



20 FEB 2009

Justisdepartementet
Postboks 8005 Dep
0030 Oslo

JUSTISDEPARTEMENTET	
20 FEB 2009	
SAKSNUMMER	200801140
ADVOKATBEH	LOV/E/KHR
DOK.NR.	127

Også sendt pr. e-post til postmottak@jd.dep.no

Deres ref:
200801140 EO
KHR

Vår ref: #76889v1/th-th

Saksbehandler: Trude Hafslund
th@jus.no T +47 22 03 50 61

05.02.2009

Høringsuttalelse - NOU 2007:13 Den nye sameretten

Vi viser til departementets høringsbrev av 15. februar 2008 vedrørende ovennevnte høring.

Det er en prioritert oppgave for Advokatforeningen å drive rettspolitisk arbeid gjennom høringsuttalelser. Advokatforeningen har derfor en rekke lovutvalg inndelt etter fagområder. I våre lovutvalg sitter advokater med særskilte kunnskaper innenfor det aktuelle fagfelt og hvert lovutvalg består av advokater med ulik erfaringsbakgrunn og kompetanse innenfor fagområdet. Arbeidet i lovutvalgene er frivillig og ulønnet.

Advokatforeningen ser det som sin oppgave å være en uavhengig høringsinstans med fokus på rettssikkerhet og på kvaliteten av den foreslåtte lovgivningen.

I saker som angår advokaters rammevilkår vil imidlertid regelendringen også bli vurdert opp mot advokatbransjens interesser. Det vil i disse tilfellene bli opplyst at vi uttaler oss som en berørt bransjeorganisasjon og ikke som et uavhengig ekspertorgan. Årsaken til at vi sonderer mellom disse rollene er at vi ønsker å opprettholde og videreutvikle den troverdighet Advokatforeningen har som et uavhengig og upolitisk ekspertorgan i lovgivningsprosessen.

I den foreliggende sak uttaler Advokatforeningen seg som ekspertorgan. Saken er forelagt lovutvalget for reindrift og samerett. Lovutvalget består av Geir Johan Haugen (leder), Svein Kristian Arntzen, Trond P. Biti, John Jonassen og Ingar Nikolaisen Kuoljok.

Advokatforeningen avgir følgende høringsuttalelse:

I Kartleggings- og anerkjennelsesloven

Til § 4:

Advokatforeningen tar utgangspunkt i at kartleggingskommisjonen skal utrede bruks- og eierrettigheter til grunn og naturressurser, herunder også ta stilling til interne rettighetsspørsmål innen reindriften om reindriftsrett og tilknyttede rettigheter, jf. utkastet til kartleggings- og anerkjennelseslov § 4.

Advokatforeningen vil knytte noen merknader til den foreslåtte "interne" rettsutgreiingen.

Advokatforeningen legger til grunn at dagens reindrifftslovgivning tar utgangspunkt i den alminnelig oppfatningen at bruksrettighetene til beitearealet tilhører siidaen. Videre legges til grunn at siidaen ved endring av jordskifteloven § 2, annet ledd nr.3 vil kunne reise sak for jordskifterettene med krav om å få fastlagt bruksordninger i relasjon til andre siidaer og reintallet internt i siidaen, samt kreve rettsutgreiing ved konflikter med andre siidaer om beitearealenes geografiske utstrekning. Her vises til det pågående arbeid vedrørende dette som regjeringen ved Landbruksdepartementet har tatt initiativ til.

Advokatforeningen finner det prisverdig at Kommisjonen får som mandat å bringe klarhet i rettighetsforholdene til siidaenes beitearealer, men vil samtidig påpeke at rettsforholdet mellom deltakerne i siidaen krever en nærmere klargjøring og regulering i norsk rett. Dette for å gi et vern av enkeltindividet både ved inntreden og uttreden av siidaen, samt så lenge vedkommende er deltaker.

Advokatforeningen vil her tilføye at i et kollektiv som siidaen kan det oppstå problemer for enkeltindividet. Her kan trekkes frem det forholdet at dersom en person presses ut, blir det naturligvis bedre plass til andre, og at de som presses ut får normalt ikke noe med seg av verdier som tidligere generasjoner har bygget opp. Under omstendigheter som nevnt, henvises det enkelte individ til å beskytte seg ved stadig å søke allianse. Så lenge gruppene er jevnbyrdige oppstår maktbalanse og utad tilsynelatende fredelige forhold. Interne stridigheter skjules dessuten fordi samene normalt samles og beskytter hverandre når de trues av ytre maktfaktorer. Trusler om inngrep i naturgrunnlaget er en slik felles ytre faktor. Men så snart maktbalansen mellom gruppene endres, kommer konfliktene til syne. Denne type konflikter er "ikke-tema" i offentlig forvaltning. Lovutvalg og komiteer foreslås gjerne med bakgrunn i flertallsvedtak, slik at enkeltpersoner, herunder praktiserende advokater, som kunne påpekt dette med interne rettighetsspørsmål, holdes utenfor.

Advokatforeningen mener for øvrig at det ved "interne" rettsutgreiinger ved Kommisjonen må åpnes for gratis juridisk bistand, da det ellers lett blir slik at de mest ressurssterke vinner frem med sitt syn. Styrkeforholdet mellom partene bør i størst mulig utstrekning utjevnes, slik det søkes ellers i vårt rettssamfunn. Advokatforeningen vil også reise spørsmål om ikke denne type saker bør bringes direkte inn for Utmarksdomstolen, som bør settes med to reindriftskyndige. Dette vil gi en betryggende forhandling av disse følsomme spørsmål.

Til § 11:

Det foreslås at det skal opprettes en referansegruppe for å ivareta partenes interesse. I denne skal de ulike interesser være representert, men det er ikke lagt opp til at advokater skal delta. Advokatforeningen er svært betenkt over et slikt opplegg da det vil innebære en langt dårligere rettssikkerhet for de private parter enn om de fikk rett til å bli representert med advokat på kommisjonens bekostning, slik det var for Utmarksdomstolen for Nordland og Troms og Høyfjellskommisjonen. Riktig nok var disse ansett som domstoler, mens Kartleggingskommisjonen skal avgi en rapport. Imidlertid er det i realiteten liten forskjell, da rapporten vil få nesten samme virkning som en dom i og med at den skal være et utgangspunkt for Utmarksdomstolens behandling av saken, jf. § 22.

I nesten alle saker vil enten Hålogalandsalmenningen og/eller Statskog SF være motpart til de private parter. Disse vil ha tilgang til juridisk bistand uten kostnader. Det innebærer at Kartleggingskommisjonen vil få en rekke innlegg av juridisk karakter, som de private parter ikke kan imøtegå på en tilfredsstillende måte. De private parter vil ikke på samme måte som en jurist kunne stille motparten spørsmål. I tillegg til manglende juridisk kompetanse, kommer språklige og kulturelle forhold. En vil således få en svært mangelfull kontradiktorisk behandling av sakene, hvilket utgjør et alvorlig rettssikkerhetsproblem. Det er tale om saker som kan ha et betydelig omfang og hvor store verdier står på spill. Det er for et riktig resultat i sakene avgjørende at alle relevante forhold kommer frem.

Erfaringen fra saksbehandlingen i Utmarksdomstolen for Nordland og Troms er at advokatene spilte en viktig rolle ved at de bl.a. på bakgrunn av møter med parter og vitner fremsatte krav om hva som burde fremskaffes av relevant dokumentasjon, og på grunnlag av forhåndskonferanse med parter og vitner kunne stille spørsmål i retten. Kommisjonen får ikke et slikt grunnlag for å stille spørsmål til partene.

Selv om Kartleggingskommisjonen formelt sett ikke er å anse som en domstol, vil dens rapporter i realiteten få mange av de samme virkninger som dommer, og det vil derfor være i strid med norsk rettstradisjon hvis det legges opp til en saksbehandling som innebærer betydelige fordeler for de ressurssterke parter.

Det vil neppe bli dyrere for det offentlige om de private parter får dekket sine utgifter til juridisk bistand. En privat part som er misfornøyd med rapporten vil antas å kontakte advokat som lett vil anbefale å ta saken inn for Utmarksdomstolen hvor parten har krav på gratis juridisk bistand. Hvis advokaten hadde bistått parten under Kommisjonens behandling av saken, vil det være betydelig større mulighet for at det ikke ville bli anket. Advokaten kan da komme med innspill som Kommisjonen kan ta hensyn til.

På denne bakgrunn foreslår Advokatforeningen at det i bestemmelsen innføres en rett for de private parter til ha juridisk bistand som bekostes av Kartleggingskommisjonen.

I lovutkastets kap.3 om Utmarksdomstolen er det i § 22 tatt inn en bestemmelse om at partene ikke skal ha rett til å legge frem dokumenter som ikke tidligere har vært behandlet av Kartleggingskommisjonen. Advokatforeningen er kritiske til et slikt forslag, som fører til avskjæring av bevis som nesten alltid vil dukke opp under ankebehandling av en sak. Det er særlig betenkelig med en slik bestemmelse når de private parter ikke har vært bistått av advokat for Kommisjonen.

Advokatforeningens foreslår at første ledd, siste setning sløyfes.

II Fjelloven

Til § 15

Det bør legges inn en bestemmelse om at så langt det finnes reinbeiter som ikke benyttes, kan disse legges som nye reinbeiteområder til enkeltpersoner eller grupper.

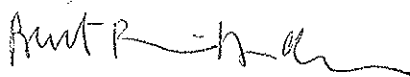
III Reindriftsloven

Til § 4

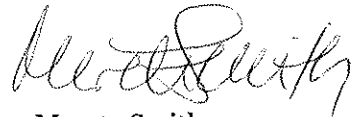
I utvalgets drøftelse av bakgrunnen for forslaget til endring av § 4 i Bind B s 814-815 er det etter Advokatforeningens mening langt til grunn et uriktig rettslig syn på reindriftssamenes ekspropriasjonsrettslige stilling. Utvalget anfører at ved et inngrep som går ut på omdanning av utmark til innmark i et reinbeiteområde, er det bare nødvendig med ekspropriasjon overfor reindriften hvis reindriftsutøvernes tilpasningsplikt er overskredet. Dette er Advokatforeningen uenig i. Det er sannsynlig at utvalget har blandet sammen tilpasningsplikten som reindriften har for at det skal ytes erstatning ved ekspropriasjonsinngrep, jf. Rt. 1975/1029 Kappfjell. Imidlertid er det ikke i rettspraksis stilt opp noen slik terskel for at det må eksproprieres fra reindriften.

Utvalgets rettsoppfatning vil føre til at reindriften vil stå vesentlig svakere overfor inngrep enn grunneiere. Tiltakshaver vil ofte bestride at tilpasningsplikten er overskredet og derfor nekte å ekspropriere, slik at reindriften må ta ut søksmål med den økonomiske risiko det innebærer.

Vennlig hilsen



Berit Reiss-Andersen
leder



Merete Smith
generalsekretær