

Rapport fra arbeidsgruppe:

**PROSEDYRER FOR KONSULTASJONER MELLOM
STATLIGE MYNDIGHETER OG SAMETINGET**

Avlevert til Kommunal- og regionalministeren og Sametingspresidenten 20. april 2005

Medlemmer av arbeidsgruppen

Fra Sametinget:

Avdelingsdirektør Gro Dikkanen

Seniorrådgiver Torvald Falch

Fra Kommunal- og regionaldepartementet:

Rådgiver Hildegunn Heinum

Seniorrådgiver Leif Dunfjeld

Spesialrådgiver Arne G. Arnesen

1. Innledning

1.1 Bakgrunn og oppdrag

Som urfolk har samene rett til å bli konsultert i saker som kan få direkte betydning for dem. Denne retten er nedfelt i ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater artikkel 6.

Det er i dag etablert møter og annen form for kontakt både på politisk og administrativt nivå mellom sentralmyndighetene og Sametinget i ulike saker som berører samene. I den senere tid har det imidlertid vært lagt frem flere proposisjoner og andre saker av betydning for samiske forhold, hvor det har oppstått spørsmål om konsultasjonsforpliktelsene i ILO-konvensjon nr. 169 har vært tilstrekkelig ivarettatt. Spørsmålet om innholdet i konsultasjonsplikten ble særlig aktualisert i forbindelse med utarbeidelsen av Finnmarksloven. I forbindelse med rapporteringen til ILO for perioden som endte i mai 2003 redegjorde både Sametinget og regjeringen for kontaktprosessen under utarbeidelsen av Finnmarksloven, og for sitt syn på forståelsen av ILO-konvensjonens konsultasjonsplikt.

Kommunal- og regionaldepartementet og Sametinget er enige om at det er lite formålstjenlig med stadige debatter om hvordan de folkerettslige bestemmelsene om konsultasjoner og deltakelse skal forstås. Ved å få etablert ordninger og prosedyrer for samhandling mellom Regjeringen og Sametinget kan lignende debatter som den som oppsto i forbindelse med fremleggelsen av Finnmarksloven unngås for fremtiden, noe både regjeringen og Sametinget vil vært tjent med. Konsultasjonsordninger vil også utvikle en felles forståelse for situasjonen og utviklingsbehovene i samiske samfunn, noe som vil være en styrke i seg selv.

For å sikre at arbeidet med saker som har betydning for samene gjennomføres på en tilfredsstillende måte, bør det utvikles prosedyrer som skal være retningsgivende for hvordan konsultasjoner mellom statlige myndigheter og Sametinget skal foregå i fremtidige saker. En slik mal vil bli retningsgivende for departementene og deres underliggende etater.

Sametingspresidenten og Kommunal- og regionalministeren er blitt enige om å i første omgang nedsette en arbeidsgruppe på administrativt nivå, som skal utarbeide et felles dokument som kan tjene som grunnlag for senere drøftinger på politisk nivå. Arbeidsgruppens oppgave er å utarbeide et dokument som både klargjør a) grunnlaget for urfolks rett til konsultasjoner, og b) fremmer forslag til hvordan disse kan gjennomføres i praksis.

Kommunal- og regionaldepartementet og Sametinget er også enige om å se nærmere på prosedyrene i tilknytning til utarbeidelsen av Sametingets budsjett. Prosedyrer i forbindelse med budsjettarbeid reiser en rekke særskilte spørsmål og problemstillinger, og vil derfor ikke bli behandlet i dette dokumentet.

1.2 Dokumentets oppbygging og innhold – avgrensninger

Det kan også utledes av andre folkerettslige bestemmelser enn ILO-konvensjonens artikkel 6 at samene har rett til effektiv deltakelse i saker som angår dem. Slike andre bestemmelser vil også bli gjennomgått i dokumentet. I tillegg vil utkast til FN-erklæring om urfolks rettigheter bli kort omtalt. Da en konsultasjonsordning med samene dessuten vil være en lojal måte å oppfylle forpliktelsene i Grunnloven § 110 a, omtales også denne bestemmelsen.

I kapittel 2 gis det en generell omtale av de politiske muligheter etablerte prosedyrer for konsultasjoner vil kunne ha både for å skape forutsigbarhet, legitimitet for beslutninger, lettere gjennomføring av vedtak og felles forståelse for situasjon og behov i samiske samfunn. Kapittel 3 gir en kort beskrivelse av hvordan folkeretten vanligvis fortolkes, og hvordan den må ses i forhold til intern norsk rett. I kapittel 4 nedenfor gis det en nærmere redegjørelse for innholdet i

ILO-konvensjonens artikkel 6, og av hvordan ILO-organer har tolket denne bestemmelsen og andre bestemmelser i ILO-konvensjonen i forbindelse med ulike klagesaker. I kapittel 5 gis det en oversikt over andre folkerettslige bestemmelser og tekster, som kan ha betydning for konsultasjonsplikten. I kapittel 6 gis det en kort fremstilling av Grunnloven § 110 a. I kapittel 7 gis det først en gjennomgang av hvilke utgangspunkter arbeidsgruppen mener må legges til grunn ved utarbeidelsen av konsultasjonsprosedyrer. Kapitlet gir blant annet en kort oversikt over aktuelle geografiske områder, samt saksområder der det vil kunne foreligge en konsultasjonsplikt. Oversikten er ikke uttømmende. Til slutt i kapitlet foreslås konkrete prosedyrer for konsultasjoner mellom Sametinget og statsmyndighetene. Kapittel 8 gir en kort omtale av aktuelle behov for lov- eller regelverksendringer. I kapitlet er det også inntatt et vedlegg fra Kommunal- og regionaldepartementet om konsultasjonsprosedyrenes forhold til utredningsinstruksen. Etter ønske fra Sametinget gis det i vedlegg til rapporten en fremstilling utarbeidet av Sametinget av hvordan forhandlinger foregår mellom myndighetene og urfolket i British Columbia i Canada.

Dette dokumentet omhandler statens konsultasjonsplikt overfor samene. Sametinget har ved flere anledninger vist til at det bør foregå forhandlinger mellom staten og Sametinget. Begrepet "forhandlinger" forstås gjerne som en mer forpliktende prosess enn konsultasjoner. Sametinget mener staten har en forhandlingsplikt overfor Sametinget som innebærer at staten har en plikt til å etablere en dialog med Sametinget vedrørende tiltak og beslutninger med målsetting om å oppnå enighet eller avtale mellom partene, og slik at beslutninger ikke kan vedtas eller tiltak ikke kan iverksettes om enighet ikke er oppnådd. Begrepet forhandlinger vil ikke bli benyttet videre i dette dokumentet.

Merknad fra Kommunal- og regionaldepartementets medlemmer i arbeidsgruppen:

Kommunal- og regionaldepartementets medlemmer i arbeidsgruppen understreker at konsultasjonsplikten er klart og tydelig hjemlet i ILO-konvensjonens artikkel 6, og at gjennomgang av øvrige bestemmelser ikke er nødvendig for å fastslå konsultasjonsplikten, og at de heller ikke gir veiledning vedr. innholdet i konsultasjonsplikten utover det som følger av ILO-konvensjonen artikkel 6. På bakgrunn av Sametingets ønske om en bredere gjennomgang av øvrige bestemmelser og tekster i tilknytning til folkeretten vil det likevel bli gitt en redegjørelse for øvrige bestemmelser og tekster som direkte eller indirekte kan knyttes til konsultasjonsplikten.

Merknad fra Sametingets medlemmer i arbeidsgruppen:

Det er enighet i arbeidsgruppen om at denne rapporten ikke er ment å gi en bred vurdering og klargjøring av urfolks rett til selvbestemmelse. For Sametingets medlemmer i arbeidsgruppen er dette viktig å få understreket siden regjeringen i sin rapport til FNs menneskerettighetskomité, som svar på komiteens uttrykte forventning til at Norge rapporterer på det samiske folks rett til selvbestemmelse under artikkel 1 nr. 1 og 2, bl.a. sier at: *"The Government is also currently undertaking consultations with the Sameting with the aim to establish formal procedure on consultations in matters of interest to the Sami people. The goal of the process is to establish and clarify the role and obligations of the Government and the Sameting or, where appropriate, other Sami Interests, in dealing with issues that directly affect the Sami population and the strengthen the partnership to the benefit of the Sami culture and Sami society."*

2. Politiske og praktiske muligheter ved konsultasjoner

27. mai 1988 vedtok Stortinget § 110 a i Grunnloven med følgende ordlyd:

"Det påligger Statens Myndigheter at lægge forholdene til Rette for at den Samiske Folkegruppe kan sikre og utvikle sit Sprog, sin Kultur og sit Samfundsliv".

Det viktigste tiltaket fra norske myndigheters side for å oppfylle intensjonen i grunnlovsbestemmelsen inntil nå er etableringen av Sametinget som ble valgt og kom sammen for første gang høsten 1989. Gjennom denne etableringen fikk samene i Norge et legitimt organ som skulle medvirke til at samene selv kan legge premissene for egen samfunnsmessig utvikling. En avgjørende grunn for opprettelsen av Sametinget var at samene har hatt vansker med å nå fram i ordinære demokratiske kanaler. Samtidig har de som urfolk, i henhold til internasjonale konvensjoner, rett til stor grad av innflytelse på og styring av egen utvikling.

Sametinget er etablert som organ og gitt midler og ansvar av det norske Storting. Slik er det avhengig av sentrale styresmakter. Samtidig velges det og gis legitimitet av det samiske folk gjennom valg ut fra tanken om at samene selv skal ha avgjørende betydning for sin egen utvikling på alle områder. Dette gir i dag Sametinget en form for "mellomposisjon" i det norske styringssystemet, en posisjon som kan være utfordrende å forholde seg til både for sentralmyndighetene, Sametinget og for samiske samfunn. Systematiske og strukturerte konsultasjonsprosedyrer mellom statsmyndigheten og Sametinget vil være av vesentlig betydning for å utvikle og tydeliggjøre Sametingets "plassering" både innenfor det politiske systemet og i samfunnet generelt.

Etablering av konsultasjonsordninger mellom sentralmyndighetene og Sametinget vil være et viktig grep for at Sametinget skal kunne fungere godt som et selvstendig og helhetlig politisk organ. Konsultasjonsordninger vil kunne styrke Sametingets legitimitet i samiske samfunn, som igjen er en forutsetning for at sentralmyndighetene kan legge til rette for en god og ønsket utvikling for samisk kultur og samfunn.

Etablerte konsultasjonsordninger vil også legge til rette for at partnerskapsperspektivet mellom Sametinget og sentralmyndighetene kan utvikles, noe som kan bidra til bedre forståelse for situasjonen og behovene i samiske samfunn. Dette vil kunne bringe inn en ny og positiv dynamikk i relasjonen mellom sentralmyndighetene og Sametinget.

Konsultasjoner mellom Sametinget og sentralmyndighetene vil i noen tilfeller føre til at beslutningsprosessene og saksbehandlingen vil være mer tidkrevende enn hva en vanligvis er vant til. Gjennomføring av tilfredsstillende konsultasjoner vil imidlertid i neste omgang kunne sikre en smidigere og raskere gjennomføring av de aktuelle tiltakene. Det er således nødvendig å se på langtidseffektene av beslutninger som tas. Beslutninger med et diskutabelt legitimitetsgrunnlag, både i lokalsamfunn og det internasjonale samfunn vil kunne være vanskelig å få gjennomført. Resultatet av manglende legitimitet vil også kunne være at det blir nødvendig med "ekstrarunder" som forlenger og fordyrer prosessene.

Utfordringen vil være å få etablert prosedyrer for konsultasjoner som gir forutsigbarhet og bygger tillit.

3. Folkeretten og forholdet til norsk rett

Folkeretten er opprinnelig utviklet som en rett mellom stater, hvor det er statene som har rettigheter og plikter. Etter hvert har folkeretten imidlertid utviklet seg til også å omfatte rettsregler som er bindende for internasjonale organisasjoner og institusjoner, samt regler om individers og folkegruppers rettigheter og individers plikter og straffansvar.

De viktigste urfolksrettigheter kategoriseres som menneskerettigheter. Det spesielle med urfolksrettigheter er at disse i motsetning til tradisjonelle menneskerettigheter også omfatter kollektive rettigheter.

I norsk rett anses folkeretten som et rettssystem som i utgangspunktet er atskilt fra det norske internrettslige rettssystemet. Dette kalles dualisme. For at folkeretten skal bli en del av norsk rett er det nødvendig med en særskilt gjennomføringsakt. Dette kan gjøres ved at det vedtas nye lover eller lovbestemmelser som gjennom omskrivning gjengir meningsinnholdet i den folkerettslige regelen (transformasjon). Det kan også skje ved at det i norsk lov bestemmes at visse folkerettslige regler skal gjelde som norsk lov (inkorporasjon). En tredje mulighet er at man konstaterer at norsk rett allerede er i samsvar med folkeretten.

Selv om en folkerettslig forpliktelse ikke er gjort til en del av intern norsk rett, har folkeretten stor betydning ved fortolkningen av hva som er innholdet i norsk rett. Bakgrunnen for dette er det såkalte presumsjonsprinsippet, som går ut på at norsk rett forutsettes å være i samsvar med folkeretten, og av den grunn så vidt mulig skal tolkes slik at den ikke kommer i konflikt med Norges folkerettslige forpliktelser. En ratifisert traktat eller folkerettslig sedvanerett som ikke er gjort til en del av norsk lov, er uansett bindende for Norge på et folkerettslig plan. Norske myndigheter har derfor en plikt overfor andre stater til å sørge for at den folkerettslige regelen etterleves.

Wien-konvensjonen av 1969 etablerer prinsippene for hvorledes internasjonale avtaler skal fortolkes.¹ Prinsippene i konvensjonen uttrykker i stor grad folkerettslig sedvanerett, og vil således ha betydning for Norge selv om Norge ikke har ratifisert Wien-konvensjonen.

Wien-konvensjonens kapittel 3 omhandler internasjonale tolkningsprinsipper. Konvensjonens artikkel 31 omhandler de alminnelige tolkningsreglene. Utgangspunktet er at en konvensjon skal fortolkes i god tro i samsvar med den ordinære meningen av begrepene i konvensjonen i lys av konvensjonens formål og hensikt. Begrepene kan gis et spesielt meningsinnhold, som avviker fra det naturlige meningsinnholdet, dersom det kan fastslås at partene hadde til hensikt å gi begrepet et spesielt meningsinnhold, jf. Wien-konvensjonens artikkel 31 (4). Når det gjelder bruk av andre tolkningsmidler sies det følgende i konvensjonen artikkel 32:

"Recourse may be had to supplementary means of interpretation, including the preparatory work of the treaty and the circumstances of its conclusions, in order to confirm the meaning resulting from the application of article 31, or to determine the meaning when the interpretation according to article 31:

- a) leaves the meaning ambiguous or obscure; or*
- b) leads to a result which is manifestly absurd or unreasonable."*

Vår oversettelse:

"Utfyllende tolkningsmidler, herunder forarbeidene til traktaten og omstendighetene rundt inngåelsen, kan benyttes for å bekrefte den betydning som følger av anvendelsen av artikkel 31, eller for å fastslå betydningen når tolkningen etter artikkel 31:

- a) gjør betydningen tvetydig eller uklar, eller*
- b) fører til et resultat som åpenbart er meningsløst eller urimelig".*

¹ Wien-konvensjonen om traktatretten av 23.05.1969.

Internasjonal praksis er også av vesentlig betydning i fortolkningen av konvensjonene, spesielt fortolkninger som kompetente internasjonale organer har lagt til grunn i sin anvendelse av de aktuelle bestemmelsene. Slike kompetente organer kan være domstoler som FNs internasjonale domstol (International Court of Justice). Det kan også være særskilte internasjonale organer som er etablert for å overvåke individuelle konvensjoner, eksempelvis ILOs styre og FNs menneskerettighetskomité.

4. ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater

4.1 Innledning

Urfolks rett til deltakelse og statens plikt til å gjennomføre konsultasjoner er fundamentale prinsipper i ILO-konvensjon nr. 169, og går igjen i flere av artiklene i konvensjonen. Et grunnleggende prinsipp i konvensjonen er også at urfolk så langt som mulig har rett til å ha kontroll med sin egen økonomiske, sosiale og kulturelle utvikling. Dette innebærer at assimilering målsettingen i ILO-konvensjon nr. 107 (1957) er forlatt, og at urfolk selv skal i størst mulig grad kunne bestemme over sin egen utvikling.

Bestemmelsene i konvensjonen er minimumsstandarder, og skal ikke virke ugunstig inn på goder og rettigheter som urfolk har i henhold til andre konvensjoner, internasjonale avtaler og instrumenter, nasjonale lover, kjennelser, dommer, sedvaner eller avtaler, jf. konvensjonens artikkel 35.

Arten og omfanget av de tiltak som treffes for å iverksette konvensjonen skal fastsettes på en fleksibel måte, og med hensyn til særegne forhold i hvert enkelt land, jf. konvensjonens artikkel 34." Artikkelen 34 åpner for en viss skjønnsmargin, men innebærer ikke en hjemmel for å fravike konvensjonens ordlyd, eller å underminere de rettighetene som følger av konvensjonen.

4.2 Artikkel 6

ILO-konvensjonens artikkel 6 etablerer en plikt for staten til å konsultere samene når det overveies å vedta lover eller å innføre administrative tiltak som kan få direkte betydning for dem. I artikkelen står det i den norske oversettelsen:

"1. Når bestemmelsene i denne konvensjon settes i verk, skal regjeringen:

(a) rådføre seg med vedkommende folk, ved hensiktsmessige ordninger 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 regelverk og virksomhet 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. De konsultasjonene som finner sted ved iverksetting av denne konvensjonen skal foregå med god vilje, i former som er tilpasset forholdene og med den målsetting å oppnå enighet om eller tilslutning til de foreslåtte tiltakene."

4.2.1 Konsultasjonsplikts anvendelsesområder

I den autentiske engelske versjonen av konvensjonen står det: *"In applying the provisions of this Convention, governments shall...."*. Dette må forstås slik at det ikke bare er i tilfeller der regjeringen uttrykkelig anvender noen av ILO-konvensjonens artikler at kravene til konsultasjon gjelder, men også mer generelt i tilfeller der staten vurderer å innføre lovgivning eller administrative tiltak som kan få direkte betydning for samene.

Konsultasjonsplikten i ILO-konvensjonen nr. 169 artikkel 6 (1) a gjelder lovgivning og administrative tiltak. "Lovgivning" omfatter utarbeidelse av lover, mens "administrative tiltak" vil kunne omfatte forskrifter, budsjettsaker, enkeltvedtak, samt diverse retningslinjer og beslutninger.

I mange saker som kan få direkte betydning for urfolk vil det kunne være ulike interesser som står sterkt mot hverandre, for eksempel ved spørsmål om utnyttning av naturressurser hvor det er sterke økonomiske interesser involvert. Prinsippene om konsultasjon og deltakelse i konvensjonen krever likevel at partene prøver å etablere en dialog som gjør det mulig for dem å finne passende løsninger basert på gjensidig respekt og full deltakelse.²

Det er likevel ikke noe krav om at tiltakene med sikkerhet *vil* påvirke det aktuelle urfolket direkte. Konsultasjonsplikten inntreffer også i tilfeller hvor et tiltak *kan* påvirke samene. Gjennom konsultasjonsprosessen vil eventuelle innvirkninger på samiske forhold kunne klarlegges. "Direkte påvirkning" på samiske interesser kan ikke forstås slik at tiltaket *bare* vil gjelde for den samiske befolkningen. Tiltak av generell karakter som må antas å ville påvirke hele samfunnet, vil imidlertid i utgangspunktet falle utenfor.

4.2.2 Hvem konsultasjonsplikten gjelder for

ILO-konvensjonen, herunder artikkel 6, omhandler i utgangspunktet regjeringenes plikter. Dette må forstås slik at konsultasjonsplikten ikke bare omfatter regjeringen og departementene, men også direktorater og andre statlige forvaltningsorganer med delegert ansvar for regelverk og virksomhet. Innenfor sine respektive ansvarsområder vil også kommuner og fylkeskommuner ha en plikt til å være med på å oppfylle de folkerettslige forpliktelsene Norge har påtatt seg, herunder konsultasjonsplikten overfor samene. Selv om det ikke foreligger noen plikt, kan det også i gitte situasjoner være naturlig at Stortinget konsulterer. I dette dokumentet vil bare departementenes og underliggende organers konsultasjonsplikt bli behandlet.

4.2.3 Hvem skal konsulteres

Iht. ILO-konvensjonens artikkel 6 nr. 1 (a) skal regjeringene rådføre seg med vedkommende folk, og spesielt gjennom deres representative institusjoner. I Norge innebærer dette at konsultasjonsplikten særskilt gjelder overfor Sametinget, som samenes folkevalgte organ. I forbindelse med behandlingen av en klage ("representation"³) vedrørende påståtte brudd på ILO-konvensjonen i Ecuador, deriblant artikkel 6, understreker ILOs styre at konvensjonens krav ikke er oppfylt dersom det ikke er etablert en hensiktsmessig konsultasjonsprosess med urfolkens virkelig representative institusjoner eller organisasjoner i de berørte samfunn.⁴ Offentlige myndigheter vil for eksempel ikke kunne velge å konsultere den gruppen som har synspunkter som ligger nærmest opp mot myndighetenes synspunkt.⁵

I tilfeller der lovgivningen eller det administrative tiltaket får særskilt betydning for en avgrenset gruppe innenfor det samiske folk, vil det for å oppfylle konvensjonens vilkår kunne være nødvendig å konsultere denne gruppen i tillegg til Sametinget. Dette må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Sametinget og Regjeringen vil kunne drøfte hvordan samiske lokalsamfunn

² Representation alleging non-observance by Ecuador (2000) og Representation alleging non-observance by Colombia (1999)

³ ILOs definisjon av "representation" (klage): "The representation procedure is governed by articles 24 and 25 of the ILO Constitution. It grants to workers' or employers' organizations the right to present to the ILO Governing Body a representation against any member State which, in its view, "has failed to secure in any respect the effective observance within its jurisdiction of any Convention of which it is a party". A tripartite committee of three members of the Governing Body may be established to examine the representation and the response of the government.

The report that the committee submits to the Governing Body states the legal aspects of the case, examines the information submitted, and concludes with recommendations. Where the response of the government is not considered to be satisfactory, the Governing Body is entitled to publish the representation and the response.

⁴ Representation alleging non-observance by Ecuador (2000)

⁵ Representation alleging non-observance by Colombia (1999)

og eventuelt representative interesseorganisasjoner bør involveres i konsultasjons- og beslutningsprosess for tiltak som vil berøre dem særskilt og direkte.

4.2.4 Tidspunkt konsultasjoner skal finne sted

Formuleringen ”når det overveies å innføre lovgivning eller administrative tiltak” tilsier at konsultasjoner må finne sted før slike tiltak iverksettes. Dette fremkommer også i ILOs ekspertkomites observasjon i forhold til Ecuadors siste rapport, hvor det sies at: ”...Articles 2, paragraphs 1 and 2 (b), 6, 7 and 15, paragraph 2, of the Convention [No. 169] imply the obligation to develop a process of prior consultations with the indigenous peoples of the country before taking measures that might affect them directly ...”⁶

ILOs styre har gitt uttrykk for følgende om konsultasjonsplikten på de ulike stadier:

”..[W]hile Article 6 does not require consensus to have been reached in the process of prior consult, it does stipulate that the peoples involved should have the opportunity to participate freely at all levels in the formulation, implementation and evaluation of measures and programmes that affect them directly..”⁷

Vår oversettelse: ”Selv om artikkel 6 ikke krever at enighet har blitt oppnådd i prosessen med forutgående konsultering, fastsetter den at det berørte folket skal ha mulighet til fritt å kunne delta på alle nivåer i utforming, gjennomføring og evaluering av tiltak og programmer som berører dem direkte.”

Konsultasjonsplikten gjelder således på alle stadier i saksbehandlingen. I forbindelse med behandlingen av Mexicos periodiske rapport om gjennomføringen av ILO-konvensjon nr. 169 ba ekspertkomiteen Mexico om å svare på urfolkets anførsler om at de ikke hadde blitt konsultert i forbindelse med at det ble foretatt betydelige endringer av konstitusjonelle forhold.⁸

4.2.5 Konsultasjonsplikten innhold

Etter ILO-konvensjonen artikkel 6 (2) skal konsultasjonene foregå med beste hensikt og på en måte som er tilpasset forholdene. Ved gjennomføringen av konsultasjonene skal myndighetene gi urfolksrepresentantene relevant og fullstendig informasjon, som må presenteres på en måte som urfolket kan forstå.⁹ Et enkelt informasjonsmøte vil f.eks. normalt ikke være i overensstemmelse med konvensjonen.¹⁰

En konsultasjonsplikt innebærer at staten har en plikt til legge forholdene til rette for en effektiv og aktiv medvirkning fra Sametinget. Hvor omfattende konsultasjonene må være i en konkret sak for å oppfylle konsultasjonsplikten, vil kunne variere. Formålet med konsultasjonene er å oppnå enighet om eller tilslutning til foreslåtte tiltak. Konvensjonen krever at enighet eller samtykke er målsettingen for konsultasjonene, men ikke nødvendigvis at enighet eller samtykke rent faktisk må oppnås. I en konkret klagesak som var til behandling i ILOs styre har trepartskomiteen som undersøkte saken uttalt følgende om dette:

“The Committee recalls that, during the discussion on the adoption of Article 6 of the Convention concerning prior consultation, a representative of the Secretary-General stated that, in drafting the text, the Office had not intended to suggest that the consultations would

⁶ ILOs ekspertkomite: Ecuador, 2003, Observation concerning Convention No. 169, Indigenous and Tribal Peoples (1989)

⁷ Representation alleging non-observance by Ecuador (2000)

⁸ ILOs ekspertkomite: Mexico, 2001, Direct request concerning Convention No. 169, Indigenous and Tribal Peoples (1989)

⁹ Ot.prp nr. 53 (2002-2003) – Finnmarksloven side 87, jf ILO-guiden 1996

¹⁰ Representation alleging non-observance by Ecuador (2000) og Representation alleging non-observance by Colombia (1999)

have to result in the obtaining of agreement or consent of those being consulted, but rather to express an objective for the consultations. (Endnote 14) Nevertheless, the Committee considers that the requirement for prior consultation must be viewed in the light of one of the fundamental principles of the Convention as expressed in Article 7,...

...In the Committee's view, although Article 6 does not require that consensus be reached in the consultation process, it does envisage that the peoples concerned should have an opportunity to participate freely at all levels in the formulation, application and evaluation of measures and programmes that directly affect them...".

Vår oversettelse: "Komitéen minner om at under diskusjonen om vedtakelse av artikkel 6 i konvensjonen, uttalte en representant for generalsekretæren vedrørende forutgående konsultasjon at byrået ikke hadde til hensikt å foreslå at konsultasjoner måtte resultere i oppnåelse av enighet eller samtykke fra de som ble konsultert, men heller for å uttrykke et formål for konsultasjonene. (...) Ikke desto mindre mener komitéen at kravet om forutgående konsultasjoner må bli betraktet i lys av et av de fundamentale prinsipper i konvensjonen slik dette er uttrykt i artikkel 7..."

...Selv om artikkel 6 ikke krever at enighet oppnås i konsultasjonsprosessen, er det komitéens oppfatning at den forutsetter at berørte folk skal ha en mulighet til å delta på alle nivåer i formulering, gjennomføring og evaluering av tiltak og programmer som direkte berører dem.

4.3 Øvrige bestemmelser i ILO-konvensjonen

4.3.1 Artikkel 7

I artikkel 7 står det i den norske oversettelsen:

"1. Vedkommende folk skal ha rett til å vedta sine egne prioriteringer for utviklingsprosessen i den grad den angår deres liv, tro, institusjoner, åndelig velvære og de landområder de lever i eller bruker på annen måte, og til så langt som mulig ha 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 konsekvenser for dem.

2. Forbedring av levekår, arbeidsforhold og standarder for helse og utdanning for vedkommende folk skal foregå med deltaking fra 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 myndighetene sikre at det blir gjennomført undersøkelser, når dette er relevant, for å fastslå de sosiale, åndelige, kulturelle og miljømessige virkninger for dem av planlagte utviklingstiltak. Resultater av slike undersøkelser skal være grunnleggende kriterier for gjennomføringen av slik virksomhet.

4. I samarbeid med vedkommende folk skal myndighetene treffe tiltak for å verne og bevare miljøet i de områder der de lever."

Artikkel 7 (1), første punktum, inneholder flere av de samme formuleringene som artikkel 1 i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP), hvor igjennom [alle] folk i kraft av deres rett til selvbestemmelse har rett til å bestemme over sin politiske stilling og fremmer fritt sin egen økonomiske, sosiale og kulturelle utvikling. Artikkel 7 (1) er et uttrykk for prinsippet om at urfolk selv så langt som mulig skal kunne ha kontroll over egen utvikling, og innebærer således noe annet enn konsultasjonsplikten i artikkel 6. Bestemmelsene har likevel tett sammenheng og må tolkes i lys av hverandre.

I merknadene til artikkel 7 i ILO-guiden fra 1996 vises det til at bestemmelsen ikke innebærer at vedkommende urfolk har noen vetorett i saker om planer som berører hele landet. Det kreves

imidlertid at det gjennomføres reelle konsultasjoner med representanter for urfolket, hvor de skal gis rett til å uttrykke sitt syn og til å påvirke avgjørelsen.¹¹

Rett til å vedta egne prioriteringer for utviklingsprosessene innebærer ikke krav om at disse prioriteringer ensidig skal legges til grunn, men artikkelen fastslår at samene *så langt som mulig skal ha kontroll med sin egen økonomiske, sosiale og kulturelle utvikling*. Da bestemmelsen ble vedtatt ble forståelsen av formuleringen *så langt som mulig* forutsatt å skulle fortolkes med den fleksibilitet som det åpnes for i art. 34.

Merknad fra Sametingets medlemmer i arbeidsgruppen:

Ordlyden i artikkel 7 (1) må forstås å etablere en forpliktelse som er mer omfattende enn konsultasjoner, ifølge artikkel 7 (1) har urfolk blant annet rett til å selv bestemme over de områdene som artikkel 7 nevner. Artikkel 7 anerkjenner en positiv rett for urfolk, mens artikkel 6 sier noe om hvordan man skal gjennomføre konvensjonen i nasjonal rett. Staten har en plikt til å konsultere urfolk med en klar målsetting om å oppnå enighet eller tilslutning til foreslåtte tiltak, også i tilknytning til de rettighetene som erkjennes i artikkel 7.

En fortolkning av artikkel 6(2), i lys av artikkel 7, gir støtte til synspunktet om at det må kunne legges til grunn at staten gjennom konsultasjoner er forpliktet til å søke å finne omforente løsninger med berørte urfolk gjennom f.eks. forhandlinger om gjennomføringen av en slik rett som artikkel 7 omhandler.

ILOs ekspertkomité kommer fram til tilsvarende observasjon i forbindelse med behandlingen av den norske periodiske rapporten november/desember 2003. I forhold til en eventuell vedtakelse av Finnmarksloven uten samtykke fra Sametinget, sier ekspertkomiteen følgende:

"The process and the substance are inextricably intertwined in the requirements of the Convention, and in the present conflict. It appears to the Committee that if the Sami Parliament, as acknowledged representative of the Sami people of Norway, were to agree to the proposal, they [the Committee] could accept this solution as a resolution of the claims of land rights which have long been subject of negotiations between the Sami and the Government. The adoption of the Finnmark Estate without such agreement amounts, however, to an expropriation of rights recognized in judicial decisions in Norway, and under the Convention..."

*In these circumstances, the Committee urges the Government and the Sami parliament to renew discussions on the disposition of land rights in Finnmark, in the spirit of dialogue and consultation embodied in Article 6 and 7 of Convention No. 169. It once again draws attention to the provision in Article 14(1) that "measures shall be taken in appropriate cases to safeguard the right of the peoples concerned to lands not exclusively occupied by them but to which they have traditionally had access for their subsistence and traditional activities"*¹²

Vår oversettelse: *Prosess og innhold er uoppløselig knyttet sammen i konvensjonens krav, og i den gjeldende konflikt. Komiteen er av den oppfatning at om Sametinget, som det representative organet for samene i Norge, er villig til å gi sitt samtykke til forslaget, kan komiteen akseptere denne løsningen som oppfyllelse av kravene om landrettigheter, som lenge har vært tema for forhandlinger mellom samene og*

¹¹ Ot.prp nr. 53, jf. ILO-guiden-1996

¹² ILOs ekspertkomite: Norway, 2003, Observation concerning Convention No. 169, Indigenous and Tribal Peoples (1989) ,, paragraf 19.

myndighetene. Etablering av Finnmarkseiendommen uten at det er gitt slikt samtykke, vil på den annen side innebære ekspropriasjon av rettigheter som er anerkjent i rettslige avgjørelser i Norge og som følge av Konvensjonen...

Under disse forholdene henstiller komiteen regjeringen og Sametinget til å fornye diskusjonen om disponering av landrettigheter i Finnmark, i ånden til dialog og konsultasjon nedfelt i artiklene 6 og 7 i ILO konvensjon nr. 169. Komiteen vil igjen rette oppmerksomheten mot bestemmelsen i artikkel 14(1) om at "når forholdene tilsier det, skal det treffes tiltak for å sikre vedkommende folks rett til landområder der de ikke er de eneste som lever, men som de tradisjonelt har hatt tilgang til for sitt livsopphold og sin tradisjonelle virksomhet"

4.3.2 Artikkel 2

Artikkel 2 (1) fastslår at regjeringen har ansvaret for, i samråd med vedkommende urfolk, å sette i gang samordnet og systematisk virksomhet for å verne urfolks rettigheter og å garantere at deres integritet blir respektert. Regjeringens samrådspplikt, slik den her er formulert, må betegnes som en generell konsultasjonsplikt i spørsmål som nevnes i artikkelen. Det framgår klart i konvensjonens forarbeider at målsettingen med bestemmelsen i artikkel 2 (1) er å etablere et ansvar for staten til å utvikle et samarbeid med urfolk, hvor igjennom urfolk får anledning til på en aktiv og systematisk måte å delta i arbeidet med å verne egne rettigheter.¹³ Dette kan ikke gjennomføres uten effektive konsultasjoner. Det er naturlig å legge til grunn at det i første rekke er Sametinget, som samenes folkevalgte organ, som skal gis mulighet til deltakelse i dette arbeidet.

Artikkel 2 (2)(b) inneholder en bestemmelse om hva den i artikkel 2 (1) nevnte virksomhet skal omfatte. Den virksomhet som staten iverksetter for å verne urfolks rettigheter skal i henhold til artikkel 2 (2)(b) fremme full virkeliggjøring av urfolks sosiale, økonomiske og kulturelle rettigheter med respekt for deres sosiale og kulturelle identitet, skikker og tradisjoner og for deres institusjoner. Full virkeliggjøring av disse forhold forutsetter effektiv deltakelse fra urfolk, blant annet gjennom den type samråd som er beskrevet i artikkel 2 (1).

Også ILOs styre legger til grunn at artikkel 2 (1) og (2)(b) etablerer en konsultasjonsplikt. I forbindelse med behandlingen av en klagesak fra 2000 om påståtte konvensjonsbrudd i Ecuador sluttet styret seg til følgende uttalelse fra trepartskomiteen som undersøkte saken: "... Articles 2 (1), 2(2)(b), 6, 7 and 15 (2) imply the obligation to develop a process of prior consultation with the indigenous peoples of the country before taking measures that might affect them directly."¹⁴

4.3.3 Artikkel 4

I artikkel 4 (1) fastslås det at det skal treffes særlige tiltak for å sikre enkeltpersoner fra vedkommende folk og deres institusjoner, eiendom, arbeid, kultur og miljø. I artikkel 4 (2) sies det at slike tiltak ikke skal være i strid med klart uttrykte ønsker fra vedkommende folk.

¹³ ILO, International Labour Conference, 76th session, 1989, Report IV (2A): Partial revision of the Indigenous and Tribal Populations Convention, 1957 (No. 107), s. 14-15.

¹⁴ Representation alleging non-observance by Ecuador (2000)

4.3.4 Artikkel 15

ILO-konvensjonens artikkel 15 (2) inneholder bestemmelser om konsultasjoner i forbindelse med tiltak for utforskning og utnyttelse av ressurser under jorden eller til andre ressurser som finnes i landområdet: I bestemmelsen står det i den norske oversettelsen:

"I tilfeller der staten beholder eiendomsretten til mineraler, ressurser under jorden eller til andre ressurser som finnes i landområdet, skal myndighetene ikke sette i gang eller tillate noen tiltak for utforskning eller utnyttelse av slike ressurser i disse folks landområder, før det er opprettet eller tatt i bruk rådføringsordninger med disse folk, for å fastslå om og i hvilken utstrekning deres interesser kan bli skadelidende. Når det er mulig, skal vedkommende folk ha del i utbyttet av slik virksomhet og skal få rimelig erstatning for enhver skade de lider på grunn av slik virksomhet."

Konsultasjonsplikten under artikkel 15 (2) er i utgangspunktet spesielt aktuell i forhold til mutbare mineraler. Når det gjelder landbaserte oljeressurser har ILOs styre uttalt at dette faller inn under artikkel 15, i forbindelse med behandlingen av en klage vedrørende Ecuador. Regjeringen i Ecuador hadde i denne saken anført at det ikke var naturlig å gjennomføre konsultasjoner i forbindelse med oljeleting og utvinning. ILOs styre avviste dette under henvisning til artikkel 15 (1).¹⁵

Rådføringsplikten i artikkel 15 (2) må tolkes i lys av både artikkel 6 og 7.

Merknad fra Sametinget medlemmer i arbeidsgruppen:

I henhold til ILO-konvensjonens artikkel 15 (2) er staten forpliktet til å etablere konsultasjonsordninger med urfolk for å avklare om og eventuelt i hvilken utstrekning urfolks interesser kan bli skadelidende ved utforskning eller utnyttelse av undergrunnsressurser og andre ressurser i deres landområder. Artikkel 15 (2) lyder som følger:

Artikkel 15 (2) er spesielt aktuell i forhold til mutbare mineraler og olje og gass. Dette da eiendomsretten for slike mineraler tilligger staten. Bestemmelsen er også særlig aktuell i forhold til bergverkslovens prinsipp om bergfrihet som kort sagt går ut på at alle har rett til å skjerpe, mute og ta utmål, jf. bergverkslovens §§ 3-7 om skjerping, §§ 8-22 om utmål, samt §§ 23-39a om muting. Det kan også tenkes at artikkel 15 (2) kan være relevant i forhold til undersjøiske ressurser i eller utenfor områder hvor det drives samisk kyst- og fjordfiske. Usikkerhetsmomentet her er hvorvidt man kan forstå begrepet "landområder" i artikkel 15 på en måte som også omfatter kyst- og sjøområder. Artikkel 13 (2) kan tas til fordel for en slik fortolkning da det her sies at bruken av begrepet "landområder" i artikkel 15 og 16 skal omfatte begrepet "territorier", som dekker totalmiljøet i de områdene vedkommende folk lever i eller bruker på annen måte.

Det er utvilsomt at rådføringsplikten i artikkel 15 (2) går lengre enn rådføringsplikten i artikkel 6. Det konkluderes med at staten er forpliktet til å opprette og ta i bruk konsultasjonsordninger i forhold til Sametinget og eventuelt andre berørte samiske organer og organisasjoner før myndighetene eventuelt setter i gang eller tillater noen tiltak for utforskning eller utnyttelse av ressurser i samiske områder.

4.3.5 Artikkel 16

ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 16 (2) inneholder bestemmelser om flytting av urfolk. Hovedregelen er at urfolk ikke skal kunne flyttes fra sine landområder. Når flytting av urfolk anses som absolutt nødvendig som et helt ekstraordinært tiltak, skal omplassering bare finne

¹⁵ Representation alleging non-observance by Ecuador (2000).

sted etter at de har blitt informert og har gitt sitt samtykke på fritt grunnlag. Dersom slikt samtykke ikke kan oppnås, skal omplassering bare finne sted etter at hensiktsmessige ordninger som er fastsatt i nasjonal lovgivning og forskrifter er fulgt. Dette inkluderer offentlige høringer når det er aktuelt, der det er sørget for reell representasjon fra vedkommende folk.

5. ØVRIGE BESTEMMELSER OG TEKSTER SOM KAN HA BETYDNING FOR URFOLKS RETT TIL KONSULTASJONER OG DELTAKELSE

5.1 FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter

FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 1966 (SP) er en sentral konvensjon i forhold til urfolks rett til deltakelse. Konvensjonen er inkorporert i norsk rett gjennom menneskerettsloven av 1999. Menneskerettsloven inneholder en forrangsbestemmelse som innebærer at de inkorporerte konvensjonene har forrang i forhold til øvrige lover i tilfelle motstrid mellom konvensjonsbestemmelsene og annen norsk lovgivning, jf. menneskerettslovens § 3.

5.1.1 SP artikkel 27

I SP artikkel 27 sies det (i norsk oversettelse): *"I de stater hvor det finnes etniske, religiøse eller språklige minoriteter, skal de som tilhører slike minoriteter ikke nektes retten til, sammen med andre medlemmer av sin gruppe, å dyrke sin egen kultur, bekjenne seg til og utøve sin egen religion, eller bruke sitt eget språk."*

Det er sikker praksis i FNs menneskerettighetskomité som tilsier at denne bestemmelsen også etablerer et rettslig vern for urfolk.¹⁶ Det følger av praksis fra komiteén at urfolk iht. artikkel 27 både kan ha individuelle og kollektive rettigheter. Enkelte av rettighetene vil bare ha mening når de kan utnyttes kollektivt.

FNs menneskerettighetskomité har lagt til grunn at artikkel 27 forplikter til positive tiltak, og at disse i forhold til urfolk også omfatter å sikre det materielle grunnlaget for deres kultur. Komiteen viser også til at bestemmelsen krever tiltak for å sikre effektiv deltakelse i avgjørelser som angår dem, jf. General Comment No. 23 til artikkel 27 fra 1994.

I vurderingen av hvorvidt artikkel 27 er overholdt i konkrete urfolkssaker har Menneskerettighetskomiteen lagt vekt på om staten har konsultert urfolket før iverksettelsen av tiltak som har innvirkning på dem. Dette kom til uttrykk i den første Länsman-saken, hvor den finske stat hadde gitt konsesjon til et steinbrudd i et område hvor det ble drevet reindrift. FNs Menneskerettskomité la her vekt på at de samiske reindrifutøverne hadde en viss innflytelse på saken gjennom deltakelse på alle stadier i saksbehandlingen.¹⁷ Det var en av årsakene til at komiteen kom fram til at artikkel 27 ikke var krenket.

Lignende vurderinger ble lagt til grunn i Mahuika v. New Zealand-saken¹⁸ I denne saken la komiteen til grunn at New Zealand hadde gjennomført en relativt omfattende konsultasjonsprosess og at de aktuelle Maori-gruppene gjennom disse prosessene fikk innflytelse over den endelige beslutningen. Også her var dette en vesentlig årsak til at artikkel 27 ikke ble ansett overtrådt.

Det tidligere medlemmet i FNs menneskerettighetskomité, prof. Martin Scheinin fra Finland, gir uttrykk for at komiteen i saker vedrørende inngrep i urfolks landområder foretar en "test" med hensyn til om artikkel 27 er overtrådt gjennom en fortolkning hvor man også tar hensyn til SP artikkel 1 (retten til selvbestemmelse) og SP artikkel 25 (retten til å delta i den politiske

¹⁶ Se f.eks. FN dokument: CCPR/C/79/Add.112 (1999).

¹⁷ FN-dokument: CCPR/C/52/D/511/1992, Communication No. 511/1992: Finland.08/11/94.

¹⁸ FN-dokument: CCPR/C/70/D/547/1993, Communication No 547/1993: New Zealand. 15/11/2000

styringen). En viktig del av komiteens vurdering eller test er om urfolk er gitt mulighet til *effektiv deltakelse* og hvorvidt *konsultasjonene har vært meningsfulle*.¹⁹

Det er også av en viss interesse at Högsta Forvaltningsdomstolen i Finland i 1996 konkluderte med at Handels- og industridepartementet utstedelse av utmål til gruveselskaper var i strid med SP artikkel 27 fordi man ikke hadde konsultert berørte reindriftsutøvere og heller ikke hadde klarlagt mulige skadevirkninger for reindriften.²⁰ Det var her snakk om hele ni saker. Utmålene ble opphevet og departementet måtte behandle sakene på nytt.

5.1.2 SP artikkel 1

Retten til selvbestemmelse, slik denne er fastslått i de to FN-konvensjonene av 1966, ble formulert med henblikk på kolonisituasjoner og på militær okkupasjon. Den tradisjonelle tolkningen av begrepet, er at det gjelder for folk i betydningen "befolkning bosatt innenfor bestemte territorier (stater)", ikke for folk i betydningen "etnisk gruppe". Tradisjonelt har selvbestemmelse derfor vært assosiert med avkolonisering og okkuperte staters rett til uavhengighet.

Spørsmålet om selvbestemmelsesretten også omfatter urfolk har i stigende grad blitt aktualisert. Utviklingen viser at selvbestemmelsesbegrepet er et dynamisk begrep som er under kontinuerlig endring. Begrepet selvbestemmelse er i økende grad aktualisert i den samepolitiske debatten blant annet i viktige politiske rammedokumenter fra Sametinget. I sametingsplanen 2002-2005 heter det bl.a.:

"I likhet med urfolk over hele verden hevder også samene at de har rett til selvbestemmelse og at denne retten derfor må anerkjennes av verdenssamfunnet og de respektive nasjonalstatene. Situasjonen for urfolk er imidlertid at nasjonalstatene ikke fullt ut anerkjenner deres rett til selvbestemmelse. Dette er også situasjonen i Norge, likeså i Finland, Russland og Sverige. Først må retten til selvbestemmelse for samene formaliseres av den norske stat i lovs form, og når det er gjort kan innholdet utformes gjennom forhandlinger. Innholdet i selvbestemmelse for det samiske folk må bestemmes gjennom likeverdige og reelle forhandlinger mellom to likeverdige parter og dette må sees i et langsiktig perspektiv, der nye generasjoner samer også skal ha rett til å delta. Det vil derfor være en sentral oppgave å innføre forhandlingsplikt mellom samene og myndighetene. Plikten må omfatte mer enn konsultasjon og dialog, og må medføre gjensidige forpliktelser. Grensegangen mellom ansvarsområder og innflytelse mellom samiske og norske myndigheter bør løses gjennom reelle forhandlinger og avtaler".

Selvbestemmelsesbegrepets betydning for samenes rett til deltakelse er også fremhevet i St.meld. nr. 55 (2000-2001) *Om samepolitikken*. Det sies her bl.a. følgende:

"Viktige elementer i utviklingen av samenes selvbestemmelse kan konsentreres rundt samenes rett til medbestemmelse. Denne retten inkluderer retten til å delta på alle beslutningsnivåer i saker som gjelder lovgivning og administrasjon og i arbeidet med å opprettholde og utvikle samenes politiske systemer. Samenes selvbestemmelse vil derfor måtte ta utgangspunkt i en rett til å delta i avgjørelser som angår dem. Samisk selvbestemmelse er, i den norske konteksten, et spørsmål om hvorvidt vårt demokratiske system evner å gi den samiske befolkningen tilstrekkelig grad av innflytelse på de nasjonale politiske prosessene og beslutningene som angår dem."

¹⁹ Scheinin, Martin (2000), The right to self-determination under the International Covenant on Civil and Political Rights, in "Operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self-Determination, (ed.) Pekka Aikio and Martin Scheinin, Institute for Human Rights Åbo Akademi University.

²⁰ Protokoll 261/7/96 – Finlands Högsta Forvaltningsrett.

I St. meld. nr. 33 (2001-2002), tilleggsmelding til St.meld. nr. 55 (2000-2001) Om samepolitikken, behandles spørsmålet om samenes rett til selvbestemmelse i kapittel 4, i tilknytning til spørsmål om Sametingets myndighet. Her sier regjeringen bl.a. følgende:

"Regjeringen har som utgangspunkt at tolkningen av samenes rett til selvbestemmelse må skje i samsvar med folkerettslige bestemmelser og internasjonal normutvikling på området. En samisk rett til selvbestemmelse må også skje innenfor rammene av en eksisterende uavhengig og demokratisk stat, og innenfor Norges eksisterende geografiske grenser. Regjeringen legger til grunn at debatten om en rett til selvbestemmelse også må omfatte en debatt om innholdet i begrepet, og om hvordan en selvbestemmelsesrett kan gjennomføres som praktisk politikk".

I forbindelse med arbeidet med en FN-erklæring om urfolks rettigheter har den norske delegasjonen gått inn for å anerkjenne prinsippet om urfolks rett til selvbestemmelse med de modifikasjoner som fremkommer av Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States. Det presiseres at retten til selvbestemmelse ikke skal forstås slik at den autoriserer eller oppmuntrer til handlinger som vil føre til oppdeling av eller svekke den territorielle integriteten eller politiske enheten i suverene, uavhengige og demokratiske stater.

I forbindelse med behandlingen av Norges fjerde periodiske rapport vedrørende konvensjonen om sivile og politiske rettigheter i 1999, viste komiteen til at den norske Regjering og Stortinget har omtalt samenes situasjon innenfor rammene av retten til selvbestemmelse, og ba Norge om å rapportere om urfolk under artikkel 1. Norges 5. periodiske rapport ble oversendt komiteen i november 2004. Det sies her bl.a. følgende i tilknytning til artikkel 1:

"In 2002 the Norwegian Government presented a white paper to the Storting (the Norwegian parliament) on its policy towards the Sami people (Report No 33 (2001-2002) to the Storting). The white paper discusses how to apply the concept of self-determination to the Sami people. The Government and the Sameting are currently cooperating in the process of drafting a UN declaration on the rights of indigenous peoples, i.a. with a view to reach an internationally agreed language on indigenous peoples' right to self-determination. This will form part of the basis for further dialogue and development in the Norwegian Sami context. The Government is also currently undertaking consultations with the Sameting with the aim of establishing formal procedures on consultations in matters of interest to the Sami people. The goal of the process is to establish and clarify the roles and obligations of the Government and the Sameting or, where appropriate, other Sami interests, in dealing with issues that directly affect the Sami population and to strengthen the partnership to the benefit of the Sami culture and the Sami society. A working group has been established to prepare a proposal on how to involve the Sameting and to strengthen its influence whenever consideration is given to legislative or administrative measures that may affect the Sami population in Norway." Øvrig informasjon vedrørende samene er gitt i tilknytning til artikkel 27.

Norges rapport representerer ikke Sametingets syn i denne saken. Det forventes at Sametinget også vil sende inn sin "skyggerapport" til komiteen. Menneskerettighetskomiteen har ikke behandlet Norges periodiske rapport ennå.

FNs menneskerettskomité kan ikke anvende artikkel 1 direkte på grunn av at dette er en kollektiv rett som individer ikke kan påberope brudd på, jf. artikkel 2 i konvensjonens valgfrie protokoll. I to saker fra 2000 vedrørende urfolk har komiteen imidlertid vist til at artikkel 1 kan være relevant ved tolkningen av andre rettigheter, særlig artikkel 25, 26 og 27.^{21 22}

²¹ FN-dokument: CCPR/C/69/D/760/1997, Communication No 760/1997: Namibia. 06/09/2000

²² FN-dokument: CCPR/C/70/D/547/1993, Communication No 547/1993: New Zealand. 15/11/2000

5.2 Utkast til FN-erklæring om urfolks rettigheter

FNs særskilte arbeidsgruppe for urfolksspørsmål²³ bestående av fem uavhengige internasjonale menneskerettighetseksperter arbeidet i tidsrommet 1984-94 med å utvikle utkast til FN-erklæring om urfolks rettigheter. Arbeidsgruppen sluttførte sitt arbeid i juli 1994.

Arbeidsgruppens overordnede organ, FNs underkommisjon for fremme av og beskyttelse av menneskerettighetene,²⁴ anbefalte arbeidsgruppens utkast overfor Menneskerettighetskommisjon. Utkastet har siden 1995 vært gjenstand for forhandlinger i en særskilt arbeidsgruppe under Menneskerettighetskommisjonen. Utkastet inneholder flere artikler med relevans til konsultasjonsplikten. Dette gjelder artikkel 19 som foreskriver at urfolk har rett til fullt ut å delta på alle beslutningsnivåer gjennom egne valgte representanter i saker som kan berøre deres rettigheter og samfunnsliv. Dette følges opp i artikkel 20, som i samsvar med et endringsforslag støttet av bl.a. Norge, foreskriver at urfolk har rett til aktiv deltakelse i (to be actively involved in) overveielser eller vurderinger om lovgivning eller administrative tiltak som kan berøre dem. Et annet endringsforslag, også støttet av Norge, til samme artikkel forutsetter at staten skal søke eller tilstrebe urfolks samtykke før slik lovgivning eller administrative tiltak iverksettes. I artikkel 23 sies det at urfolk har rett til å utvikle og vedta egne prioriteringer og strategier for gjennomføringen av deres rett til utvikling. Videre omhandler utkastets artikkel 3 urfolks rett til selvbestemmelse, som i sin ordlyd er identisk med artikkel 1 (1) i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter. Det foreligger ingen konsensus blant de deltakende medlemsstatene om utkastet til FN-erklæring.

²³ UN Working Group on Indigenous Populations.

²⁴ UN Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities.

6. Grunnlovens § 110a

Grunnlovens § 110a omhandler statens plikter i forhold til samene i Norge:²⁵ *”Det påligger Statens Myndigheter at lægge Forholdene til Rette for at den Samiske Folkegruppe kan sikre og udvikle sit Sprog, sin Kultur og sit Samfundsliv.”*

Grunnlovens § 110 a er både et direktiv rettet mot statens myndigheter og en tolkningsfaktor i forhold til spørsmålet om konkrete rettigheter for samer.²⁶ Bestemmelsen er blitt forstått slik at det er samene *selv* som skal kunne sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv. Samerettsutvalget (NOU 1984 Om samenes rettsstilling, s. 437-438) legger til grunn at grunnlovsbestemmelsens innhold i det vesentligste samsvarer med Norges forpliktelser ifølge FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter. Utvalget legger til grunn at statens myndigheter er forpliktet til å treffe de tiltak som samfunnsutviklingen gjør nødvendig for det samiske folket, deres språk, kultur og samfunnsliv.²⁷

Grunnlovsbestemmelsen etablerer også en rettslig garanti fra staten for at Norges folkerettslige forpliktelser overfor samene blir respektert og gjennomført.

Grunnlovens § 110 a kan vanskelig gjennomføres uten at Sametinget i nødvendig grad er involvert i prosesser med betydning for samisk kultur, språk og samfunnsliv. Det er i tillegg viktig å få fram Sametingets nødvendige betydning og rolle som folkevalgt representativt organ for det samiske folk når grunnlag og prosedyrer for konsultasjoner mellom statsmyndighetene og samene som urfolk skal trekkes opp.

²⁵ Grunnlovsbestemmelse 27. mai 1988 nr. 432.

²⁶ Jebens, Otto (1999), Om eiendomsretten til grunnen I Indre Finnmark, s. 568.

²⁷ NOU 1984:18, s. 432-433.

7. Prosedyrer for konsultasjoner mellom statlige myndigheter og Sametinget

7.1 Utgangspunkter

Konsultasjonsprosedyrene her gjelder for regjeringen, departementer, direktorater og andre underliggende virksomheter. Konsultasjonsplikten overfor samene gjelder ved utarbeidelse av lovforslag, forskrifter, retningslinjer og beslutninger som vil kunne påvirke samene direkte. Konsultasjonsplikten vil kunne inntre også hvor det ikke er åpenbart at tiltakene vil få direkte påvirkning. Det må være tilstrekkelig at det fremstår som rimelig sannsynlig at et tiltak vil kunne påvirke samiske interesser direkte.

Konsultasjonsprosessene vil kunne arte seg forskjellig alt etter hvilke sakstyper det er snakk om. Det viktige er at det etableres prosedyrer som gjør at Sametinget får en mulighet til å ha reell innflytelse på prosessen og resultatet. Det må legges til rette for prosedyrer både for hvordan Sametinget skal få den tilstrekkelige informasjonen om saker av betydning for dem, som statlige myndigheter jobber med, og for det nærmere innholdet i konsultasjonene.

Gode og effektive konsultasjoner forutsetter stor åpenhet om de ulike sider ved saken. Den statlige myndigheten som skal forberede lovgivning eller tiltak skal informere og legge til rette for dialog med Sametinget så tidlig som mulig i prosessen. Tidlig informasjon er en forutsetning for at Sametinget og eventuelle øvrige berørte samiske interesser kan delta med innflytelse på prosessene og det endelige resultatet. Den ansvarlige statlige myndigheten skal orientere om hvilke samiske forhold som kan bli berørt i den aktuelle saken. Sametinget har ansvar for så snart som mulig å gi tilbakemelding på dette og på om saken reiser øvrige problemstillinger av betydning for samiske interesser. Sametinget har også et særskilt ansvar for å formidle samenes egen kunnskap og erfaringer inn i de politiske prosesser og å bidra til å hevde de samiske prioriteringer for utviklingsprosessene.

I saker hvor det foreligger konsultasjonsplikt oppstår det spørsmål om deler av den gjensidige informasjonsutvekslingen mellom Sametinget og myndighetene bør kunne unntas fra offentlighet. I henhold til gjeldende offentlighetslov er det adgang til å unnta fra offentlighet dokumenter til og fra øvrige departement, samt dokumenter til og fra underliggende organ. Det er derimot *ikke* adgang til å unnta dokumenter sendt til og fra Sametinget. For at det i praksis skal være mulig å gi Sametinget full informasjon og ha en åpen dialog, mener arbeidsgruppen at det bør inntas en hjemmel i den nye offentlighetsloven som gjør det mulig å unnta deler av informasjonsutvekslingen fra offentlighet. Det er imidlertid selvsagt en forutsetning at meroffentlighet praktiseres og at partenes endelige standpunkter i saken skal være offentlige.

I saker der samiske lokalsamfunn og/eller representative interesseorganisasjoner blir direkte berørt av tiltak, vil staten kunne ha en plikt til å konsultere med disse interessene/organisasjonene i tillegg til Sametinget. Staten skal i slike saker så tidlig som mulig informere om hvilke interesser /organisasjoner staten mener saken berører, og drøfte samordningen av konsultasjonsprosessene med Sametinget.

Konsultasjoner innebærer en toveis kommunikasjon. Det må legges til rette for at det kan avholdes flere konsultasjonsmøter dersom det er behov for det, og at saker ikke avsluttes så lenge Sametinget og staten antar at det er mulig å oppnå enighet. Selv om dette innebærer at lovprosesser hvor det foreligger konsultasjonsplikt vil kunne ta lengre tid i innledende faser, vil gjennomføring av tilfredsstillende konsultasjoner i neste omgang kunne sikre en smidigere og raskere gjennomføring av de aktuelle tiltakene. Om det ikke lykkes staten og Sametinget å komme fram til enighet, må det gis en tydelig begrunnelse for partenes ulike vurderinger og standpunkter.

Det enkelte berørte fagdepartement bør ha ansvaret for konsultasjonene på sine områder. Det er fagdepartementene som har den største kunnskapen om egne saker, og dette er også i samsvar med regjeringens sektoransvarsprinsipp, som innebærer at den enkelte fagmyndighet har ansvaret for sakene på sine områder i forhold til alle grupper i befolkningen. Kommunal- og regionaldepartementet kan bistå fagdepartementene om hvordan konsultasjonene skal foregå, og skal kunne delta under møtene.

Konsultasjonsplikt vil også kunne foreligge i saker som er delegert til underliggende statlige etater. I slike saker kan det være naturlig at det overordnede departementet og/eller Kommunal- og regionaldepartementet bistår.

7.2 Særlig om utarbeidelse av lovforslag

Når regjeringen utarbeider lovforslag vil departementet med ansvar for saken utarbeide en odelstingsproposisjon som fremlegges for Stortinget. Før odelstingsproposisjonen vedtas i regjeringen, skal utkast sendes på foreleggelse og godkjennes også av øvrige berørte departement. Det er viktig at Sametinget involveres på et så tidlig stadium som mulig i prosessen for at Sametinget skal kunne ha en reell innflytelse. Dette vil innebære at de ansvarlige departementene bør arbeide parallelt med å konsultere Sametinget, og med klareringer i forhold til andre berørte departement i de tidlige fasene av lovarbeidet.

Når lovforslag sendes på departementsforeleggelse etter at det har vært konsultasjoner med Sametinget må det i foreleggelsesbrevet til øvrige departement fremgå hva det er oppnådd enighet om med Sametinget, eventuelt hva som er Sametingets vurderinger og standpunkter, der det ikke er oppnådd enighet, Sametingets vurderinger og standpunkter må dessuten fremgå tydelig av proposisjoner og meldinger som fremmes for Stortinget, og der regjeringen har et annet standpunkt enn Sametinget. Også i saker hvor det er oppnådd enighet med Sametinget, må Sametingets standpunkt fremgå av saken.

Det er for øvrig viktig at det legges til rette for at samiske representanter kan delta i lovutvalg i saker av stor betydning for samene. Deltakelse fra samiske representanter vil ikke være konsultasjoner i seg selv, men vil medføre at den samiske interesse blir ivaretatt fra et tidlig tidspunkt, og slik lette konsultasjonsarbeidet.

7.3 Virkeområde

Det saklige virkeområdet for konsultasjoner vil kunne omfatte ulike sakstyper, slik som lover, forskrifter, enkeltvedtak, retningslinjer, tiltak og beslutninger (f.eks. i stortingsmeldinger). Konsultasjonsplikten kan omfatte alle ideelle og materielle former for samisk kultur. Aktuelle sakstemaer kan f.eks. være musikk, teater, litteratur, kunst, media, språk, religion, kulturarv, immaterielle rettigheter og tradisjonell kunnskap, stedsnavn, helse- og sosial, barnehager, utdanning, forskning, eiendoms- og bruksrettigheter, arealinngrep- og arealdisponeringssaker, næringsutvikling, reindrift, fiske, landbruk, mineralvirksomhet, vindkraft, vannkraft, bærekraftig utvikling, kulturminnevern, biomangfold og naturvern. Forutsetningen er at samiske interesser påvirkes på en direkte måte.

I saker som er knyttet til arealdisponeringer, arealinngrep og landrettigheter vil konsultasjonsplikten kunne oppstå innenfor tradisjonelle samiske områder. I øvrige sakstyper, slik som f.eks. språk og kultur, vil ikke konsultasjonsplikten på samme måte være knyttet til geografi. Det er vanskelig å entydig avgrense hva som inngår i tradisjonelle samiske områder. Det samiske bruks- og bosettingsområdet er stort og strekker seg fra Hedmark til Finnmark. Det er imidlertid ikke alle områdene fra Hedmark til Finnmark som har like sterk samisk

tilstedeværelse både historisk og i dag. Det må imidlertid også tas hensyn til samiske interesser i områder med en historisk samisk bosetting, hvor den samiske kulturen på grunn av fornuksingspolitikken i dag står svakt og er lite synlig.

7.4 Kunnskapsgrunnlag

For å få etablert velfungerende konsultasjoner mellom regjeringen og Sametinget vil en i stor grad være avhengig av at partene i størst mulig grad har kunnskap om situasjonen og utviklingstrekkene i samiske samfunn, for slik å kunne etablere størst mulig grad av felles forståelser. Kunnskapsgrunnlaget om samiske samfunn er i mange sammenhenger både dårlig og vanskelig tilgjengelig. For ethvert samfunn er det viktig at samfunnsstyringen baserer seg på et godt kunnskapsgrunnlag. Dette gjelder også for det samiske samfunnet. Kommunal- og regionaldepartementet, Sametinget, Nordisk Samisk Institutt og Statistisk sentralbyrå har igangsatt et prosjekt med målsetting om å få utarbeidet en årlig samisk statistisk årbok. Statistikk danner et viktig grunnlagsmateriale for å analysere situasjon og utviklingsbehov i samfunnet. Å kunne få foretatt uavhengige faglige analyser med utgangspunkt i foreliggende statistiske materiale vil være svært verdifullt for å oppnå konstruktive konsultasjoner mellom regjeringen og Sametinget.

Internasjonalt er det økende vektlegging på nødvendigheten av at det utarbeides statistikk for og med urfolk. I FNs permanente forum for urfolk sin fjerde sesjon planlegges det f.eks. å ta til behandling *"Datacollection and the disaggregation of data on indigenous peoples"*.

Det bør legges til rette for utarbeidelse av en faglig analyse av situasjonen og utviklingstrekk i det samiske samfunn blant annet basert på statistikk om den samiske befolkningen. En slik analyse kan tjene som et felles kunnskapsgrunnlag for konsultasjonene.

UTKAST TIL PROSEDYRER FOR KONSULTASJONER MELLOM STATLIGE MYNDIGHETER OG SAMETINGET

§ 1 Formål

Formålet med prosedyrene er å:

- bidra til en praktisk gjennomføring av statens folkerettslige forpliktelse til å konsultere med urfolk.
- søke å oppnå enighet mellom statlige myndigheter og Sametinget når det overveies å innføre lover eller tiltak som kan påvirke samiske interesser direkte.
- legge til rette for utviklingen av et partnerskapsperspektiv mellom statlige myndigheter og Sametinget som virker til styrking av samisk kultur og samfunn.
- utvikle felles forståelse for situasjonen og utviklingsbehovet i samiske samfunn.

§ 2 Virkeområde

- Konsultasjonsprosedyrene gjelder for regjeringen, departementer, direktorater og andre underliggende virksomheter.
- Konsultasjonsprosedyrene gjelder i saker som vil kunne påvirke samiske interesser direkte. Det saklige virkeområdet for konsultasjoner vil kunne omfatte ulike sakstyper, slik som lover, forskrifter, enkeltvedtak, retningslinjer, tiltak og beslutninger (f.eks. i stortingsmeldinger).
- Konsultasjonsplikten kan omfatte alle ideelle og materielle former for samisk kultur. Aktuelle sakstemaer kan f.eks. være musikk, teater, litteratur, kunst, media, språk, religion, kulturarv, immaterielle rettigheter og tradisjonell kunnskap, stedsnavn, helse- og sosial, barnehager, utdanning, forskning, eiendoms- og bruksrettigheter, arealinngrep- og arealdisponeringssaker, næringsutvikling, reindrift, fiske, landbruk, mineralvirksomhet, vindkraft, vannkraft, bærekraftig utvikling, kulturminnevern, biomangfold og naturvern.
- I saker som er knyttet til det materielle kulturgrunnlaget, slik som arealdisponeringer, arealinngrep og landrettigheter er det geografiske virkeområde for konsultasjoner (tradisjonelle samiske områder) Finnmark, Troms, Nordland og Nord-Trøndelag fylke, samt kommunene Osen, Roan, Åfjord, Bjugn, Rissa, Selbu, Meldal, Rennebu, Oppdal, Midtre Gauldal, Tydal, Holtålen og Røros i Sør-Trøndelag fylke, og Engerdal og Rendalen, Os, Tolga, Tynset og Folldal kommuner i Hedmark fylke.
- Saker av generell karakter som må antas å ville påvirke hele samfunnet vil i utgangspunktet ikke omfattes av konsultasjonsplikten.

§ 3 Informasjon

- Statlige myndigheter skal gi full informasjon om aktuelle saker som kan påvirke samene direkte, og om relevante forhold på alle stadier i behandlingen av saken.

§ 4 Offentlighet

- Informasjon som utveksles mellom statlige myndigheter og Sametinget i forbindelse med konsultasjoner skal kunne unntas offentlighet. Meroffentlighet skal praktiseres. Partenes endelige standpunkter i de enkelte saker skal være offentlige. (Denne paragrafen vil forutsette lovendring.)

§ 5 Faste møter

- Det skal avholdes faste halvårslige politiske møter mellom statsråden for samiske saker og Sametingspresidenten. Fagstatsråder deltar på disse møtene etter behov. I de faste halvårslige politiske møtene skal en ta opp situasjon og utviklingsbehov for samiske samfunn, saker av grunnleggende prinsipiell karakter og pågående prosesser.

- Det skal avholdes faste halvårlige møter mellom Sametinget og det interdepartementale samordningsutvalget for samiske saker. I møtene skal det blant annet redegjøres for aktuelle samepolitiske saker i kommende måneder.

§ 6 Generelle bestemmelser om konsultasjonsprosedyrene

- Konsultasjonene med Sametinget skal foregå i god tro og med målsetting om å oppnå enighet om foreslåtte tiltak.
- Statlige myndigheter skal så tidlig som mulig informere Sametinget om oppstart av aktuelle saker som kan påvirke samene direkte, og om hvilke samiske interesser og forhold som kan bli berørt
- Etter at Sametinget er blitt informert om aktuelle saker, skal Sametinget gi tilbakemelding så snart som mulig om det er ønskelig at det gjennomføres videre konsultasjoner.
- Sametinget skal også kunne ta opp saker hvor Sametinget ønsker å gjennomføre konsultasjoner.
- Dersom statlige myndigheter og Sametinget blir enige om å avholde videre konsultasjoner i en bestemt sak, skal en i fellesskap søke å bli enig om opplegget for disse konsultasjonene, herunder tid og sted for videre kontakt (f.eks. møter, videokonferanser, telefonkontakt, utveksling av skriftlig materiale), tidsfrister for tilbakemeldinger, evt. behov for konsultasjoner på politisk nivå, og politisk behandlingsform. Det skal gis tilstrekkelig tid til gjennomføring av reelle konsultasjoner og politisk behandling av forslag. En evt. plenumsbehandling i Sametinget av den aktuelle saken må skje så tidlig som mulig.
- Der sakene krever det skal det legges til rette for at det skal kunne avholdes flere konsultasjonsmøter og at saker ikke avsluttes så lenge Sametinget og staten antar at det er mulig å oppnå enighet.
- I saker som behandles i regjeringen skal det i foreleggelsen for øvrige berørte departementer fremgå tydelig hvilke forhold det er oppnådd enighet med Sametinget om, og eventuelt hva det ikke er oppnådd enighet om. I proposisjoner og meldinger som fremmes for Stortinget, og der regjeringen har et annet standpunkt enn Sametinget, skal Sametingets vurderinger og standpunkter fremgå.

§ 7 Protokoll

- Det skal føres protokoll fra alle konsultasjonsmøter mellom statlige myndigheter og Sametinget. I protokollen skal det gis en kort redegjørelse for hva saken gjelder, partenes vurderinger og standpunkter, og konklusjonen i saken.

§ 8 Behov for utredninger/kunnskapsgrunnlag

- Kommunal- og regionaldepartementet og Sametinget nedsetter i fellesskap en faglig analysegruppe som blant annet på bakgrunn av samisk statistikk årlig avlegger en rapport om situasjon og utviklingstrekk i samiske samfunn. Rapporten legges til grunn for

konsultasjoner i konkrete saker og for konsultasjoner om utviklingsbehov for samiske samfunn i ett av de halvårlige møtene mellom statsråden for samiske saker og Sametingspresidenten.

- Når statlige myndigheter eller Sametinget mener det er behov for utredninger for å styrke faktagrunnlaget eller det formelle grunnlaget for vurderinger og beslutninger skal dette tilkjennevis så tidlig som mulig og partene skal bringe spørsmål knyttet til mandat for eventuelle utredninger inn i konsultasjonsprosessen. Staten og Sametinget skal søke å oppnå enighet om både mandat, og hvem som skal stå for et eventuelt utredningsarbeid. Staten og Sametinget har plikt til å bistå med nødvendige opplysninger og materiale som det er behov for ved gjennomføringen av utredningsarbeidet.

§ 9 Konsultasjoner med øvrige berørte samiske interesser

- I saker der staten planlegger å konsultere med samiske lokalsamfunn og/eller særskilte samiske interesser som kan bli direkte påvirket av lovgivning eller tiltak, skal staten så tidlig som mulig informere om hvilke interesser /organisasjoner staten mener saken berører, og drøfte samordningen av konsultasjonsprosessene med Sametinget.

8. Aktuelle behov for lov – og regelverksendringer

8.1 Sameloven.

I Ot.prp. nr 33 (1986-1987) om Sametinget og andre samiske rettsforhold (sameloven) blir det fremholdt som et generelt hovedsynspunkt at en eventuell framtidig utvidelse av det samiske sentralorganets myndighet bør søkes regulert i form av tillegg til sameloven. Spørsmålet som kan reises i denne forbindelse, er hvorvidt en vedtakelse og gjennomføring av omforente konsultasjonsordninger innebærer utvidelse av Sametingets myndighet eller om konsultasjonsordningen først og fremst er en forpliktelse for regjeringen og de statlige myndigheter som følger uavhengig av sameloven.

Sameloven ble utarbeidet og vedtatt før ILO-konvensjon nr. 169 og dens artikkel 6 ble vedtatt. FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter var ratifisert av Norge, men det forelå på denne tid ingen avgjørelse fra Menneskerettighetskomiteen som indikerte en praktisering av artikkel 27 som omfattet en særskilt plikt til å gjennomføre konsultasjoner. Sameloven kom således til å omtale Sametinget kun som en aktuell høringsinstans ”i saker på Sametingets arbeidsområde”, jf. § 2-2. I merknadene til § 2-2 utelukkes det imidlertid ikke at det kan foreligge en plikt til foreleggelse etter for eksempel forvaltningsloven § 37 eller etter bestemmelse i særlov. Det konstateres imidlertid at forpliktelsene til å gjennomføre konsultasjoner går lenger enn hva som måtte framgå av samelovens § 2-2.

Som det framgår under omtalen av ILO-konvensjon nr. 169, jf. kapittel 4, etablerer dennes artikkel 6 en forpliktelse for regjeringen og departementene samt direktorater og andre statlige forvaltningsorganer med delegert ansvar for regelverk og virksomhet til å gjennomføre konsultasjoner med Sametinget og eventuelle representative interesseorganisasjoner når det overveies å innføre lovgivning eller administrative tiltak som kan påvirke samene direkte. Denne forpliktelsen gjelder uavhengig av sameloven og gjennomføringen av de prosedyrer som foreslås er heller ikke avhengig av en lovendring. Lovens oppgave er imidlertid ikke utelukkende å konstatere rettigheter eller forpliktelser, men også å bidra med autoritativ veiledning, særlig for forvaltningen eller andre som måtte bli berørt av loven. Arbeidsgruppen anbefaler derfor at sameloven endres ved at det tas inn en bestemmelse om konsultasjoner i sameloven etter mønster fra ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 6.

8.2 Offentlighetsloven.

Det foreligger ingen hjemmel i dag for å unnta fra offentlighet dokumenter som utveksles mellom Sametinget eller representative samiske interesser som ledd i pågående konsultasjoner. Arbeidsgruppens forslag om å kunne unnta slik informasjon fra offentlighet, forutsetter derfor en lovendring.

Vedlegg – fra Kommunal- og regionaldepartementet:

Utredningsinstruksen

Gjeldende utredningsinstruks ble fastsatt ved kgl.res. 18. februar 2000. Utredningsinstruksen er regjeringens egen interne instruks og har som formål ”å sikre god forberedelse av og styring med offentlige reformer, regelendringer og andre tiltak. Instruksen skal sikre at den instans som har ansvaret for saken, utreder alle relevante og vesentlige konsekvenser, og at berørte instanser og offentligheten trekkes inn i beslutningsprosessen før beslutning tas”.

Utredningsinstruksens virkeområde ”gjelder arbeidet med offentlige utredninger, forskrifter, reformer og tiltak samt proposisjoner og meldinger til Stortinget”, og ”gjelder for det

utredningsarbeid som utføres i eller på oppdrag fra statlige forvaltningsorganer, dvs. departementer, direktorater og andre underliggende virksomheter”.

De bestemmelsene i utredningsinstruksen som synes å ha umiddelbar relevans i denne sammenheng er bestemmelsene om konsekvensutredning. Dette gjelder spesielt 2.3.2 *Andre vesentlige konsekvenser* som i den punktvis markeringen av aktuelle områder for utredninger nevner forholdet til menneskerettighetene. Det fremgår at ”Utreidere skal vurdere og, der det er relevant, redegjøre for om menneskerettskonvensjonene stiller krav til myndighetene på det aktuelle området”.

Det synes ikke hensiktsmessig å innarbeide utredningsinstruksen i prosedyrene for konsultasjoner med Sametinget. Det bør imidlertid kunne innarbeides en referanse til forpliktelsene til å gjennomføre konsultasjoner med Sametinget og samiske interesser under punktet om andre vesentlige konsekvenser.

Det antas at prosedyrene i første omgang kan besluttes av Kommunal- og regionalministeren og kunngjøres i rundskriv. Det bør imidlertid tas sikte på endring i sameloven som antydnet ovenfor. I så fall kan det i forskrift fastsettes regler for konsultasjonsprosedyrer. Utredningsinstruksen forutsettes deretter å burde angi den nødvendige referanse til forskriften.

Vedlegg – fra Sametinget:

Forhandlinger i British Columbia i Canada

I Britisk Columbia i Canada er det etablert omfattende forhandlingsordninger (http://www.bctreaty.net/files_2/negotiations.html). Dette er trepartsforhandlinger mellom urfolk, Britisk Columbia og Canada. Det opereres med en seks trinns avtaleprosess, og en egen forhandlingskommisjon som organiserer, overvåker og legger til rette for forhandlingene. Forhandlingskommisjonene avlegger også periodiske rapporter om status for forhandlingene.

Trinn 1 innebærer en erklæring fra en urfolksgruppe om vilje til å forhandle med Canada Og British Columbia (BC). I erklæringen må det framkomme hvem som er urfolksgruppens styrende organ for forhandlingsprosessen og hvem organet representerer. De må også vise at organet har mandat fra sitt folk til å forestå prosessen for dem. Erklæringen må videre beskrive urfolksgruppens tradisjonelle geografiske område og hvilke område det deler med andre urfolksgrupper.

På trinn 2 skal forhandlingskommisjonen innen 45 dager kalle sammen de tre partene til et innledende møte for å akseptere urfolksgruppen erklæring om forhandlingsvilje. På dette møtet vil det bli utvekslet informasjon for å klargjøre hvor forberedt partene er for forhandlinger og for å identifisere hvilke saksområder som er aktuelle å forhandle om. Møtet finner vanligvis sted i urfolkets tradisjonelle område. Formålet med dette møtet er å bringe partene sammen og få partene til å foreta de nødvendige forberedelser. Forhandlingskommisjonen vil på bakgrunn av informasjon og møtet avgjøre om alle partene er tilstrekkelig forberedt til å erklære at de er klare for å gå videre til trinn 3 i avtaleprosessen. For at alle partene skal være klare for forhandlinger må de ha demonstrert sin forpliktelse til prosessen, de må ha vist at de har kvalifiserte forhandlere, tilstrekkelige ressurser og en forsvarlig prosess for å godkjenne en endelig avtale. Forhandlingskommisjonen forbereder, setter opp dagsorden og leder dette møtet.

På trinn 3 forhandles det fram et rammeverk for en avtale, dette er i praksis en ramme for hva det skal forhandles om. Partene blir enige om temaene for forhandlingene, prosessuelle sider ved forhandlingene, og tidsrammene for trinn 4 "prinsippavtale forhandlingene". Canada og BC er ansvarlig for å rådføre seg med organisasjoner, interesser og lokale myndigheter. En kommunal representant følger med det regionale forhandlingsutvalget på alle møtene.

På trinn 4 starter forhandlingene om det substansielle innholdet for en avtale. Partene går i detalj gjennom de områder som er omtalt i deres rammeavtale. Målet er å oppnå enighet om hver enkelt av sakene som er oppe til forhandlinger. Enigheten om de enkelte sakene vil identifisere og definere en rekke rettigheter og forpliktelser, inkludert eksisterende og framtidige interesser til land, vann og ressurser. Videre på områder som styringssystem, lovmessige forhold, reguleringsprosesser, finansiering, skatteforhold osv. Enigheten legger også i prinsippet grunnlaget for iverksettingen av den samlede avtalen.

På trinn 5 formaliseres det nye forholdet mellom partene. Spørsmål av teknisk og lovmessig karakter løses her. En avtale er et unikt konstitusjonelt instrument som må signeres og formelt godkjennes (ratifiseres) på dette trinnet.

Trinn 6 dreier seg om å implementere avtalen. Planer for implementering må utformes på de enkelte avtaleområdene. Over tid skal alle aspekter av avtalen bli realisert med god vilje, forpliktelse og bestrebelser fra alle parter.

Det er i dag 55 urfolksgrupper som deltar i forhandlingsprosesser i BC. Siden noen urfolksgrupper samkjører sine forhandlinger er det 44 sett av forhandlinger, 41 av disse er nå i trinn 4, mens 5 er i trinn 5.