



Álgoálbmotvuoigatvuodaid gelbbolašvuodaguovddáš
Kompetansesenteret for urfolks rettigheter
Resource Centre for the Rights of Indigenous Peoples

Arbeids- og inkluderingsdepartementet	
Saksnr.: 200600205	Dok.nr.: 43
Arkivkode: 510	Dato: 21.06.06
Avd.: SAM1	Saksbeh.:
U utf:	

Det kongelige arbeids- og inkluderingsdepartement
Pb 8019 Dep
0032 Oslo

Min čuj./Vår ref.
2006/34 -
170/2006

Din čuj./Deres ref.

Arkivkode/Arkivkode
521.42

Áššemeannudeaddji/Saksbehandler
Magne Ove Varsi, +47 78 48 80 26

Dáhton/Dato
09.06.2006

Høringsuttalelse - Innstilling om en nordisk samekonvensjon

Vi viser til Arbeids- og inkluderingsdepartementets høringsbrev angående innstilling om en nordisk samekonvensjon, datert 17. februar 2006.

Kompetansesenteret for urfolks rettigheter ønsker forslag til nordisk samekonvensjon velkommen. Som det første samlede lovforslag for det samiske folk er det historisk sus over konvensjonen, og den vil få stor betydning for samefolkets mulighet til å bestemme over sin egen framtid.

Proessen fram til konvensjonsteksten representerer også en milepæl i nordisk historie. For første gang har samene representert ved sametingene deltatt aktivt i utviklingen av en konvensjonstekst på like vilkår med regjeringsrepresentantene. Nordisk samekonvensjon vil virke til å samordne behandlingen av samiske spørsmål, og derigjennom bidra til å samle et folk som er delt mellom fire land. Konvensjonen omfatter riktignok ikke russiske samer, men konvensjonen vil likevel ha betydning for samene og andre urfolk i Russland.

Nordisk samekonvensjon er ikke bare viktig for samene og samisk kultur. Konvensjonsutkastet har allerede skapt stor internasjonal interesse, og vil ha stor betydning for urfolk over hele verden som "example of best practices". På den måten vil konvensjonen bekrefte Nordens rolle som premissleverandør i internasjonal urfolkspolitikk.

Kompetansesenteret vil i denne høringsuttalelsen gi synspunkter på innholdet i konvensjonen med spesifikke henvisninger til enkeltartikler. Vi vil også påpeke områder som konvensjonsutkastet ikke har berørt.

Avslutningsvis vil vi gi noen tilleggsforslag som vi mener vil være viktige for å klargjøre reguleringen av relasjonene mellom de nordiske statene og det samiske folket. Vi foreslår i så måte følgende:

- Konvensjonen bør implementeres i nasjonal lovgivning gjennom en bestemmelse i grunnloven. Dette gir forrang til konvensjonen i forhold til nasjonal lov uten at den får anerkjennelse som grunnlov.
- Det bør opprettes en konvensjonsdomstol som bygger på modellen fra Europadomstolen for menneskerettigheter og EF-domstolen. Dette vil gi konvensjonen reell rettskraft, og vil kunne garantere en enhetlig tolkning.

Kapitel I. Det samiske folkets allmenne rettigheter

Artikkel 3. Selvbestemmelse

Retten til selvbestemmelse slås uttrykkelig fast i konvensjonen. Denne artikkelen er et viktig bidrag til å bevege diskusjonen over fra spørsmålet om samene (og urfolk generelt) har rett til selvbestemmelse til spørsmålet om hva selvbestemmelse innebærer. Det betyr ikke at samene får rett til å løsrive seg og danne sin egen nasjonalstat, men at samene har rett til en intern selvbestemmelse. Kapittel II (artikkel 14 – 22) om samisk styring tar for seg hva en slik intern selvbestemmelse innebærer. Kompetansesenteret anser dette som et svært viktig steg framover, og bestemmelsen vil etter vår vurdering få stor betydning i internasjonal urfolkssammenheng.

Kapitel II. Samisk styring

Artikkel 16. Forhandlingsretten

En av de mest positive og viktige bestemmelsene i konvensjonen er sametingenes rett til forhandling. Rettigheten omhandler et svært viktig prinsipp som er i tråd med menneskerettighetskomitéens anbefalinger om konvensjonen for sivile og politiske rettigheter, ILO-konvensjon nr. 169 og konsultasjonsavtalen som er inngått mellom den norske regjeringen og Sametinget. Det handler om at Sametinget som et folkevalgt organ for samene er den rette instans til å vurdere hva som er til beste for samisk kultur og hva som kan skade samisk kultur. Første del av artikkelen omhandler når det skal skje forhandlinger: "I spørsmål av vesentlig betydning for samene skal det skje forhandlinger...". Andre ledd tar for seg premissene: "Staten skal ikke vedta eller tillate slike tiltak som i betydelig grad kan skade de grunnleggende vilkår for samisk kultur, samiske næringer eller samisk samfunnsliv, for så vidt det berørte sameting samtykker til dette."

Merknader

Kompetansesenteret er inneforstått med realitetene i at det ikke kan foregå forhandlinger om absolutt alt som kan ha den minste relevans for samisk kultur. Likevel er bruken av uttrykket "av vesentlig betydning for samene" et tolkningsspørsmål som ikke bør overlates til statene alene. Erfaring med urfolksarbeid viser at det er nødvendig at urfolk er med på vurderingen av hva som er viktig for deres egen kultur.

Videre er det klart at Sametingets innflytelse i forhandlingene er betydelig begrenset i og med at det til syvende og sist er opp til regjeringene å avgjøre hva som i "betydelig grad" kan skade de "grunnleggende vilkår" for samisk kultur..." Formuleringen er for sterk, og det er etter vårt syn riktigere å snu bevisbyrden. Det bør ikke være opp til Sametinget å bevise overfor regjeringen at de tiltak som planlegges er til skade for samisk kultur. Tvert imot må det være opp til staten å bevise at de tiltak som settes i gang ikke skader samisk kultur. Samtidig bør det være opp til Sametinget å vurdere hvilke skadevirkninger som kan tolereres.

Kompetansesenteret mener derfor at formuleringer som "betydelig grad" og "grunnleggende vilkår" bør fjernes fra teksten.

Anbefalinger

- Vi anbefaler at Konvensjonsnemnden eller Samisk parlamentarisk råd gis i mandat å utarbeide retningslinjer for hva som er av vesentlig betydning for samene og når det bør skje forhandlinger.
- Vi anbefaler å endre setningen i andre ledd av artikkel 16 til: "Staten skal ikke vedta eller tillate slike tiltak som kan være til skade for samisk kultur, næringer eller samfunnsliv uten samtykke fra sametinget."

Artikkel 18. Forholdet til nasjonalforsamlingene

Artikkelens tredje avsnitt påpeker igjen at det er opp til nasjonalforsamlingen å gi nærmere regler for hvilke saker som berører det samiske folk. I likhet med artikkel 17 bør spørsmålet i artikkel 18 om hvilke saker som "er av betydning for det samiske folk" og som "berører det samiske folk" ikke utelukkende avgjøres av staten.

Anbefaling

- Kompetansesenteret anbefaler at tredje avsnitt i artikkel 18 bør formuleres på følgende måte: "Det enkelte lands nasjonalforsamling skal i konsensus med Sametinget eller Samisk parlamentarisk råd gi nærmere regler om hvilke saker dette gjelder, og om den framgangsmåte som her skal følges."

Artikkel 17 Representasjon og forhåndsuttalelse

I artikkelen presiseres det at: "staten skal utrede behovet for representasjon og forhåndsuttalelse fra sametingenes side." Slik vi tolker dette, er det opp til staten å avgjøre behovet for samisk representasjon og forhåndsuttalelse. Erfaringer viser at regjeringer ikke opptrer nøytralt i urfolkssammenheng. Det bør derfor ikke være opp til statene alene å vurdere behovet for representasjon. I Norge er samarbeidet mellom regjeringen og Sametinget relativt godt, men slik er det ikke i alle de nordiske landene, og man har heller ingen garanti for framtiden her i landet.

Anbefalinger

- Konvensjonsnemnden bør få i mandat å utarbeide retningslinjer om behovet for sametingenes representasjon og forhåndsuttalelse.
- Det bør opprettes et uavhengig organ i hvert land som vurderer behovet for representasjon og forhåndsuttalelse i aktuelle saker.

Artikkel 19. Internasjonal representasjon

I dag har Sametinget verken status som NGO eller statsmyndighet. Det kan bidra til å lamme Sametinget i forhold til internasjonalt urfolksarbeid. Sametinget får i dag svært mange henvendelser fra regjeringer og urfolksorganisasjoner i andre land. Men det er begrenset hva sametingene kan gjøre med slike henvendelser. I internasjonale organisasjoner som FN kan ikke Sametinget delta i kraft av seg selv, men har i noen tilfeller representanter med som medlemmer av den statlige delegasjon. Den norske statsdelegasjonens uttalelser er basert på konsensus blant delegasjonsmedlemmene, noe som gir Sametinget en viss innflytelse. Men Sametinget kan ikke komme med egne uttalelser i internasjonale fora. Fram til i dag har Samerådet (en NGO) vært samenes viktigste representasjonsorgan internasjonalt.

Anbefaling

- Konesjonspartene bør i konsensus med sametingene avklare sametingenes rolle i internasjonal sammenheng. Sametingene bør som folkevalgte organ, hvis de så ønsker, få representere det samiske folk i internasjonale organisasjoner.

Artikkel 21. Andre samiske sammenslutninger

Kan statene velge å rådføre seg med andre samiske sammenslutninger eller interesseorganisasjoner framfor det folkevalgte organet som Sametinget er? Her kan interessekonflikter oppstå mellom lokale samiske organer og Sametinget. Regjeringen bør ikke kunne stå fritt til å fatte beslutninger utelukkende basert på konsultasjoner med ikke-folkevalgte samiske organisasjoner eller særinteresser. Det bør til syvende og sist være opp til Sametinget å vurdere hva som er til beste for det samiske folk, jamfør vår innstilling om artikkel 16-20. Det kan ikke utelukkes (slik teksten er formulert i dag) at staten vil kunne utnytte en samisk organisasjon for å legitimere gjennomføringen av en beslutning i strid med Sametingets mening om saken.

Kompetansesentret mener at det bør klargjøres at Sametingets mening er overordnet ikke-folkevalgte samiske organisasjoner.

Kapittel III. Samisk språk og kultur

Kompetansesenteret mener forslagene er gode.

Kapittel IV. Samisk rett til land og vann

Konvensjonsutkastet om tradisjonell bruk av land og vann er både en anerkjennelse av det samiske folks sterke tilknytning til og rettigheter til land og vann, samt en garanti for fortsatt bruk. Vi mener konvensjonsutkastet i prinsipp er meget bra i den delen der ekspertgruppen gjør oppmerksom på samenes behov for tradisjonell bruk av land og vann i samisk perspektiv, og ved at både reindriftsnæringen¹ og kystsamisk kultur² er blitt gitt særskilt oppmerksomhet.

Artikkel 34. Tradisjonell bruk av land og vann

Kompetansesenteret gjør oppmerksom på at det svenske jordbruksdepartementet oppgir at ILO-konvensjon nr. 169 i og for seg inneholder bestemmelser som kommer alle samer til gode, men at konvensjonens artikler om landrettigheter gjelder utelukkende for reindriftssamer.³ Det svenske jordbruksdepartements standpunkt gjelder i særlig grad artikkel 14 i ILO-konvensjon nr. 169. Denne artikkel 14 har vært utgangspunkt for ekspertgruppens utforming av artikkel 34 i nordisk samekonvensjon.⁴

I Norge gjelder artiklene om landrettigheter i ILO-konvensjonen også for samer som ikke driver med reindrift.⁵ Her presenteres to ulike tolkninger av samme spørsmål, innenfor urfolkets tradisjonelle områder, avhengig av hvilken side av nasjonalgrensene de befinner seg på.

¹ Artikkel 34

² Artikkel 38

³ SOU 2005:79, "Vem får jaga och fiska? Historia, folkträtt och miljö. Delbetänkande av Jakt- och fiskerättsutredningen, s. 51, skrift av Kanslirådet Göran Ternbo Jordbruksdepartementet avhandlande bl.a. myter och sanningar om ILO 169.

⁴ I kapittel 9 om merknader til enkelte bestemmelser uttaler ekspertgruppen at artikkel 34 i utkastet til nordisk samekonvensjon har sin parallell i ILO-konvensjon nr. 169, artikkel 14 nr. 1, se side 250 i ekspertgruppens utkast.

⁵ Jamfør Norges Høyesterett i Svarskogdommen RT 2001, side 1229 eller konvensjonsutkastet side 251 og 253.

Kompetansesentret for urfolks rettigheter mener at nordisk samekonvensjon ikke må praktiseres på en slik måte at den kategorisk utelater visse samiske grupperinger fra artikkel 34. Om den tradisjonelle bruken av land og vann hindres i dag, eller har vært hindret på grunn av historisk urett, må staten gjenopprette forholdet. Dette er særskilt viktig fordi omfatningen av artikkel 34 er en forutsetning for artikkel 35-38.

Artikkel 38. Retten til fjorder og kystfarvann

Kompetansesenteret er svært glad for denne artikkelen, som vi tror vil ha stor betydning for samisk kystkultur. Selv om nordmenn også har lange fisketradisjoner, betyr det ikke at samiske fisketradisjoner er mindre viktige for bevaring og utvikling av samisk kultur. Samisk kultur på kysten ble hardt rammet av fornorskningspolitikken, og norske myndigheter har derfor et spesielt ansvar for kystsamisk kultur.

Kapittel V Samiske næringer

Kompetansesenteret støtter opp om forslagene i dette kapittelet i sin helhet.

Kapittel VI. Gjennomføring og utvikling av konvensjonen

Disse bestemmelsene er positive, men vi anser dem for å være utilstrekkelige for å oppnå målsettingen med konvensjonen og internasjonal rett forøvrig. Kompetansesenteret foreslår derfor at det utarbeides tilleggsbestemmelser ut fra følgende begrunnelse og egentlige formål. *Se teksten nedenfor med tilleggsforslag.*

Kapittel VII, sluttbestemmelser

Kompetansesenteret synes disse er meget bra.

Hvilke emneområder har konvensjonen ikke berørt?

Historisk urett

I likhet med andre urfolk har samene opp gjennom historien vært gjenstand for en ikke ubetydelig grad av overgrep og annen urett. Den uretten de lever med i dag bør sametingene identifisere og statene rette opp. Den urett som ikke lar seg rette opp bør statene erstatte. En angivelse av statenes måte å forholde seg til historisk urett på, savnes i konvensjonsutkastet. Kompetansesenteret for urfolks rettigheter etterlyser en angitt framgangsmåte i dette spørsmålet.

Tilleggsforslag

Implementering via bestemmelse i grunnloven

Kompetansesenteret for urfolks rettigheter foreslår at hver konvensjonsstat, for tiden Norge, Sverige og Finland, i sin respektive grunnlov kunngjør at loven eller annen forskrift ikke må kunngjøres i strid med nasjonens forpliktelse som følge av den nordiske samekonvensjonen. Slik kan man sikre at den nordiske samekonvensjonens forskrifter ikke tilsidesettes gjennom nasjonale forskrifter. På denne måten markeres det også at nordisk samekonvensjon får en spesiell betydning i den respektive rettsorden uten at konvensjonen av den grunn gis status som grunnlov.

Denne bestemmelsen retter seg først og fremst mot lovgivende myndighet i det respektive land. Men den retter seg også mot domstoler og andre rettsutøvende myndigheter. Med støtte i denne bestemmelsen kan de unnlate å anvende nasjonale forskrifter dersom disse skulle være uforenlige med nordisk samekonvensjon.

For at konvensjonen skal ha effekt, må den gå foran nasjonal lov.

Opprettelse av konvensjonsdomstol

Inspirert av eksisterende europeiske domstoler

Kompetansesenteret for urbefolkningsrettigheter foreslår at den nordiske samekonvensjonens parter oppretter en domstol som har som oppgave å tolke konvensjonens innhold. Denne tolkning bør være bindende og gis effekt av konvensjonens parter. Tolkning foreslås å kunne skje på to måter, enten via bindende forhåndsavgjørelse eller via bindende endelig dom. Sistnevnte bør kunne utgjøres av enten stadfestende eller forpliktende dom.

Konvensjonsdomstolen kan opprettes via regler i konvensjonen tilsvarende de som gjelder for Den europeiske menneskerettighetsdomstolen, men som tilpasses ut ifra EF-traktatens bestemmelser om EF-domstolens uttalelse vedrørende forhåndsavgjørelse.

Samisk deltagelse i overvåkingen av konvensjonen

Respektive Sameting bør ha rett til, på samme måte som konvensjonspartene, å utpeke dommere til domstolen med likeverdig makt og innflytelse.

Talerett ved domstolen foreslås gitt til konvensjonstilsluttende part og til det respektive Sameting, samt konvensjonsnemden, jmfør artikkel 45, samt enkeltindivider som gjennom forhåndsavgjørelse er part i sak.

Forhåndsavgjørelse

Formålet med begjæringen om forhåndsavgjørelse er på en aktivt forebyggende måte å nå en enhetlig bindende tolkning av konvensjonen på et så lavt nivå som mulig innenfor myndighets- og domstolsstrukturene i konvensjonslandene.

Konvensjonsdomstolen bør utformes slik at den i første rekke samarbeider med konvensjonsstatenes domstoler og myndigheter, som er de som i første rekke avgjør tvister vedrørende tilpasningen av konvensjonen.

Nasjonal myndighet eller domstol bør derfor kunne, og i visse tilfeller være nødt til, å henvise spørsmål til konvensjonsdomstolen for forhåndsavgjørelse.

Begjæringen om konvensjonsdomstolens forhåndsavgjørelse av saken bør derfor obligatorisk henvises til konvensjonsdomstolen av nasjonal myndighet eller domstol under visse forutsetninger.

Det bør således ikke kreves at samtlige nasjonale rettsinstanser skal være utprøvd innen forhåndsavgjørelse skal kreves, men det bør være nok at saken ikke er *Acte Clair*, klar, entydig eller tidligere prøvd, for at nasjonal myndighet eller domstol uansett nivå skal være nødt til å kreve forhåndsvarsel.

Med hensyn til forhåndsavgjørelse foreslår vi derfor at parten innenfor konvensjonsdomstolen bør kunne utgjøres av den som er part i saken ved nasjonal myndighet eller domstol. Samisk folkevalgt organ bør i overensstemmelse med Artiklene 14 – 19 i konvensjonsutkastet tilkjennes rett til å kunne intervensere ved krav om forhåndsvarsel.

For å oppnå målet med forhåndsavgjørelse, bør nasjonal myndighet eller domstol forpliktes til, i henhold til gjeldende nasjonale bestemmelser om iverksetting, å følge opp de forhåndsavgjørelser som konvensjonsdomstolen har tatt.

Konvensjonsovertredelse

Domstolen bør også kunne avgjøre spørsmål om konvensjonsovertredelse. Ved påtale om konvensjonsovertredelse, gis konvensjonsdomstolen anledning til å kontrollere hvorvidt de konvensjonsbestemmende parter har oppfylt sine forpliktelser i samsvar med konvensjonen.

Et eksempel på konvensjonsovertredelse vil kunne være unnlatelse av nasjonal myndighet eller domstol fra å følge forhåndsavgjørelse. Et annet eksempel vil kunne være innføring av lovbestemmelser som strider mot konvensjonen.

Påtale om konvensjonsovertredelse skulle av rette part kunne taes opp direkte i konvensjonsdomstolen uten forutgående prøving av nasjonal myndighet, domstol eller lignende.

Det kunne være formålstjenlig å etablere en framgangsmåte som gir den som påstanden om konvensjonsovertredelse retter seg mot, mulighet til å opphøre med konvensjonsovertredelsen eller imøtegå anmerkningene innen saken tas opp til prøving av konvensjonsdomstolen.

Når det gjelder påtale om konvensjonsovertredelse foreslår vi at part kan utgjøres av stedfortredere for enten respektive Sameting, konvensjonsbesluttende part eller Konvensjonsnemnden. Dette til tross for at det samiske folkevalgte organ ikke betraktes som en konvensjonsbesluttende part ifølge folkerettens gjeldende hovedoppfatning.

Konvensjonsdomstolens sanksjonsmuligheter

Når det gjelder sanksjonsmuligheten bør Den europeiske menneskerettsdomstolens regler om konvensjonsovertredelse tjene som forbilde, nemlig at når en konvensjonsbesluttende part bryter med konvensjonen, så skal merkbar skadeerstatning utgå fra skadevoldende part til skadelidende part.

For at konvensjonsdomstolens effekt imidlertid ikke skal stoppe ved at konvensjonsbesluttende part pådrar seg skadeerstatning og betaler denne i samsvar med gjeldende rett, uten å samtidig endre selve saken som utgjør en konvensjonsovertredelse, bør bestemmelser innføres om at den konvensjonsovertredende part omgående må rette opp konvensjonsovertredelsen. Part skal således ikke kunne kjøpe seg fri, men være forpliktet til også å endre årsaken til konvensjonsovertredelsen.

Avslutningsvis

Spørsmålet om opprettelsen av konvensjonsdomstol og dens nærmere bestemmelser bør de konvensjonsbesluttende parter forhandle med Sametingene om.

Sluttord

Kompetansesenteret er glad for dette viktige forslaget til nordisk samekonvensjon, som ikke bare markerer et historisk vendepunkt innen internasjonal urfolkspolitikk, men som også representerer en positiv dreining av de nordiske landenes forhold til det samiske folk.

Kompetansesenteret for urfolks rettigheter håper at ovennevnte synspunkter vies seriøs oppmerksomhet.

Kompetansesenteret ønsker avslutningsvis å takke for et stort sett positivt forslag, og ønsker lykke til med det fortsatte arbeidet fram mot samenes første felles lov.

Med hilsen



Magne Ove Varsi
direktør