# Kritiske merknader til HR-2021-1975-S (Fosen)

# Karl Arne Utgård

Forfattaren arbeider i dag som frittståande advokat. Han var frå 1980-1984 advokatfullmektig/ advokat hos Regjeringsadvokaten og frå 1984 til 1999 privatpraktiserande advokat på Hamar. Frå 1999 til 2018 var han dommar i Høgsterett. Han var leiar for lovutvalet som la fram NOU 2018:11 Ny fjellov, som mellom anna inneheld forslag til reglar for samisk reindrift i statsallmenningane så langt nord som til og med Trøndelag,

# Høgsterett har sagt at det er brot på menneskerettane. Er det noko meir å diskutere då?

## Kvifor diskutere

«Men Høgsterett har sagt at det er brot på menneskerettane. Er det meir noko meir å diskutere då?»[[1]](#footnote-1) Slik tenkte eg lenge. Det verka faktisk også slik at mange, både juristar og andre, hadde slått seg til ro med at det heile var avgjort, og at det ikkje var meir å seie om saka. Først på vårparten 2023 las eg dommen. Det dukka opp ein del spørsmål om løysingane der. Så finlas eg dommen, og då dukka det opp endå fleire spørsmål. Eg skal søke å svare på ein del av desse spørsmåla.[[2]](#footnote-2)

## Om dommen i Fosen-saka og om temaet for denne artikkelen

Olje- og energidepartementet (OED) gjorde 26. august 2013 vedtak om å gi konsesjon til utbygging av Roan vindkraftverk og Storheia vindkraftverk. OED gav samtidig Fosen Vind DA[[3]](#footnote-3) samtykke til ekspropriasjon av nødvendig grunn og rettar til utbygginga. Fosen Vind kravde 25. august 2014 skjønn til fastsetjing av erstatning som følgje av utbygginga.

OED gav samtykke til å tiltre før det låg føre rettskraftig skjønn. Førebuande arbeid med mellom anna bygging av vegar tok til i april 2016 for Roan vindkraftverk og litt seinare same året for Storheia vindkraftverk. Roan vindkraftverk vart sett i drift i 2019 og Storheia vindkraftverk i 2020. Den 23. mars 2021 sende Fosen Vind ut ei pressemelding om at vindparkane var i full produksjon.[[4]](#footnote-4)

Høgsteretts dom gjaldt ankar over eit overskjønn frå Frostating lagmannsrett der to siidaar[[5]](#footnote-5)var tilkjende erstatning for det økonomiske tapet som utbygginga av to vindkraftverk på Fosen hadde ført til.[[6]](#footnote-6)

Hovudspørsmålet i anken frå utbyggjaren galdt erstatningsutmålinga. Utmålingsspørsmålet kom ikkje til avgjerd i Høgsterett, og eg går derfor ikkje inn på det. Eg nemner berre at dei to siidaane i tingsretten til saman vart tilkjende 16 millionar kroner i tingretten og 89 millionar kroner i lagmannsretten.

For siidaane var gyldigheitsspørsmålet det sentrale under behandlinga i Høgsterett. Siidaane meinte at vedtaka om konsesjon og om ekspropriasjon var ugyldige fordi dei krenkte det vernet FN-konvensjonen om sivile og politiske rettar (SP) art. 27 gir for samane som etnisk minoritet- Dei gjorde gjeldande at skjønnkravet måtte nektast fremja. [[7]](#footnote-7)

For dei tidlegare rettsinstansane hadde krav om dette ikkje ført fram. Det gjorde det derimot i Høgsterett som fann vedtaka konvensjonsstridige og dermed også ugyldige.[[8]](#footnote-8) For begge dei to vindkraftverka vart skjønnet derfor nekta fremja. Høgsterett behandla saka i storkammer med elleve dommarar. Dommen var samrøystes.

## Litt om den faktiske bakgrunnen for saka

I dommen står det litt om inngrepa i to avsnitt, som eg siterer:

**«(7) Storheia og Roan vindkraftverk ligger innenfor området til Fosen reinbeitedistrikt. To siidaer utøver reindrift i hver sin del av distriktet – Sør-Fosen sijte og Nord-Fosen siida. Siidaene er ofte benevnt Sør-gruppen og Nord-gruppen, også i rettsavgjørelsene i saken. Jeg velger likevel å holde meg til siidanavnene. En siida – «sijte» på sørsamisk – er etter reindriftsloven § 51 en gruppe av reineiere som utøver reindrift i fellesskap på bestemte arealer. Hver av de to siidaene på Fosen består av tre siidaandeler. Etter reindriftsloven § 10 er en siidaandel en familiegruppe eller enkeltperson som driver reindrift. Samlet reintall for distriktet er i bruksreglene satt til maksimalt 2 100 rein, fordelt likt mellom de to siidaene.**

**(8) Fosen reinbeitedistrikt har et samlet areal på rundt 4 200 kvadratkilometer, fordelt på Nord-Fosen siida med 2 200 kvadratkilometer og Sør-Fosen sijte med 2 000 kvadratkilometer. Roan vindkraftverk ligger innenfor beiteområdet til Nord-Fosen siida, mens Storheia vindkraftverk ligger i området hvor Sør-Fosen sijte har beite.»**

## Om arbeidet til advokatane og til Høgsterett

Det er partane ved sine advokatar som har opplegget av ei sak, også for Høgsterett. Avgjerder skal takast på grunnlag av dokumenta i saka og behandlinga i rettsmøte, jf. tvistelova § 11-1 andre ledd. Retten kan berre avgjere dei krava som er reiste i saka, jf. tvistelova § 11-2. I denne føresegna er det også fastsett at retten ved avgjerda berre kan bygge på dei påstandsgrunnlaga som ein part har gjort gjeldande. Påstandsgrunnlaga er dei rettsstiftande faktiske forhold ein part bygger påstanden sin på. I tvistelova § 19-6 fjerde ledd bokstav b) er det fastsett at ein dom mellom anna skal innehalde «partenes påstander med påstandsgrunnlag». Dette er utdjupa i femte ledd i paragrafen der det innleiingsvis heiter:

**«Saksframstillingen og redegjørelsen for påstandsgrunnlagene skal konsentrert beskrive det rettsforhold som er tvistegjenstand, sakens bakgrunn og partenes rettslige og faktiske anførsler så langt det er nødvendig for å forklare avgjørelsen.»**

Det er heilt avgjerande for forståinga av ein dom at retten har følgt reglane for kva som skal stå i dommen. Etter mitt syn er dommen for knapp på desse punkta. Det manglar mykje når det gjeld framstilling av kva faktum retten har bygd på. Det same gjeld referatet av partssynsmåtane, som nok er knappare enn det som er vanleg i slike saker.[[9]](#footnote-9)

# Konvensjonane og forståinga av desse

## Konvensjonane

Det er nødvendig å presentere dei konvensjonane (traktatane) og artiklane det er tale om.[[10]](#footnote-10) Den grunnleggande konvensjonen er FN-konvensjonen om sivile og politiske rettar (SP), [[11]](#footnote-11) der art. 27 lyder slik:

**«In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language.”**

Konvensjonen gir berre rettar til statspartane. For statar som ikkje har slutta seg til den valfrie konvensjonen, er det såleis berre ein statspart som kan handheve rettar, også for enkeltpersonar som meiner seg krenkt. Ein stat kan såleis til dømes gjere gjeldande at ein borgar i denne staten er behandla urett av ein annan stat etter krava i konvensjonen. Ein stat kan også føre ein annan stat inn for Den internasjonale domstolen (ICJ) i Haag med krav om dom for at det ligg føre krenking.[[12]](#footnote-12)

Andre enn statar kan ikkje gjere gjeldande rettar etter SP. Men konvensjonen etablerer ein komité, som også kan få heimel til å behandle individuelle klager. Og samtidig med vedtakinga av konvensjonen vedtok FN den første valfrie protokollen (VP1)[[13]](#footnote-13) til SP.[[14]](#footnote-14) Ved denne protokollen var det gitt ein klagerett for individ (personar), som meiner å ha blitt utsett for krenking av rettane sine etter SP av ein statspart. Dette går fram av VP1 art. 1, som lyder slik:

**“A State Party to the Covenant that becomes a Party to the present Protocol recognizes the competence of the Committee to receive and consider communications from individuals subject to its jurisdiction who claim to be victims of a violation by that State Party of any of the rights set forth in the Covenant. No communication shall be received by the Committee if it concerns a State Party to the Covenant which is not a Party to the present Protocol.”**

Klageretten blir ytterlegare presisert i VP1 art. 2:[[15]](#footnote-15)

**«Subject to the provisions of [VP1] article 1, individuals who claim that any of their rights enumerated in the Covenant have been violated and who have exhausted all available domestic remedies may submit a written communication to the Committee for consideration.”**

Høgsterett nemner ikkje VP1 i det heile i Fosen-dommen. Dermed kjem Høgsterett uheldig ut. Det er nemleg slik at SP berre fastset rettar og plikter for statspartane. Personar – individuals – må bygge sine krav mot ein statspart ved å gjere bruk av VP1.

## Om tolkinga av SP art. 27 og av VP1

Om tolkinga av SP art. 27 uttalar Høgsterett:

**«(102) Ved tolkningen av artikkel 27 vil uttalelser fra FNs menneskerettskomité ha betydelig vekt, jf. storkammeravgjørelsen inntatt i Rt-2008-1764 avsnitt 81.»**

Det er sjølvsagt eit sentralt spørsmål i saka korleis innhaldet i konvensjonane skal fastleggast. Sjølv om menneskerettslova gir både SP og VP1 direkte verknad som norske lover, må utgangspunktet likevel vere den folkerettslege forståinga av artiklane. Dette gjeld også systemet som artiklane er ein del av.

Både SP og VP1 er traktatar, og fastlegginga av innhaldet må då skje i samsvar med reglane i Wien-konvensjonen om traktattolking.[[16]](#footnote-16) Høgsterett har i HR-2023-41-P (kontinentalsokkelen utanfor Svalbard) gjort utførleg greie for tolkingsprinsippa for traktatar.

Wien-konvensjonen art. 31 inneheld prinsippa for traktattolking. Grunnprinsippet er fastlagt i art. 31 nr. 1:

**“A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.”**

Sokkeldommen inneheld nærare omtale av innhaldet i Wien-konvensjonen. Etter International Court of Justice (ICJ) sine statuttar artikkel 38 nr. 1 bokstav d kan også rettsavgjerder og litteratur skriven av anerkjende folkerettsforfattar vere sekundære tolkingsfaktorar når folkeretten skal fastleggast. I ICJ sin praksis har prejudikat frå domstolen sjølv stor vekt. Ein konvensjon skal forståast likt i alle statane som er tilslutta, noko som gjer nålauget trongt for andre rettsavgjerder og for anna litteratur. Nasjonale rettskjelder vil i praksis ikkje kunne nyttast. Dette gjeld alle traktatar, ikkje berre dei to som er aktuelle i denne saka.[[17]](#footnote-17)

Når to statspartar er usamde om ei sak som gjeld SP, må tvisten i tilfelle løysast ved sak for International Court of Justice (ICJ), Haag-domstolen. Det er berre éi sak der spørsmål kring SP har vore til prøving for ICJ, nemleg saka Ahmadou Sadio Diallo (Guinea v. Congo) med dom 30. november 2010. ICJ gir der ei viktig rettleiing om vekta av menneskerettskomitéen sine avgjerder:[[18]](#footnote-18)

**“Since it was created, the Human Rights Committee has built up a considerable body of interpretative case law, in particular through its findings in response to the individual communications which may be submitted to it in respect of States parties to the first Optional Protocol, and in the form of its “General Comments”.**

**Although the Court is in no way obliged, in the exercise of its judicial functions, to model its own interpretation of the Covenant on that of the Committee, it believes that it should ascribe great weight to the interpretation adopted by this independent body that was established specifically to supervise the application of that treaty. The point here is to achieve the necessary clarity and the essential consistency of international law, as well as legal security, to which both the individuals with guaranteed rights and the States obliged to comply with treaty obligations are entitled.”**

ICJ nemner menneskerettskomitéen sine fråsegner som rettskjelde og i tillegg komitéen sine «General Comments» (GC). ICJ nemner ikkje rapportane som menneskerettskomitéen elles legg fram. Menneskerettskomitéen sine Concluding observations om enkeltstatar er såleis ikkje nemnde. Denne avgrensinga frå ICJ står fram som eit medvite val frå domstolen. Menneskerettskomitéen viser då heller aldri sjølv til Concluding observations i sine fråsegner.

Dei relevante rettskjeldene ved tolkinga av SP art. 27 for Høgsterett skulle etter mitt syn då vere tekstane til SP og til VP1, bakgrunn og føremål for reglane, GCar og fråsegner (*communications/* *views*) frå menneskerettskomitéen. Høgsterett har i stor grad oversett desse kjeldene. I avsnitt 102 i dommen nemner Høgsterett berre «uttalelser» (fråsegner). Retten ser heilt bort frå at menneskerettskomiteen sine General Comments er styrande dokument. I staden legg Høgsterett stor vekt på eigen praksis, på norsk juridisk litteratur og på NOUar. Det er vanskeleg å sjå at dette kan vere korrekt rettskjeldebruk.

# SP art. 27 gjeld «persons belonging to [ethnic] minorities”

## Generelt

Det er viktig å ha klart for seg kva som er skilnaden på ein minoritet og på eit urfolk etter SP art- 27.

Ut frå teksten i SP art. 27 gjeld konvensjonen for personar som høyrer til etniske, religiøse eller språklege minoritetar. I avsnitt 101 i dommen seier Høgsterett at det «er på det rene at samene er en minoritet i artikkel 27 forstand». Dette er generelt sett korrekt. Høgsterett har derimot ikkje sagt noko om reineigarane på Fosen kan reknast som samar eller ikkje.

Konvensjonsteksten inneheld ikkje ordet *indigneous peoples* – urfolk. Dette er eit omgrep som tilseier at ikkje alle samane på Fosen utan vidare er urfolk. For at samane på Fosen skal vere urfolk, må dei ha vore det einaste eller i alle fall det dominerande folket på Fosen då Fosen kom under norsk styring. Samtidig må ein del av det gamle leveviset vere i behald i dag.

SP art. 27 gir ikkje noko vern av retten til næringsutøving til personar som høyrer til ein minoritet. Men menneskerettskomitéen har utvikla artikkelen slik at slikt vern kan vere aktuelt for personar som høyrer til ei gruppe personar som er urfolk, samtidig som dei er ein minoritet.

## **Høgsteretts om samane som minoritet**

Høgsterett drøftar ikkje nokre av dei grunnleggande spørsmåla, men tek dei som utgangspunkt.

**«(101) Det er på det rene at samene er en minoritet i artikkel 27s forstand, og at reindrift er en form for vernet kulturutøvelse. Jeg viser til HR-2017-2247-A Reinøya og til Rt-2017-2438- A Reintallsreduksjon I avsnitt 55.»**

Den forståinga Høgsterett her legg til grunn, er i samsvar med dei dommane det blir vist til. For meg er det ikkje klart om Høgsterett har skilt mellom samane som minoritet og samane som urfolk. Dette gjeld både dommen i Fosen-saka og dei to dommane frå 2017. Dåverande professor i samerett ved Universitetet i Tromsø, noverande lagdommar, Sissel Funderud Skogvang, skreiv då også dette i tredje utgåva av boka Samerett, som kom ut i 2017:[[19]](#footnote-19)

**«Bestemmelsen gir ikke et spesielt vern for urfolk, men et generelt vern for alle etniske, religiøse eller språklige minoriteter.»**

Det er korrekt at samar reint allment er ein minoritet etter SP art. 27. Høgsterett synest å bygge på at det er tilstrekkeleg til å gi den samiske minoriteten særleg rett til mellom anna reindrift. For meg ser det ut til at Høgsterett – til liks med Funderud Skogvang – ikkje har fått med seg skilnaden på følgjene av om samane her var minoritet eller urfolk.

I rettens premissar i Fosen-dommen blir i hovudsak minoritet nytta. Det er berre to referansar til ‘urfolk’. Begge gongene skulle det stått minoritetar der det står urfolk.[[20]](#footnote-20)

**«Allerede i Menneskerettskomiteens generelle kommentar nr. 23 (1994) punkt 6.1 presiseres det at bestemmelsen pålegger statene en plikt til å sørge for at urfolks rettigheter til kulturutøvelse beskyttes mot «denial or violation».**

**«Ordlyden i artikkel 27 åpner i utgangspunktet ikke for at statene kan foreta en interesseavveining mellom urfolks rettigheter og andre legitime formål.»**

## Minoritet og urfolk

Minoritet er eit autonomt omgrep i SP. Det er ikkje utan vidare samanfallande med korleis ein stat definerer ein minoritet. Og samane er på ingen måte den einaste minoriteten i Noreg. Også Roma (sigøynarar), Romani (taterar), jødar, muslimar og ulike grupper av immigrantar må reknast som minoritetar i Noreg.[[21]](#footnote-21) Då tek vi med både etniske, religiøse og språklege minoritetar. Slik er det også i mange andre statar. Det seier i grunn seg sjølv at ein stor del av statane i verda ikkje har gitt frå seg styringsretten over så breie grupper. Som eg skal kome tilbake til, er det ikkje noko vern av næringsinteresser knytt til det å høyre til ein minoritet. Dette går fram av GC nr. 23 punkt 3.2 første punktum:

**“The enjoyment of the rights to which article 27 relates does not prejudice the sovereignty and territorial integrity of a State party.”**

Uttrykksmåten er komplisert. Men det er altså slik at det å ha rettar etter SP art. 27 ikkje endrar ein statspart sin suverenitet eller territoriale intgritet. Det er berre for urfolk (“indigenous peoples») at det er eit visst vern for tradisjonell næringsutøving.[[22]](#footnote-22) I GC nr. 23 punkt. 3.2 og 7 er det lagt til grunn særlege prinsipp for «indigenous peoples» som vi til vanleg omset med «urfolk». Eg siterer punkt 3.2 i sin heilskap:

**“3.2 The enjoyment of the rights to which article 27 relates does not prejudice the sovereignty and territorial integrity of a State party. At the same time, one or other aspect of the rights of individuals protected under that article - for example, to enjoy a particular culture - may consist in a way of life which is closely associated with territory and use of its resources. This may particularly be true of members of indigenous communities constituting a minority.”**

Det siste punktumet inneber at SP art. 27 vil kunne gi eit visst vern til medlemmer av ei gruppe urfolk som også er ein etnisk minoritet. Sagt med andre ord: mellom minoritetane etter SP art. 27 kan det også vere samfunn av urfolk. Synspunktet om eit særleg vern for urfolk er utdjupa i punkt 7, som lyder slik:

**“7. With regard to the exercise of the cultural rights protected under article 27, the Committee observes that culture manifests itself in many forms, including a particular way of life associated with the use of land resources, especially in the case of indigenous peoples. That right may include such traditional activities as fishing or hunting and the right to live in reserves protected by law. The enjoyment of those rights may require positive legal measures of protection and measures to ensure the effective participation of members of minority communities in decisions which affect them.”**

Det er grunn til å merke seg at det her er brukt uttrykksmåten «indigenous communities», altså samfunn av urfolk. SP art. 27 gir såleis eit visst vern for leveviset for etniske minoritetar, dersom dei aktuelle gruppene kan reknast som urfolk.

## Om reineigarane på Fosen

Spørsmålet om reineigarane på Fosen høyrer til ein samisk minoritet var ikkje tvistepunkt i Fosen-saka. Det er derfor ingen opplysningar i dommen om reineigarane.

Men ut frå opplysningar i utdraga synest det å ha vore 32 reineigarar på eit tidspunkt under saka. For at desse skal kunne reknast som samar, må kvar av dei fylle vilkåra i samelova av 1987. Det relevante alternativet er at vedkomande sjølv reknar seg som same og i det minste har hatt ein oldeforelder med samisk som heimespråk. For mindreårige vil etter mitt syn oppfylling av det objektive vilkåret (om ein oldeforelder) vere tilstrekkeleg. I det følgande legg eg til grunn at alle reineigarane oppfyller vilkåra for å vere same.

Det avgjerande i saka er at dei aktuelle samane må reknast som urfolk. Omgrepet urfolk er ikkje definert i SP. Sjølv om innhaldet i andre konvensjonar ikkje er bindande for forståinga av omgrepet i SP art. 27, gir dei di rettleiing. Ofte blir det vist til. ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk artikkel 1 nr. 1 b:

**”Folk i selvstendige stater som er ansett som opprinnelige fordi de nedstammer fra de folk som bebodde landet eller en geografisk region som landet hører til da erobring eller kolonisering fant sted eller da de nåværende statsgrenser ble fastlagt, og som - uansett deres rettslige stilling - har beholdt alle eller noen av sine egne sosiale, økonomiske, kulturelle og politiske institusjoner.”**

For at det skal vere aktuelt å karakterisere samane på Fosen som urfolk, er det fleire vilkår som må oppfyllast. Som utgangspunkt må vi då stille spørsmålet om samane var det einaste, eller i alle fall den dominerande, folkegruppa på Fosen på slutten av 800-talet då det blir sagt at Harald Hårfagre samla Noreg til eitt rike. Kanskje skal vi også lenger tilbake, i og med at Møre-jarlane og Lade-jarlane nok var tidlegare ute med å styre områda. Det må kunne leggast til grunn at folkesetnaden på Fosen den gongen var norsk. Utan å ta forteljinga frå Ottars reise frå om lag same tid for bokstaveleg, så plasserer den grensa for kvar nordmenn budde, mykje lenger nord enn til Fosen.

Vi er då tilbake i ei tid der det ikkje kan sannsynleggjerast, heller ikkje med snudd tvilsrisiko, at Fosen den gongen var folkesett, heilt eller som dominerande folkeslag, av samar. I ILO-konvensjonen er brukt uttrykket «geografisk region». Så lenge desse vilkåra ikkje var oppfylte på Fosen den gongen, endrar det ikkje situasjonen at det var tilfelle i store delar av Troms og Finnmark tre hundre år seinare.

Etter mitt syn burde spørsmålet om samane var eit urfolk på Fosen ha vore teke opp i Høgsterett.[[23]](#footnote-23)

# Individuelt eller kollektivt vern

Som det går fram av ordlyden i SP art. 27 gjeld vernet *persons*. Etter VP1 art. 1 og 2 er det berre *individuals* som kan klage. Dette er lagt til grunn i GC nr. 23 punkt 3.1, der det heiter:

**“3.1. The Covenant draws a distinction between the right to self-determination and the rights protected under article 27. The former is expressed to be a right belonging to peoples and is dealt with in a separate part (Part I) of the Covenant. Self-determination is not a right cognizable under the Optional Protocol. Article 27, on the other hand, relates to rights conferred on individuals as such and is included, like the articles relating to other personal rights conferred on individuals, in Part III of the Covenant and is cognizable under the Optional Protocol.”**

Spørsmålet om kven som kunne klage er eit gjennomgåande spørsmål for art. 6 – 27. Det har derfor interesse at GC nr. 31 (2004) tek opp spørsmålet om kven som kan gjere gjeldande rettar etter konvensjonsartiklane.[[24]](#footnote-24) Eg siterer frå punkt 9:

**«9 […] “The fact that the competence of the Committee to receive and consider communications is restricted to those submitted by or on behalf of individuals (article 1 of the Optional Protocol) does not prevent such individuals from claiming that actions or omissions that concern legal persons and similar entities amount to a violation of their own rights.»**

Synspunkta i GC nr. 23 er følgt opp i fleire fråsegner frå HRK. Eg viser som døme til fråsegnene i sakene Tiina Sanila-Aikio v. Finland (2018)[[25]](#footnote-25) punkt. 8.5 og til Pereira et. al. v. Paraguay (2019)[[26]](#footnote-26) punkt 7.6 og 7.7.

Spørsmåla kring siidaane si rolle er interessant, og utsegnene frå Høgsterett her er diskutable. Eg går likevel ikkje nærare inn på spørsmålet om klageretten i saka no, då spørsmålet ikkje er prinsipielt i saka no.

# Kva må til for at det skal ha skjedd ei krenking

## Ei subsidiær drøfting

Ein føresetnad for at det skal vere nødvendig å gå inn på spørsmålet om det har skjedd ei krenking, er at det blir lagt til grunn at reineigarane ikkje berre høyrer til den samiske minoriteten, men at denne minorieten er urfolk i det aktuelle området i konvensjonen sin forstand. Det er også ein føresetnad at den næringsverksemda som blir utøvd, kan sjåast som ei vidareføring av urfolket si kulturutøving.

## Høgsterett om «hvor ligger terskelen for krenkelse» av SP art. 27

Når det gjeld konsekvensane av utbygginga for reindrifta, er det gjennomgåande sagt i dommen at talet på rein mest sannsynleg vil måtte «reduseres betraktelig»[[27]](#footnote-27) Andre stader er ordet «betydelig» nytta.[[28]](#footnote-28) Høgsterett startar med å seie at sjølv om artikkel 27 brukar uttrykket «denied» er det på det reine at også inngrep som ikkje utgjer ei total nekting, kan krenke retten til kulturutøving:

**«111. Selv om SP artikkel 27 bruker uttrykket «denied», er det på det rene at også inngrep som ikke utgjør en total nektelse, kan krenke retten til kulturutøvelse. Allerede i Menneskerettskomiteens generelle kommentar nr. 23 (1994) punkt 6.1 presiseres det at bestemmelsen pålegger statene en plikt til å sørge for at urfolks rettigheter til kulturutøvelse beskyttes mot «denial or violation». Den samme forståelsen er lagt til grunn i HR-2017-2428-A Reintallsreduksjon I avsnitt 55 med videre henvisning til NOU 2007:13 A Den nye sameretten. På side 203 i utredningen slår Samerettsutvalget fast at en nektelse i artikkel 27s forstand ikke bare vil omfatte «totale nektelser» av retten til kulturutøvelse, men også «krenkelser».**

Høgsterett omtalar så dei tre klagesakene for menneskerettskomitéen som gjaldt medlemmer av familien Länsman v, Finland, og i tillegg saka Poma Poma v. Peru. Dette i form av eit sitat frå Reinøya-dommen.[[29]](#footnote-29) I den dommen konkluderte retten slik:

**«Samlet viser Menneskerettskomiteens praksis at det skal en god del til før inngrep blir av en slik alvorlighetsgrad at artikkel 27 er krenket.»**

Høgsterett avsluttar denne drøftinga slik i Fosen-saka:

**«(118) Uttalelsen i Ángela Poma Poma mot Peru punkt 7.5 om at spørsmålet må være om inngrepet har «a substantive negative impact» på kulturutøvelsen, har stått særlig sentralt i saken. Dette er den nyeste uttalelsen om terskelen og derfor etter mitt syn et viktig holdepunkt for forståelsen. Uttrykket «substantive» kan i denne sammenhengen oversettes med «vesentlig» eller «betydelig». Terskelen ligger med andre ord høyt.**

**(119) På denne bakgrunn er min konklusjon at det vil foreligge en krenkelse av rettighetene etter SP artikkel 27 dersom inngrepet fører til vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse. Inngrepet kan i seg selv ha så store konsekvenser at det foreligger brudd. Men innvirkningen trenger ikke å være så alvorlig som i Poma Poma-avgjørelsen, hvor tusenvis av husdyr var døde som følge av myndighetstiltak, og klageren var blitt tvunget til å forlate sitt område. Inngrepet må videre ses i sammenheng med andre tiltak, både tidligere og planlagte. Den samlede effekten av tiltakene er avgjørende for om det foreligger krenkelse, jf. Jouni Länsman mfl. mot Finland punkt 10.7.»**

Eg oppfattar desse to avsnitta som dei sentrale i Høgsterett sin dom. Konklusjonen hos Høgsterett synest å vere at det ligg føre ei krenking dersom eit inngrep har «betydelige» eller «vesentlige» konsekvensar, og at konvensjonen då også omfattar krenkingar som ikkje er «denial» av rettar.

## Merknader til Høgsterett sitt syn på terskelspørsmålet

Menneskerettskomitéen hadde på tidspunktet for Fosen-dommen behandla i alt om lag 20 saker om *indigenous peoples*, og av desse låg sju i tid etter Poma Poma. Ingen av dei andre sakene opererer med eit språkleg kriterium som det i Poma Poma.[[30]](#footnote-30) Etter mitt syn har ei analyse av ei formulering i éi fråsegn frå menneskerettskomitéen heller ikkje noko for seg. Eg startar på den løypa som gjeld for tolking av traktatar (konvensjonar).

Teksten i SP art. 27 gir uttrykk for at «denial» er det avgjerande kriteriet Det er berre dei inngrepa som faktisk sett inneber ei nekting eller krenking av retten til kulturutøving som er i strid med SP art. 27.[[31]](#footnote-31) Når GC nr. 23 art. 6.1 seier at minoriteten sine rettar er verna mot( for)nekting eller brot («are protected against their denial or violation») på rettane etter SP art. 27,inneber det ikkje noko avvik i så måte. Samanhengen går fram av GC nr. 23 art. 6.1 som lyder slik:

**" 6.1. Although article 27 is expressed in negative terms, that article, nevertheless, does recognize the existence of a “right” and requires that it shall not be denied. Consequently, a State party is under an obligation to ensure that the existence and the exercise of this right are protected against their denial or violation. Positive measures of protection are, therefore, required not only against the acts of the State party itself, whether through its legislative, judicial or administrative authorities, but also against the acts of other persons within the State party.”**

Uttrykket “violation” har såleis bakgrunn i at SP art 27 gir grunnlag for positive rettar. I og med at GC nr. 23 par 6.1 seier at ein person som høyrer til eit urfolk innanfor ein minoritet har rett til å utøve visse rettar, altså positive rettar, er det språkleg lagt opptil at desse rettane ikkje skal bli krenka (violated). Det er såleis ikkje tale om nokon gradsforskjell mellom uttrykka «denial» og «violation», men om at det er behov for å omfatte både nekting av å tillate noko og forbod mot å endre noko.

Høgsterett har sett på terskelspørsmålet med grunnlag i dei tre Länsman-sakene.[[32]](#footnote-32) Eg viser for det første til Länsmann v. Finland (1994)[[33]](#footnote-33) der det går fram at det berre er dei inngrepa som faktisk sett inneber ei nekting eller krenking av retten til kulturutøving som er i strid med SP art. 27:[[34]](#footnote-34)

**«9.4 […] Article 27 requires that a member of a minority shall not be denied his right to enjoy his culture. Thus, measures whose impact amount to a denial of the right will not be compatible with the obligations under article 27. However, measures that have a certain limited impact on the way of life of persons belonging to a minority will not necessarily amount to a denial of the right under article 27.**

**9.5 The question that therefore arises in this case is whether the impact of the quarrying on Mount Riutusvaara is so substantial that it does effectively deny to the authors right to enjoy their cultural rights […].”**

Menneskerettskomitéen konkluderte så med at dei aktuelle handlingane «does not constitute a denial of the authors' right, under article 27, to enjoy their own culture”.

Det er altså slik at inngrep som «utgjer ei (for)nekting av retten» («amount to a denial of the right») vil stride mot konvensjonen, men at det same ikkje gjeld tiltak med avgrensa innverknad på livsførselen til ein person som høyrer til ein minoritet. Spørsmålet var etter dette om tiltaka hadde slik innverknad at det effektivt ville nekte klagarane retten til å nyte sine kulturelle rettar.

Det er då løysinga der det er på det reine eller tvillaust at det er tale om ei krenking. Spørsmålet er så korleis dette stiller seg i ein situasjon der det omfanget er mindre alvorleg. Dette er drøfta i den neste saka om Länsman v. Finland (1996)(671/1995). Staten hadde som grunneigar laga ein plan for tømmerhogst på ein ganske stor del av beitearealet for dei aktuelle reindriftsutøvarane. Eg siterer her det fulle avsnittet med drøfting av spørsmålet om *denial*:

**“10.5 After careful consideration of the material placed before it by the parties, and duly noting that the parties do not agree on the long-term impact of the logging activities already carried out and planned, the Committee is unable to conclude that the activities carried out as well as approved constitute a denial of the authors’ right to enjoy their own culture. It is uncontested that the Muotkatunturi Herdsmen’s Committee, to which the authors belong, was consulted in the process of drawing up the logging plans and in the consultation, the Muotkatunturi Herdsmen’s Committee did not react negatively to the plans for logging. That this consultation process was unsatisfactory to the authors and was capable of greater interaction does not alter the Committee’s assessment. It transpires that the State party’s authorities did [[35]](#footnote-35)go through the process of weighing the authors’ interests and the general economic interests in the area specified in the complaint when deciding on the most appropriate measures of forestry management, i.e. logging methods, choice of logging areas and construction of roads in these areas. The domestic courts considered specifically whether the proposed activities constituted a denial of article 27 rights[[36]](#footnote-36). The Committee is not in a position to conclude, on the evidence before it, that the impact of logging plans would be such as to amount to a denial of the authors’ rights under article 27 or that the finding of the Court of Appeal affirmed by the Supreme Court, misinterpreted and/or misapplied article 27 of the Covenant in the light of the facts before it.”**

I den tredje Länsman-saka (2005) var det igjen spørsmål om konsekvensane av tiltak i samisk område. I Reinøya-dommen heiter det om denne siste av Länsman-sakene:

**«Som i de tidligere avgjørelsene, pekte komiteen på at andre årsaker enn inngrepet forklarte den lave lønnsomheten i reindriftsnæringen, se avsnitt 10.3. Komiteen konkluderte avslutningsvis i dette avsnittet med at konsekvensene av hugsten ‘... have not been shown to be serious enough as to amount to a denial of the authors’ right to enjoy their own culture in community with other members of their group under of the Covenant’.”**

Om vi les dette avsnittet nøye ser vi at konsekvensane ikkje var vurderte som alvorlege no *to amount to a denial of the aurhors right (*til å utgjere ei nekting av klagarane sine rettar). Det er berre *denial* som er kriteriet.

Høgsterett går så over til å sjå på Poma Poma v. Peru, der eg siterte dei to avsluttande avsnitta av dommen i førre punktet. Eg minner her om dei alvorlege følgjene tiltaka der fekk for urfolket. I Poma Poma hadde staten drenert bort alt vatnet frå beitemarkene, med den følgje at tusenvis av beitedyr døydde og familiane måtte flytte, utan at dei fekk erstatning eller anna form for kompensasjon. I punkt 2.2 i fråsegna er klaga omtala slik:[[37]](#footnote-37)

**“The author claims that this caused the gradual drying out of the wetlands where llama-raising is practised in accordance with the traditional customs of the affected families, who are descendants of the Aymara people, and which has been part of their way of life for thousands of years.”[[38]](#footnote-38)**

I menneskerettskomitéen sine merknader står det vidare:

**“7.4 The Committee recognizes that a State may legitimately take steps to promote its economic development. Nevertheless, it recalls that economic development may not undermine the rights protected by article 27. Thus the leeway the State has in this area should be commensurate with the obligations it must assume under article 27. The Committee also points out that measures whose impact amounts to a denial of the right of a community to enjoy its own culture are incompatible with article 27, whereas measures with only a limited impact on the way of life and livelihood of persons belonging to that community would not necessarily amount to a denial of the rights under article 27.” [[39]](#footnote-39)**

I Poma Poma var situasjonen så ille som den kunne vere, med totalt tap av levebrød, buskap, bustad. Det utgjer samtidig “denial” av rettane under SP artikkel 27. Menneskerettskomitéen gir samtig uttrykk for at også mindre inngripande tiltak enn dei i Poma Poma vil kunne utgjere ei krenking. Men kriteriet er stadig vekk at det må utgjere «denial» av rettane under SP art. 27. Menneskerettskomitéen held det ope om også tiltak med avgrensa verknad på levemåte og levebrød vil kunne utgjere ei (for)nekting av retten under SP art. 27.

Går vi så tilbake til Høstrett sine premissar avsnitt 119, så er det der sagt at «det vil foreligge en krenkelse av rettighetene etter SP artikkel 27 dersom inngrepet fører til vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse». Dette er feil forståing av SP art. 27. Dersom vi legg korrekt rettsbruk til grunn opp mot det faktumet Høgsterett her har bygd på, er det ikkje tale om «denial» av reineigarane sine rettar.

Eg legg til at det ikkje er noko i saka som tilseier at det er dekning for å seie at reineigarane er nekta å utøve rettane sine. Det er tale om eit område som reineigarane sjølve har opplyst berre periodevis blir nytta til vinterbeite for reinen. I åra frå 2017 til i dag har det heller ikkje vore nokon reduksjon i talet på rein, ut over ordinære variasjonar.

Etter mitt syn har det ikkje skjedd noka krenking av konvensjonen ut frå det temaet eg her har drøfta.

# Urfolksrettar vurderte opp mot andre interesser

## Også dette er ei subsidiær drøfting

Mitt syn er at det ikkje er tale om «denial» av rettane til samane. For det tilfelle at det skulle bli vurdert slik at eg tek feil i så måte og at det er tale om «denial», stiller eg spørsmålet om det er slik at dette i så fall har gjennomslag i forhold til alle andre interesser. Dette blir då ei subsidiær drøfting frå mi side. Eg bygger stadig her på at eg også tek feil med omsyn til at reindriftssamane på Fosen er urfolk.

## Høgsterett sitt syn

Høgsterett legg til grunn at det ikkje gjeld nokon skjønnsmargin eller noka proporsjonalitetsvurdering eller liknande. Det er lagt til grunn at rettane etter SP art. 27 som utgangspunkt er absolutte. I avsnitt 129 og 130 skriv Høgsterett:

**«129. Det klare utgangspunktet må etter dette være at statene ikke innvilges noen skjønnsmargin etter SP artikkel 27, og at bestemmelsen ikke åpner for en forholdsmessighetsvurdering hvor andre samfunnsinteresser veies mot minoritetens interesser. Dette er en naturlig følge av begrunnelsen for bestemmelsen, da minoritetsbeskyttelsen ville blitt lite effektiv hvis flertallsbefolkningen kunne begrense den ut fra en vurdering av sine legitime behov.**

**130. I situasjoner der artikkel 27 kommer i konflikt med andre rettigheter etter konvensjonen, må de i utgangspunktet motstridende rettighetene imidlertid veies mot hverandre og harmoniseres. Dette kan føre til at artikkel 27 må tolkes innskrenkende, jf. også blant annet NOU 2007:13 A Den nye sameretten side 195. Menneskerettighetskomiteen har videre åpnet for en avveining i tilfeller der interessene til et enkeltindivid i en minoritetsgruppe står mot interessene til gruppen som helhet, jf. blant annet Ivan Kitok mot Sverige [1994] avsnitt 9.8. […]»**

## Mine synspunkt på avveging mellom interessene til reineigarane og storsamfunnet

Det som ikkje står i dommen er AT SP art. 27 opnar for ei avveging mellom dei aktuelle reineigarane og storsamfunnet. I Kitoc v. Sverige punkt 9.8 tek menneskerettskomitéen, som nemnt i avsnitt 130 i dommen, opp situasjonen der det var motstrid mellom interessene til eit enkeltindivid mot gruppa som heilskap. Eg siterer:

**“9.8 In resolving this problem, in which there is an apparent conflict between the legislation, which seems to protect the rights of the minority as a whole, and its application to a single member of that minority, the Committee has been guided by the ratio decidendi in the Lovelace case (No. 24/1977, Lovelace v. Canada), namely, that a restriction upon the right of an individual member of a minority must be shown to have a reasonable and objective justification and to be necessary for the continued viability and welfare of the minority as a whole. […]”**

Denne fråsegna viser vidare til Lovelace v. Canada (1981), som er den grunnleggande fråsegna i dette spørsmålet. I denne fråsegna viser menneskerettskomitéen eksplisitt til dei artiklane i SP som rettar seg mot diskriminering:

**“16. In this respect, the Committee is of the view that statutory restrictions affecting the right to residence on a reserve of a person belonging to the minority concerned, must have both a reasonable and objective justification and be consistent with the other provisions of the Covenant, read as a whole. Article 27 must be construed and applied in the light of the other provisions mentioned above, such as articles 12, 17 and 23 in so far as they may be relevant to the particular case, and also the provisions against discrimination, such as articles 2, 3 and 26, as the case may be.[ …].”**

Menneskerettskomitéen har formulert synspunkta sine slik i GC nr. 23. Denne kom i 1994, på eit tidspunkt då Kitok var under arbeid i komitéen. Den lyder slik:

**« 6.2 […] In this connection, it has to be observed that such positive measures must respect the provisions of articles 2.1 and 26 of the Covenant both as regards the treatment between different minorities and the treatment between the persons belonging to them and the remaining part of the population. However, as long as those measures are aimed at correcting conditions which prevent or impair the enjoyment of the rights guaranteed under article 27, they may constitute a legitimate differentiation under the Covenant, provided that they are based on reasonable and objective criteria.”**

Det følger av dette at eit vern av reindrifta med grunnlag i at reindriftseigarane er ein del av eit urfolk må representere SP art. 2.1 og 26 både når det gjeld forholdet mellom ulike minoritetar og i forhold til resten av folket (storsamfunnet). Som utgangspunkt har såleis reineigarane på Fosen ikkje krav på noka særbehandling. For at det skal vere mogeleg med slik særbehandling som eit vern etter SP art. 26 vi innebere, må denne særbehandlinga vere basert på rimelege og objektive kriterium.

Kitoc har eit tillegg ut over det som står i GCen, nemleg «and to be necessary for the continued viability and welfare of the minority as a whole*.* […]”. Eg kan ikkje sjå at vi har opplysningar som gjer det mogeleg å svare på i kva grad ei konstatering av krenking vil ha konsekvensar for det samiske samfunnet på Fosen over tid.

Høgsterett har totalt oversett det som må vere eit sentralt spørsmål i Fosen-saka: Isolert sett vil ei fjerning av vindparken innebere eit stort tap for Toten Vind men også for storsamfunnet. Eg går ikkje inn på detaljane men det er ikkje tvilsamt at tapet for selskapet/storsamfunnet ville utgjere mange milliardar kroner over levetida for vindmøllene.

# Botemiddel etter SP og VP1

Føresetnadene for denne drøftinga er at reineigarane på Fosen er del av eit urfolk og at vedtaka om ekspropriasjon og om konsesjon er i strid med SP art. 27.

Høgsterett kom til at konsesjonsvedtaket strir mot reineigarane sine rettar etter SP art. 27 [[40]](#footnote-40) og at vedtaket ut frå det var ugyldig[[41]](#footnote-41). Dette var i samsvar med det Høgsterett hadde gitt som utgangspunkt i avsnitt 100 i sin presentasjon av SP art. 27.

Dette er ikkje i samsvar med reglane i SP eller i VP1. SP art. 2 som rettar seg mot statspartar, og som forpliktar desse til å sikre eit effektivt botemiddel ,«an effective remedy», til personar som godtgjer å vere krenka. SP art. 2 inneheld ingen reglar om kva botemiddel som er aktuelt.

VP1 inneheld heller ingen reglar om sanksjonar. Menneskerettskomitéen kan berre avgjere om pliktene ein statspart har etter konvensjonen, blir oppfylte. Komitéen ber så vedkomande stat om å gjere greie for på kva måte staten vil ordne opp i krenkinga. Det er opp til vedkomande stat å gjere framlegg om ei løysing. Retten til eit effektivt botemiddel («an effective remedy») følgjer av SP art. 2, som ikkje går inn under kompetansen til menneskerettskomitéen. Dette går mellom anna fram av Poma Poma v. Peru (2009) avsnitt 9 og 10:

**“9. In accordance with article 2, paragraph 3 (a), of the Covenant, the State party is required to provide the author an effective remedy and reparation measures that are commensurate with the harm sustained. The State party has an obligation to take the necessary measures to ensure that similar violations do not occur in future.**

**10. By becoming a party to the Optional Protocol, Peru recognized the competence of the Committee to determine whether there has been a violation of the Covenant. Pursuant to article 2 of the Covenant, the State party has undertaken to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the Covenant and to furnish them with an effective and applicable remedy should it be proved that a violation has occurred. The Committee wishes to receive from the State party, within 180 days, information about the measures taken to give effect to its Views. The State party is requested to publish the Committee’s Views.”**

Svaret frå ein stat går vidare inn i FN-systemet som då må følgje opp det framlegget til botemiddel som vedkomande statspart har informert om. Det må både vurderast om framlegget er tilfredsstillande som botemiddel, og om dette reint faktisk blir sett i verk

Eg viser her til GC nr. 31 (2004)[[42]](#footnote-42) der det heiter:

«**8. The article 2, paragraph 1, obligations are binding on States [Parties] and do not, as such, have direct horizontal effect as a matter of international law. The Covenant cannot be viewed as a substitute for domestic criminal or civil law. However the positive obligations on States Parties to ensure Covenant rights will only be fully discharged if individuals are protected by the State, not just against violations of Covenant rights by its agents, but also against acts committed by private persons or entities that would impair the enjoyment of Covenant rights in so far as they are amenable to application between private persons or entities.”**

GC nr. 31 uttalar seg så om kva botemiddel som er aktuelle:

**“16. Article 2, paragraph 3, requires that States Parties make reparation to individuals whose Covenant rights have been violated. Without reparation to individuals whose Covenant rights have been violated, the obligation to provide an effective remedy, which is central to the efficacy of article 2, paragraph 3, is not discharged. In addition to the explicit reparation required by articles 9, paragraph 5, and 14, paragraph 6, the Committee considers that the Covenant generally entails appropriate compensation. The Committee notes that, where appropriate, reparation can involve restitution, rehabilitation and measures of satisfaction, such as public apologies, public memorials, guarantees of non-repetition and changes in relevant laws and practices, as well as bringing to justice the perpetrators of human rights violations.”**

Ordninga er altså at menneskerettskomitéen kjem med fråsegner der krenking eventuelt blir konstatert. Tilsvarande skulle Høgsterett teke stilling til om det var grunnlag for å konstatere konvensjonsstrid. Eg kjem tilbake til rettskraftspørsmålet for ei slik avgjerd. Men generelt vil det etter at konvensjonsstrid vere opp til staten å velje eit botemiddel.[[43]](#footnote-43)

For ordens skuld: Høgsteretts dom om at skjønnet blir nekta fremja, har ingen rettskraftverknad, aller minst overfor staten som ikkje var part. Det same gjeld dermed også for det prejudisielle standpunktet om at vedtaka om ekspropriasjon og konsesjon var ugyldige.

Dommen seier ikkje noko om kva det innebar at desse vedtaka var ugyldige. Men ein slik konklusjon inneber til vanleg at departementet må gjere eit nytt vedtak. Eg nemner spesielt at dommen ikkje kan takast til inntekt for at vindmøllene må rivast. Som det går fram av GC 31 punkt 16, som eg her siterte, er det eit vidt spekter av botemiddel som kan tenkast.

Manglande gjennomføring av ei fråsegn frå ein stat si side er omtala i GC nr. 33 (2009)[[44]](#footnote-44). Eg siterer punkt 17 og siste delen av punkt 18.

**“17. It is to be noted that failure by a State party to implement the views of the Committee in a given case becomes a matter of public record through the publication of the Committee’s decisions inter alia in its annual reports to the General Assembly of the United Nations.**

**18. […] In other cases, rejection of the Committee’s views, in whole or in part, has come after the State party has participated in the procedure and where its arguments have been fully considered by the Committee. In all such cases, the Committee regards dialogue between the Committee and the State party as ongoing with a view to implementation. The Special Rapporteur for the Follow-up of Views conducts this dialogue, and regularly reports on progress to the Committee.”**

Ordninga med direkte bruk av SP g VP1 som norsk lov er ikkje tilpassa ordninga med botemiddel etter konvensjonane. Det er nok likevel vanskeleg å sjå noko anna alternativ i Fosen-saka enn at staten, i den grad det er eller blir akseptert av staten at den har handla i strid med konvensjonen, kjem med utkast til eit botemiddel, som den krenkte parten får høve til å uttale seg om. Ved ei slik ny behandling vil heile saka måtte vurderast og ikkje berre dei spørsmåla som partane tok opp i behandlinga for Høgsterett.

1. Høgsteretts dom er datert 21. oktober 2021 og har saksnummer HR-2021-1975-S. Dei som ikkje har Lovdata Pro, kan finne dommen på Høgsterett sine heimesider [↑](#footnote-ref-1)
2. Eg har ikkje hatt kontakt med nokon av partane eller prosessfullmektigane i saka, og eg har ingen binding på noko vis. [↑](#footnote-ref-2)
3. Eg nyttar ‘Fosen Vind’ om eigaren, utan tillegget som viser selskapsform. Eg går heller ikkje inn på kven som er eller har vore eigarar av Fosen Vind DA. [↑](#footnote-ref-3)
4. [Fosen Vind – Wikipedia](https://no.wikipedia.org/wiki/Fosen_Vind#cite_note-23) besøkt 07.09.2023. [↑](#footnote-ref-4)
5. Frå høgsterettsdommen, avsnitt 7: “En siida – «sijte» på sørsamisk – er etter reindriftslova av 2007 § 51 «en gruppe av reineiere som utøver reindrift i fellesskap på bestemte arealer.» [↑](#footnote-ref-5)
6. Eg omtalar både Sør-Fosen sijte og Nord-Fosen siida under nemning siida. For tingsretten og lagmannsretten var det Fosen reinbeitedistrikt som stod som part. Dette vart endra for Høgsterett til siidaane etter initiativ frå retten. Spørsmålet om reinbeitedistriktet eller siidaane skal vere part i ei sak som denne, er ikkje viktig i saka her. Eg går derfor ikkje inn på det. [↑](#footnote-ref-6)
7. På engelsk heiter konvensjonen: International Covenant on Civil and Political Rights [↑](#footnote-ref-7)
8. Avsnitta 151 og 153, jf. avsnitt 100. [↑](#footnote-ref-8)
9. Sjå til samanlikning HR-2021-1429-A, HR-20019-2395-A, HR-2018-872-A og HR-2018-456-P. [↑](#footnote-ref-9)
10. Konvensjonane finst på Lovdata sine opne sider, både på engelsk og i omsett norsk versjon. [↑](#footnote-ref-10)
11. På engelsk heiter konvensjonen/traktaten: International Covenant of Civil and Political Rights”. (ICCPR).Konvensjonen vart etablert av FNs generalforsamling 16. desember 1966. jf. resolusjon 2200 A (XXI). [↑](#footnote-ref-11)
12. Det ligg berre føre ei slik sak Ahmadou Sadio Diallo (Guinea v. Congo) med dom 30.11.2010 [↑](#footnote-ref-12)
13. First Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR -OP1) [↑](#footnote-ref-13)
14. Materiale frå klagesaker frå FN-systemet finst i FNs Jurisprudense Database. [↑](#footnote-ref-14)
15. For ordens skuld: Noreg har slutta seg til begge konvensjonane, som også er gjorde til norsk lov med trinhøgde over anna ordinær norsk lovgiving, jf. menneskerettslova 1999. [↑](#footnote-ref-15)
16. Konvensjon datert 22. mai 1969. Sjølv om Noreg verken har skrive under eller ratifisert denne konvensjonen, gjeld dei her nemnde reglane for vårt land på grunnlag av folkerettsleg sedvanerett. [↑](#footnote-ref-16)
17. Sjå her også Ulfstein og Graver, Folkerettslig vurdering av forslaget til ny finnmarkslov, 3. november 2003. [↑](#footnote-ref-17)
18. Sak Ahmadou Sadio Diallo (Guinea v. Congo) (2010) avsnitt 66. [↑](#footnote-ref-18)
19. Susanne Funderud Skogvang, Samerett, tredje utgåve, 2017. Det finst også ei fjerde utgåve, som kom etter Fosen-dommen. [↑](#footnote-ref-19)
20. Avsnitt 111 andre punktum og 124 første punktum. [↑](#footnote-ref-20)
21. Jf. siste landrapporten om Noreg om SP:CCPR/C/NOR/CO/7 avsnitt 17. [↑](#footnote-ref-21)
22. Ytterlegar tilvisingar om «indigenous peoples» finst i Nowak’s CCPR Commentary, 3. utgåve, 2019, særleg s. 809-812 og i Paul M. Tyler: «A Commentary on the Interational Convenant on Civil and Political Rights», 2020. [↑](#footnote-ref-22)
23. Eg har forstått at det ikkje vart gjort av partane. [↑](#footnote-ref-23)
24. General comment no. 31 [80], The nature of the general legal obligation imposed on States Parties to the Covenant, 26. mai 2004 [↑](#footnote-ref-24)
25. CCPR/C/124/D/2668/2015, avgjerdsdato 01. 11. 2018 [↑](#footnote-ref-25)
26. CCPR/C/132/D/2552/2015, avgjerdsdato 12. 10.2021 [↑](#footnote-ref-26)
27. Uttrykksmåten er nytta i avsnitta 20, 94, 96 og 136 i dommen.. [↑](#footnote-ref-27)
28. Ordet ‘betydelig(e)’ er nytta i avsnitta 115, 116, 118 og139 I dommen. [↑](#footnote-ref-28)
29. I [HR-2017-2247-A](https://lovdata.no/pro#reference/avgjorelse/hr-2017-2247-a) *Reinøya* [↑](#footnote-ref-29)
30. Menneskerettskomitéen har i alt behandla 50-60 saker om SP art. 27. [↑](#footnote-ref-30)
31. Slik også NOU 2007: 14 Den nye sameretten s. 198 [↑](#footnote-ref-31)
32. Referansar står i Fosen-dommen. [↑](#footnote-ref-32)
33. Communcation 511/1992 [↑](#footnote-ref-33)
34. Slik også NOU 2007: 14 Den nye sameretten s. 198 [↑](#footnote-ref-34)
35. Framheva av menneskerettskomitéen. [↑](#footnote-ref-35)
36. Utheva av artikkelforfattaren. [↑](#footnote-ref-36)
37. Faktum var ikkje omtvista. [↑](#footnote-ref-37)
38. Orda «indigenous peoples» er ikkje nemnt i avgjerda, men i oversikten over formalia før sjølve fråsegna heiter det at saka gjeld «Withdrawal of water from indigenous land». [↑](#footnote-ref-38)
39. Her er det i ein fotnote vist til «Communications Nos. 511/1992 and 1023/2001, *Länsman v. Finland*, Views adopted on 26 October 1994 and 15 April 2005 respectively.».Frmuleringa i avsnitt 10.3 i den siste av desse frå 2005 er nytta temmeleg ordrett i Poma Poma. [↑](#footnote-ref-39)
40. Avsnitt 151 [↑](#footnote-ref-40)
41. Avsnitt 153 [↑](#footnote-ref-41)
42. https://www.refworld.org/docid/478b26ae2.html [↑](#footnote-ref-42)
43. Sjå om dette spørsmålet artikkelen «Betydningen i norsk rett av FN-komiteenes uttalelser i individuelle klagesaker» av dåverande høgsterettsdommar, no dommar ved Den europeiske menneskerettsdomstolen, Arnfinn Bårdsen, JUS 20. februar 2017. Artikkelen finst på Høgsterett sine heimesider, [↑](#footnote-ref-43)
44. General Comment nr. 33 The Obligations of States Parties under the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights [↑](#footnote-ref-44)