Till landområden som

¹² Kom ihåg att på det svenska språket är begreppet "eigendomsrätt" ett sammanfattande begrepp som innefattar såväl eigendomsrättigheter som bruksrättigheter, på motsvarande sätt som engelskans "property rights". När begreppet "eigendomsrätt" (på svenska) brukas i detta arbete så omfattar detta, om inget annat anges, såväl bruksrättigheter som eigendomsrättigheter.

¹³ Se bl a den Europeiska Människorättskonventionen, Tilläggsprotokoll 1, artikel 1, och FN:s Rasdiskrimineringskonvention, artikel 5 (d) (v).

¹⁴ Detta följer exempelvis av rättspraxis från den Europeiska Människorättsdomstolen.

¹⁵ Det är således urfolks lokalsamhällen, d v s i det här fallet reinbeitedistrikt och siida, som är innehavare av sådanan eigendomsrättigheter till land, snarare än urfolket i dess helhet, d v s i det här fallet det samiska folket som sådant.

¹⁶ Se exempelvis FN:s Urfolksdeklaration artikel 26 och omfattande praxis från FN:s Rasdiskrimineringskommitté, omfattande rättspraxis från den Inter-Amerikanska Människorättsdomstolen samt den Afrikanska Människorättskommissionens beslut i *Enderois* saken.

lokalsamhället brukat relativt exklusivt har äganderätt (eiendomsrett) uppkommit. Till områden som delas med majoritetsbefolkningen har urfolks lokalsamhällen egendomsrätt i form av bruksrätt.¹⁷

Det ska noteras att det är just urfolkssamhällenas *traditionella* bruk som ger upphov till egendomsrätt. Det innebär att om det lokala urfolkssamhället ifråga har brukat området ifråga på sådant sätt som är normalt i dess kultur och tradition så har egendomsrätt uppkommit.¹⁸ Det krävs således inte att urfolks lokalsamhället har brukat marken på sätt som är vanligt i majoritetssamhället.¹⁹ Denna del av folkrätten kommer ju f ö numera även till klart uttryck i norsk rätt.²⁰

Ovanstående innebär att reinbeitedistrikt och siida har etablerat egendomsrätt – i form av eiendomsrett eller bruksrett – till landområden och naturresurser de traditionellt har brukat på sådant sätt som varit och är brukligt inom den samiska reindriften. Det ska noteras att traditionellt bruk inte enbart har resulterat i rätt att driva med rein. Har markområdet brukats för andra ändamål som är brukliga i det samiska samhället, såsom för exempelvis jakt och fiske, har egendomsrätt enligt folkrätten etablerats också till sådant bruk.

Existerande folkrättskällor ger vid handen att urfolks traditionella landområden endast i undantagsfall kan exproprieras då det är väldigt svårt för staten att samtidigt uppfylla det samhälleliga intresset och propotionaliteskriterierna.²¹

Specifikt om samiska renskötarens egendomsrätt till rein

Inget hindrar att levande ”ting” utgör sådan egendom som skyddas av egendomsskyddet enligt folkrätten, så länge de levande tingen har ett värde och ägs av någon. Mot denna bakgrund utgör renar således otvivelaktigt egendom enligt folkrätten, varför staten enligt folkrätten inte godtyckligt äger ta ren från dess ägare.

Specifikt om renskötselrätten som egendom

Som anförts ovan utgör även immateriella ting såsom koncessioner, kvoter och andra liknande tillstånd egendom enligt folkrätten. Det innebär att också själva rätten att bedriva renskötsel skyddas av egendomsrätten.²² Det sagda innebär att enligt den internationella folkrätten, den norska staten

¹⁷ Jämför ILO 169 artikel 14.

¹⁸ Se exempelvis FN:s Urfolksdeklaration artikel 26 och omfattande praxis från FN:s Rasdiskrimineringskommitté, omfattande rättspraxis från den Inter-Amerikanska Människorättsdomstolen samt den Afrikanska Människorättskommissionens beslut i *Enderois* saken.

¹⁹ Det går att illustrera denna internationellrättsliga norm med ett exempel från de samiska förhållandena. För att samisk reindrift ska ha etablerat egendomsrätt till ett landområde är det ”tillräckligt” att reinbeitedistrikt och/eller siida brukat området på sådant sätt som är vanligt i den samiska reindriften. Norsk rätt får inte kräva att bruket varit intensivt och kontinuerligt på sådant sätt som är typiskt i exempelvis norskt jordbruk.

²⁰ Jämför Høyesteretts dom i Selbusaken.

²¹ Se bl a FN:s Specialrapportör för Urfolksrättigheters rapport 2014 om relationen mellan urfolks mänskliga rättigheter och den extraktiva industrin, rättspraxis från FN:s Rasdiskrimineringskommitté samt den Inter-Amerikanska Människorättsdomstolens rättspraxis, och särskilt dess dom i *Sawhayomaxa v Paraguay*.

²² Detta följer även uttryckligen av rättspraxis från den Europeiska Människorättsdomstolen, se bl a *G and E v Norway*.

inte äger frånta en samisk renskötande individ som har etablerat tillstånd att driva med rein, d v s är medlem av siida, den rätten, med mindre förutsättningarna för expropriation föreligger.

Sammanfattning

Reinbeitedistrikt och siida har egendomsrätt till de landområden de traditionellt brukat och enskilda renskötare har egendomsrätt såväl till sina renar som till rätten att bedriva renskötsel. I samtliga fall innebär detta att staten inte får frånta dem dessa egendomar med mindre förutsättningarna för expropriation är uppfyllda, d v s det måste föreligga ett brinnande samhälleligt intresse samtidigt som expropriationen inte drabbar den enskilde allt för hårt.

Beträffande skyddet för renskötselrätten ska det noteras att det är just samisk reindrift som skyddas. Det är således inte tillräckligt att renskötaren ifråga kan behålla ett mindre antal renar. Denne måste även fortsättningsvis kunna bedriva renskötsel på traditionellt samiskt vis, vilket bland annat innebär att renskötaren ifråga även fortsättningsvis ska kunna leva på renskötseln.

Rätten till kultur (SP artikel 27)

Den rätt till kultur som kommer till uttryck i SP artikel 27 innebär att stater inte får agera²³ på sådant sätt som förhindrar eller kraftigt försvårar²⁴ för urfolksindivider att även fortsättningsvis utöva sin kultur, ensamma eller i gemenskap med andra medlemmar av folkgruppen. Det är klarlagt att kulturbegreppet i SP artikel 27 innefattar ett skydd för urfolksindividers traditionella markanvändning.²⁵ Även om SP artikel 27 har en uppenbar kollektiv dimension, och i praktiken ofta har åberopats för att skydda urfolks lokalsamhällen från konkurrerande markanvändning²⁶, så är således den rättighet som där kommer till uttryck formellt individuell till sin natur.²⁷ Det sagda innebär att det är tillräckligt att en aktivitet eller ett beslut kraftigt försvårar för en urfolkindivid, exempelvis en enda samisk renskötare, att utöva sin kultur för att ett brott mot SP artikel 27 ska komma ifråga.

SP artikel 27 innefattar inte något proportionalitetstest. En konkurrerande aktivitet eller beslut som kraftigt försvårar kulturutövningen är alltid förbjuden enligt rätten till kultur.²⁸

Det ska dock nämnas i sammanhanget att en omständighet som kan förhindra att ett brott mot SP artikel 27 uppkommer även om så normalt hade varit fallet är om exempelvis ett beslut eller en

²³ I tillägg följer från FN:s Människorättskommittés praxis att stater har en positiv skyldighet att aktivt ingripa också när privata parter förhindrar urfolksindividers kulturutövning. Se bland annat kommitténs beslut i *Länsman x 2 v Finland*.

²⁴ Att inte bara statliga beslut och andra ageranden som helt omöjliggör kulturutövandet, utan även sådana som kraftigt försvårar kulturutövandet är förbjudna har gradvis mejslats ut genom FN:s Människorättskommittés rättspraxis, senast genom dess beslut i *Poma Poma v Peru*.

²⁵ *Kitkok v Sweden, Länsman x 2*.

²⁶ Se bl a *Lubicon Lake Band v Canada, Länsman x 2* och *Poma Poma*.

²⁷ *Kitok och Lovelace v Canada*.

²⁸ *Länsman x 2*.

reglering visserligen drabbar enskildas kulturutövning, men ändå är nödvändig för att skydda kollektivet.

I *Kitok* nekade Sverige Ivan Kitok återtillträde till en sameby²⁹ där han tidigare varit medlem. Sverige motiverade beslutet med att reglering av medlemskap i sameby är nödvändig för att skydda det samiska renskötande kollektivet då ett oreglerat samebymedlemskap skulle kunna få förödande konsekvenser för den samiska renskötseln då denna endast kan bära ett visst antal renskötare. FN:s Människorättskommitté fann att att utestänga Ivan Kitok från dennes tidigare sameby var tveksamt från ett SP artikel 27 perspektiv, men accepterade ändå statens argumentation att det samiska renskötarkollektivets intressen i det fallet skulle ha företräde framför den enskildes intresse varför inget brott mot SP artikel 27 förelåg.

Sammanfattningsvis följer av den rätt till kultur som kommer till uttryck i SP artikel 27 att norska myndigheter inte får fatta beslut som kraftigt försvårar för samiska renskötare som idag är engagerade i reindriften att fortsätta med reindrift.

Ett potentiellt undantag är om det kan visas att sådant beslut är nödvändigt för att skydda det samiska renskötselkollektivet.

Det ska noteras att det är just *samisk* reindrift som skyddas. Det är således inte tillräckligt att renskötaren ifråga kan behålla ett mindre antal renar. Denne måste även fortsättningsvis kunna bedriva renskötsel på traditionellt samiskt vis, vilket bland annat innefattar möjligheten att kunna leva på reindrift.

Rätten till hälsa

Rätten till hälsa är väl förankrad i den internationella folkrätten. Enligt denna rätt får stater inte agera på sådant sätt att individers hälsa allvarligt äventyras. Rätten till hälsa omfattar såväl fysisk som psykosocial hälsa.

Det sagda innebär att norska myndigheter inte får fatta beslut eller på annat sätt agera på sådant sätt att det inverkar kraftigt menligt på samiska renskötarens fysiska eller psykosociala hälsa.

Förbudet mot kollektiv bestaffning

Kollektiv bestraffning (i detta sammanhang) innebär att hela eller delar av ett kollektiv, exempelvis en kulturell- och/eller yrkesgrupp, bestraffas för handlingar som enbart är hänförliga till vissa enskilda medlemmar av gruppen. Med andra ord straffas vissa individer inte på grund av handlingar de själva utfört, utan med anledning av kopplingen till eller medlemskap i en grupp där andra medlemmar av gruppen utfört handlingar som enligt statens förmenande inte är tillåtna och därmed straffbara.

Även om konkreta rättskällor som behandlar rättens syn på kollektiv bestraffning är få så får det anses uppenbart att kollektiv bestraffning strider mot grundläggande rättsprinciper, inklusive principen om rättssäkerhet som bland annat föreskriver att en enskild ska kunna förutse de rättsliga

²⁹ Ungefär motsvarande reinbeitedistrikt.

konsekvenserna av sitt handlande. Sådan förutsebarhet existerar knappast om man straffas för handlingar man inte har utfört.

Ovanstående slutsats får stöd av den omständigheten att humanitärrätten, d v s det internationella regelverk som reglerar staters handlande i krigstillstånd, förbjuder stater att bestraffa hela eller delar av folkgrupper för handlingar som enskilda medlemmar av folkgruppen har utfört.³⁰ Det måste betraktas som orimligt att om kollektiv bestraffning inte är tillåten i krigstid, sådana former av bestraffning skulle vara tillåtna under fred.

Sammanfattningsvis förbjuder folkrätten norska domstolar och myndigheter att straffa enskilda samiska renskötare för handlingar de inte har begått, utan som snarare är hänförliga till andra medlemmar av kollektivet. Ett regelverk som lägger till rätta för sådana former av bestraffning är således i strid med folkrätten.

Rätten till rättssäkerhet

Som anförts ovan rätten till rättssäkerhet – d v s att en enskild kan förutse de rättsliga konsekvenserna av sina handlingar – en grundläggande rättsprincip enligt såväl internationell som norsk rätt.

Norska domstolar och myndigheter får därför enligt folkrätten rent generellt inte fatta beslut eller på annat sätt vidta åtgärder riktade mot enskilda samiska renskötare som dessa inte kunnat förutse baserat på existerande regelverk i Norge, tolkat i ljuset av folkrätten och samisk rättsuppfattning.

Krav på proportionalitet i strafflagstiftning

Det följer bl a av praxis från den Europeiska Mänskiorättsdomstolen att den internationella folkrätten uppställer ett krav på proportionalitet vad avser seriositeten av att en enskild inte följer lagen, och de rättsliga konsekvenser staten ålägger den enskilde för att inte göra så.

Det anförda innebär att **om samiska renskötare skulle bryta mot RDL, i den utformning denna har vid varje givet tillfälle, folkrätten uppställer begränsningar beträffande vilka åtgärder norska domstolar och myndigheter kan vidta för att åstadkomma efterlevnad av loven.**

Genomgång av Reindriftsloven 2007

RDL 2007:s förhållande till folkrätten (RDL 2007 3 §, jämförd med lovens övriga bestämmelser)

RDL 2007 3 § anger att loven ska tillämpas i samsvar med folkrättens bestämmelser. Detta är i utgångspunkten formellt sett en positiv bestämmelse, men frågan är vilken betydelse den får i

³⁰ Se bl a den så kallade Haagkonventionen från 1907 (Landskrigsreglementet) artikel 50.

praktiken. Norge har ett dualistiskt rättssystem, vilket innebär att i utgångspunkten norska domstolar och myndigheter inte beaktar den internationella folkrätten i sin rättstillämpning, utan överlåter till Stortinget och norska myndigheter att tillse att folkrätten är reflekterad i norsk lagstiftning och i norska föreskrifter. Först efter att en sådan tillpassning skett kommer folkrätten till uttryck i norsk rättstillämpning.

Det ovan anförda innebär att man kan utgå ifrån att reindriftsförvaltningen och andra norska myndigheter tillämpar de enskilda materiella bestämmelserna i RDL 2007 utifrån deras ordalydelse, utan närmare reflektion över dessa bestämmelsers förenlighet med folkrätten. Vill man att folkrätten ska få genomslag i tillämpningen av RDL 2007 måste man med andra ord först tillse att folkrätten är reflekterad i varje enskild bestämmelse av loven. En generell bestämmelse som den som kommer till uttryck i § 3 är i praktiken meningslös.³¹

Mot ovanstående bakgrund blir slutsatsen att varje enskild bestämmelse i RDL 2007 blir föremål för en objektiv analys avseende om dessa är förenlig med folkrätten, och att bestämmelserna revideras om det skulle visa sig så inte vara fallet.

Egendomsrätten (i förhållande till reinbeiteland) (RDL 2007 4 § 3 ledd, 6 §, Kapittel 3, 42 §, 59 §, 61 §, 63 §, 64 §)

RDL 2007:s huvudsakliga syfte är inte att reglera vilka rättigheter reinbeitedistrikt och siida har till de områden och naturresurser de traditionellt brukat. Oaktat innefattar loven ett antal bestämmelser som berör, och inskränker, dessa rättigheter. Dessa bestämmelser är genomgående problematiska utifrån ett folkrättsperspektiv, i enlighet med vad som har redogjorts för ovan.

Ett typexempel på den problematik RDL 2007 reser i detta hänseende är § 6. Denna bestämmelse anger att Reindriftstyret har rätt att i en administrativ ordning fördela renbetesområden mellan olika reinbeitedistrikt. Detta är i direkt och uppenbar strid med folkrätten, som i enlighet med vad som redogjorts för ovan i stället anför att varje reinbeitedistrikt (och siida) har rätt till de områden de traditionellt har brukat och att norska myndigheter inte äger rätt att omfördela betesområden till vilka rätt har etablerats genom traditionellt bruk.³² Motsvarande problem gäller för reglering av betetider i § 61.

Av liknande skäl är även RDL 2007 kapittel 3 problematiskt från ett folkrättsperspektiv. Som anförts ovan följer det av väl etablerade folkrättsbestämmelser att reinbeitedistrikt och siida har de egendomsrätter till land, vatten och naturresurser som de etablerat genom traditionellt bruk. Sådana rättigheter gäller oberoende av och ovanför loven. Det är således hur det traditionella bruket sett ut och inte lagstiftning som bestämmer vilka rättigheter reinbeitedistrikt och siida har, och detta rättsförhållande äger den norska staten inte förändra genom RDL.³³

Ett tydligt exempel på rättsövergrepp i detta hänseende kommer till uttryck i RDL 2007 § 26 om renskötselns rätt till jakt och fiske. I den utsträckning reinbeitedistrikt och siida traditionellt har

³¹ Denna slutsats finner stöd i Finnmarkskommissionens (FMK) tillämpning av Finnmarksloven (FML). FML innefattar en motsvarande bestämmelse som RDL 2007 § 3, men det är klart från de rapporter FMK hittills levererat att folkrätten över huvud tagit inte har inverkat på kommissionens arbete.

³² RDL 2007 § 42, till vilken § 6 hänvisar, anför visserligen att Reindriftstyret vid fördelning av betesområden ska beakta sedvanerätten. Detta är dock inte tillräckligt. Folkrätten kräver att sedvanerätten är av avgörande betydelse.

³³ RDL 2007 § 61 är mer i linje med folkrätten, men denna inverkar ju inte på förståelsen kapittel 3.

jagat och fiskat i sina traditionella områden har de upparbetat egendomsrätt till jakt och fiske. Om distriktets och/eller siidans bruk varit exklusivt är rätten också exklusiv.³⁴ Om även andra jagat och/eller fiskat på området i fråga i nämnvärd utsträckning är rätten delad. Sådana av distriktet och/eller siida upparbetade rättigheter kan inte lovligt inskränkas genom lagstiftning, och RDL 2007 § 26 är således uppenbarligen folkrättstridig.³⁵

Sammanfattningsvis har samiska reinbeitedistrikt och siida genom traditionellt bruk upparbetat egendomsrätt i form av, beroende på brukets karaktär, eienderett, exklusiv bruksrett och delad bruksrett till reinbete, jakt, fiske, högst och annan traditionell markanvändning som gäller oberoende av RDL 2007 och inte lovligt kan inskränkas av denna. RDL 2007 är således folkrättstridig i detta hänseende och måste revideras så att den kommer i linje med den rätt till egendom som kommer till uttryck i folkrätten.

Vidare reser RDL 2007 § 4 3 ledd ett särskilt spørsmål i detta hänseende. Denna bestämmelse anger att renbetesland kan exproprieras i samsvar med allmänna bestämmelser för expropriation. Allmänna bestämmelser för expropriation innebär emellertid att land kan exproprieras förutsatt att marknadsmässig ekonomisk ersättning utges för värdet av marken. För reindriftens del innebär detta man erhåller ersättning för "det marknadsmässiga värdet av reinbete", ett normalt högst begränsat belopp.³⁶ Detta är i linje med den Europeiska Mänskorsrättsdomstolens praxis³⁷ enligt vilken ett ingrepp i den enskildes egendomsrätt normalt är att anse som proportionerlig om marknadsmässig ersättning utges för egendomens värde, och detta är också acceptabelt i en icke-samisk kontext.

Som anförts ovan ger dock existerande folkrättskällor vid handen att denna "market value formula" inte kan tillämpas i förhållande till urfolks traditionella landområden, inklusive i förhållande till samiskt reinbeiteland, eftersom sådant land inte kan värdesättas i monetära termer. Här måste istället enligt folkrätten det kulturella värdet bli avgörande. Det innebär att en ingrepp i renskötselrätten endast är proportionerligt, och expropriation tillåten, om detta inte skadar möjligheterna att bedriva renskötsel i någon nämnvärd utsträckning.³⁸ Detta resulterar, som anförts, i slutsatsen att renbetesområden enligt folkrätten enbart undantagsvis kan exproprieras.

Mot ovanstående bakgrund blir slutsatsen att RDL 2007 § 4 ledd 3 bör omformuleras i enlighet med gällande folkrättsbestämmelser så att bestämmelsen således uppställer begränsningar för i vilken utsträckning samiskt reinbeiteland kan exproprieras.

Den samiska reindriftens rätt till självbestämmande (RDL 2007 9 § 3 ledd, 11 § 7 ledd, 18 §, 32 § 5 ledd, 37 §, 38 §, 39 §, 40 §, 43 §, 46 §, 58 § 3 och 4 ledd, 61 §, 64 §, 71 §, 81 §)

Som anförts ovan har relativt nyligen en utveckling skett i folkrätten som innebär att det samiska folket har rätt till självbestämmande. Ovan har vidare redogjorts för hur denna samiska rätt till

³⁴ En jämförelse kan här göras med Gällivare tingsrätts nyligen avgivna dom i det så kallade Girjasmålet, där tingsrätten kom fram till att Girjas sameby (ungefär motsvarande reinbeitedistrikt) genom traditionellt bruk upparbetat en exklusiv rätt till jakt och fiske. Norsk rätt torde inte på något i detta sammanhang relevant sätt skilja sig från svensk rätt i detta hänseende.

³⁵ Detsamma gäller av motsvarande skäl §§ 25 och 64.

³⁶ Sådana belopp är i tillägg till att vara begränsade helt godtyckliga, eftersom det inte finns något marknadsvärde för renbete.

³⁷ Se exempelvis *James AO v UK*.

³⁸ Jämför Vapsten samebys argumentation inför FN:s Rasdiskrimineringskommitté i den så kallade Rönnbäcken saken, samt kommitténs preliminära slutsatser.

självbestämmelse vad avser renskötseln huvudsakligen utövas på lokal nivå, och därvid ger reinbeitedistrikt och siida rätt att utöva avgörande inflytande över hur renskötseln ska bedrivas inom deras respektive område, med högst begränsad ”norsk” inblandning genom reglering, myndigheter etc.

Ett uttalat syfte med RDL 2007, åtminstone formellt, var också att öka den samiska reindriftens självbestämmande, det vill säga att själv bestämma över hur reindriften ska bedrivas. Tanken var – sades det i vart fall officiellt från regeringens sida – att de samiska reindriftsutövarna skulle få ett större inflytande över sin egen situation. Det kan dock med fog ifrågasättas om RDL 2007 verkligen lever upp till denna formellt uttalade förutsättning.

Visserligen innefattar RDL 2007, jämfört med dess föregångare från 1978 (RDL 1978), en rad bestämmelser som ger intryck av att ge de samiska rensköterna utökade befogenheter vad gäller att bestämma över hur renskötseln inom deras respektive områden ska bedrivas. Oaktat detta kan det dock kraftigt ifrågasättas om RDL 2007 tilldelar renskötseln något egentligt utökat inflytande – eller självbestämmande – över sin egen verksamhet i praktiken. Huvudanledningen till att det kan ställas ett stort frågetecken till att RDL 2007 utvidgar den samiska renskötselns självbestämmanderätt i praktiken är att enligt loven, i stort sett varje beslut av någon egentlig betydelse för den samiska renskötseln kan överprövas och underkännas av reindriftsförvaltningen. Detta gäller även i frågor som är helt centrala för reindriftens bedrivande, och som såldes också är av central betydelse för den samiska kulturens bevarande och utveckling. Som exempel på det nyss nämnda kan ett par bestämmelser i RDL 2007 särskilt lyftas fram.

Enligt RDL 2007 9 § 3 ledd och 11 § 7 ledd äger Reindriftstyret – mot reinbeitedistrikts och siidas vilja – besluta att en person ska få rätt att driva med rein inom ett reinbeitedistrikt eller till och med att en ny siidaandel ska etableras i distriktet/siidan. Enligt RDL 2007 32 § 5 ledd kan Reindriftstyret därvid även ge sådan person som den tvingar på reinbeitedistrikt/siida rätt till renmärke. I linje med det sistnämnda kan Reindriftsstyret enligt RDL 2007 §§ 37-40 över huvud taget överköra den samiska renskötselns egna beslut om renmärke. Reindriftsförvaltningen äger även enligt RDL 2007 § 58 underkänna reinbeitedistriktens reinbruksplaner, det vill säga distriktens uppfattning om var och hur renskötseln rent geografiskt ska bedrivas.

Reindriftstyret äger även överpröva reinbeitedistriktens interna organisering,³⁹ vilket kan strida både mot renskötselns egen vilja rättsliga traditioner.

Norska myndigheters möjlighet att köra över den samiska renskötseln enligt vad som beskrivits ovan strider mot den helt grundläggande rätten att besluta om medlemskap i den egna gruppen. Detta gäller särskilt som det är tal om frågor av helt grundläggande betydelse för den samiska renskötseln och kulturen som vem som kan hålla på med ren och var, och renmärken, som är en central del av den samiska renskötselkulturen och identiteten. I tillägg kan reindriftsförvaltningen som anförts överpröva renskötselns beslut beträffande var renskötsel ska bedrivas rent geografiskt. Sådant överförmynderi i förhållande till den samiska renskötseln kan också få praktiska negativa konsekvenser exempelvis genom att det kan störa det traditionella sätt på vilket renskötseln har bedrivits i området, att redan aktiva renskötare måste minska sitt renantal etc.

Sammanfattningsvis gäller att även om det från norskt håll angetts att RDL 2007 utökat den samiska reindriftens självbestämmande så visar en mer noggrann genomgång av loven att detta påstående starkt kan ifrågasättas. RDL 2007 ger visserligen i utgångspunkten reinbeitedistrikt rätt att organisera reindriften inom distriktet. Samtidigt följer dock av loven att norska myndigheter

³⁹ Jämför RDL 2007 § 43.

äger överköra distriktens beslut i närmast samtliga frågor av betydelse för samisk reindrift. Detta innebär att denna aspekt av RDL 2007 är folkrättsstridig och att loven behöver revideras för att bli förenlig med folkrätten.

KONKLUDERENDE OPPSUMMERING

Kautokeino og Karasjok flyttsamelag anser forslaget om endring av reindriftsloven § 60 for å være i strid med både gjeldende norsk rett, rådende prinsipper i reindriftsloven og folkeretten. Det bes av den grunn om at det foreliggende endringsforslaget av § 60 avvises og forkastes. Det vil videre minnes om at Norges internasjonale forpliktelser, implementering av internasjonale menneskerettighetskonvensjoner og ratifisering av ILO konvensjonen nr. 169, utleder krav om at reindriftsloven reflekterer og anvendes i tråd med de rettigheter og rettsprinsipper som er redegjort for i den medfølgende «Rettsutredning». Avslutningsvis vil det grunnlag av de påviste omfattende og grunnleggende mangler i store deler av dagens reindriftslov, påpekes at det foreligger et tungtveiende behov for at reindriftsloven av 2007 i sin helhet må revideres.

Juridiske utredninger bistått ved:

Mattias Åhren, førsteamanuensis ved Universitetet i Tromsø

Ragnhild Marit Sara, jurist

Med vennlig hilsen

Aslak Anders Gaup, leder for distrikt 39 Arnøy-Kågen

Mikkel Isak Eira, nestleder for distrikt 35 Favrrsorda

Johan Aslak Logje, leder for distrikt 36 Cohkolat

Aslak J. Eira, nestleder for distrikt 30C Østre sone

Mikkel Nils Sara, leder for distrikt 22 Fiettar

Aslak Anders Sara, leder for distrikt 20 Fála

John Ante Hætta, leder for distrikt 23B Girenjárga

Johan P. Eira, leder for distrikt 41 Beaskáđas

