

FAGFELLEVDERT ARTIKKEL

Retten til domstoler med kvalifikasjoner i samisk rett

Av Øyvind Ravna¹

E-post: oyvind.ravna@uit.no

Grunnloven § 110 a pålegger staten å legge forholdene til rette for at samene kan sikre sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv, noe Domstolkommisjonen kom til at stilte krav til dommerne og domstolene. Det ledet til at Indre Finnmark tingrett ble opprettet i 2004, med et spesielt ansvar for å ivareta hensynet til samisk språk, kultur og sedvanerett. Praksis, særlig fra ankeinstansene, synes likevel å vise at påstander grunnet i samisk sedvanerett i liten grad fører fram der de strider mot norsk rett.

Problemstillingen for denne artikkelen er å undersøke hva forpliktelsene til å ivareta hensynet til samisk rettskultur innebærer, herunder i hvilken grad disse overholdes i dag. Det drøftes også hva som eventuelt kan gjøres for bedre å oppfylle disse forpliktelsene.

De nylig framsatte forslagene til en arbeidsgruppe nedsatt av Domstoladministrasjonen for å utrede «den samiske dimensjonen i rettsvesenet» belyses og nyttes aktivt i drøftingen.

¹ Øyvind Ravna er førsteamanuensis dr. juris og postdoktor ved Det juridiske fakultet, Universitetet i Tromsø, hvor han bl.a. forsker og underviser i samerett. Artikkelen er bygd på et foredrag for Stortingets menneskerettsutvalg, Universitetet i Tromsø 8. juni 2010. Takk til lagdommer Nils Asbjørn Engstad og stipendiat Susann Skogvang for gjennomlesning og nyttige merknader.

1 INNLEDNING

1.1 Tema og bakgrunn

Norge er grunnnet på territoriet til to folk: nordmenn og samer.² Begge har sitt språk, sin kultur og sine tradisjonelle leveveger med en egen rettsforståelse og egne rettsregler. Fornorskingspolitikk med tilsidesetting av samisk språk og kultur, herunder også samisk rett, har medført at samene i Norge ikke har hatt de samme muligheter som landets majoritetsbefolkning til å få prøvet og pådømt rettsspørsmål på egne premisser og med basis i egne rettsregler der det er naturlig. Først i 1990 ble det gitt regler om utvidet adgang til bruk av samisk språk i rettsvesenet.³ Og endelig i 2004 ble Sis-Finnmárkku diggegoddi / Indre Finnmark tingrett opprettet med samisktalende dommere og funksjonærer, og med et spesielt ansvar for å ivareta hensynet til samisk språk, kultur og sedvanerett.

Seksten år tidligere, 21. april 1988, ble Grunnloven § 110 a vedtatt og tilføydd ved grunnlovsbestemmelse i mai samme år. Den lyder slik:

«Det paaligger Statens Myndigheder at lægge Forholdene til Rette for at den samiske Folkegruppe kan sikre og udvikle sit Sprog, sin Kultur og sit Samfundsliv.»

Bestemmelsen fastslår at samisk språk, kultur og samfunnsliv skal sikres og gis utviklingsmuligheter. Ifølge Samerettsutvalget som utformet forslaget til bestemmelsen, vil statsmyndighetene «ikke ha rettslig adgang til å føre en politikk i strid med dette prinsipp».⁴ Forpliktelsen er rettet mot både lovgivning og andre myndighetshandlinger. Den kan således betraktes som et endelig oppgjør med fornorskingspolitikken den norske stat har ført overfor samene i mer enn 100 år.

I 1999 kom Domstolkommisjonen til at bestemmelsen stiller opp en konkret forpliktelse for staten om å ivareta hensynet til samisk språk, kultur og sedvanerett ved organisering av domstolene. Kommisjonen framhevet det den kalte den samiske dimensjon, og uttalte at når Grunnloven § 110 a pålegger

«statens myndigheter plikt til å legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppe kan sikre og utvikle sitt språk, kultur og samfunnsliv, innebærer det også krav til domstolene og deres organisasjon og krav til dommernes kompetanse, innsikt og holdninger».⁵

2 Slik uttalt av H.M. kong Harald da han åpnet det 4. Sameting i 1997; se www.samediggi.no/artikkel.aspx?Midl=3296&AId=1630 (25.02.11).

3 Lov 12. juni 1987 nr. 56 om Sametinget og andre samiske rettsforhold (sameloven) §§ 1-5 og 3-4. Bestemmelsene ble inntatt ved endringslov nr. 78/1990 samtidig som samisk formelt ble sidestilt med norsk som offisielt språk i Norge.

4 Samerettsutvalget i NOU 1984: 18 *Om samenes rettsstilling*, s. 433.

5 NOU 1999: 19 *Domstolene i samfunnet*, s. 20. Se også drøftingen på s. 109.

Erkjennelsen foranlediget opprettelsen av Indre Finnmark tingrett i 2004.⁶ Selv om denne domstolen er godt utrustet til å ivareta hensynet til samisk rettskultur, kan det likevel spørres om Norges forpliktelser overfor samene er overholdt på dette området.

1.2 Samisk rett i møte med det norske rettssystemet

Innledningsvis nevnte jeg på at det vi kan kalle samisk rett eller rettskultur,⁷ ikke har hatt de beste vilkår innen det norske rettssystemet. Dette er tidligere påpekt av Domstolkommisjonen, som uttaler:

«Samene har [...] store vansker med å vinne fram med sin rettskultur. Praksis viser at den part som påberoper seg ikke-samiske rettsregler, vinner fram på bekostning av den som legger hovedvekten på samisk tradisjon og sedvane. Dette gjør seg ikke minst gjeldende innenfor reindriftsnæringen.»⁸

Domstolkommisjonen pekte samme sted på at kommunikasjonsproblemer kan medføre at dommeren ikke får fram de relevante opplysninger i saken.

«F eks oppfattes taushet på en annen måte blant samer enn blant personer med en annen bakgrunn. Måten å ordlegge seg på når spørsmål skal besvares, kan også lett føre til misforståelser hos dommere som ikke er kjent med det spesifikt samiske.»⁹

Her omtales altså ikke kun et «forståelsesproblem», men en kulturbetinget forskjell i hvordan samer og nordmenn ordlegger seg, også når de førstnevnte nytter norsk språk.

Hensynet til samisk språk, kultur og sedvanerett er også behandlet i rettslig og samfunnsvitenskapelig forskning. I en undersøkelse fra 2005 om språklige og kulturelle barrierer for samiske brukere av rettsvesenet påviser Wenke Brenna bl.a. at det er et behov for å gå gjennom praktiseringen av samelovens språkregler, som på mange områder ikke følges opp i tilstrekkelig grad, for å

6 Det konkrete forslaget ble fremmet av Strukturutvalget for herreds- og byrettene i NOU 1999: 22 *Domstolene i første instans*, s. 71–73, som med utgangspunkt i Grunnloven § 110 a, og dermed behovet for å følge opp språkreglene og hensynet til samiske sedvaner og rettsoppfatninger, foreslo en ny domstol plassert innenfor språkforvaltningsområdet i Finnmark (s. 73).

7 Med *samisk rett* sikter jeg primært til samisk sedvanerett. Hvis vi også inkluderer rettsoppfatninger, rettsstenking og rettsanvendelse, formell og uformell, kan dette omtales som *samisk rettskultur*. Nærmere om dette hos Jon T. Johnsen, *Samisk rettshjelp. En analyse av Rettshjelpskontoret Indre Finnmark*, Oslo 1997, s. 188–190; Susann F. Skogvang, *Samerett*, 2. utg., Oslo 2009, s. 25–26; Øyvind Ravna, «Sámi Legal Culture – and its Place in Norwegian Law», i *Rendezvous of European Legal Cultures*, Bergen 2010, s. 149–165.

8 NOU 1999: 19 s. 320 (uthevet av kommisjonen).

9 Dette spørsmålet var oppe i Rt. 2006 s. 1382, se note 16 nedenfor.

kartlegge samiske sedvaner og for å innarbeide samisk kulturkompetanse hos ansatte i rettssystemet.¹⁰ Det kan også vises til at Jon T. Johnsen så tidlig som i 1997 i en undersøkelse om retts hjelp for samer bl.a. påpekte at samiske rettsoppfatninger avviker atskillig fra norske, særlig når det gjelder familierett, arv og rådighet over fast eiendom. Dette innebar at samiske rettsoppfatninger ble «lagt under langt sterkere press av norske rettsregler enn nordmenns rettsoppfatninger», noe han karakteriserte som er «klart et eksempel på rettslig diskriminering».¹¹

Samisk rett, eller samiske sedvaner og rettsoppfatninger i møte med norsk rett, er også drøftet av Susann Skogvang. Etter en gjennomgang av rettspraksis på strafferettens område oppsummerer hun drøftelsen slik:

«Rettspraksis på strafferettens område tyder på at det skal mye til for at et straffebud skal tolkes innskrenkende, slik at en samisk sedvane kan gå foran. Det kan tilsynelatende se ut til at en samisk sedvane på strafferettens område, alltid må vike for norsk rett. Dette kan imidlertid ikke være en riktig forståelse, verken av Høyesteretts praksis eller av retten.»¹²

Hun baserer denne oppsummeringen på fem saker behandlet av Høyesterett.¹³ Når det gjelder sedvanerett knyttet til land og naturressurser, viser hun at bildet er noe mer nyansert,¹⁴ noe som også framgår av arbeidet av Gunnar Eriksen.¹⁵

I en masteroppgave fra 2010 tydeliggjør Martin Arneng Varsi at avgjørelsene til Indre Finnmark tingrett nettopp i saker som er avgjort med basis i samisk sedvanerett, i stor grad er blitt satt til side av ankeinstansene. Han viser bl.a. til at av i alt fire saker som har gått hele veien fra Indre Finnmark tingrett til Høyesterett, har Hålogaland lagmannsrett omgjort samtlige i samepartens

10 Wenke Brenna, *Samene i rettssystemet. En undersøkelse om språklige og kulturelle barrierer i samhandlingen mellom samiske brukere og rettssystemet i Finnmark*, Oslo/Karasjøk 2005, s. 308–321.

11 Jon T. Johnsen, *Samisk retts hjelp – en analyse av Retts hjelpkontoret Indre Finnmark*, Oslo 1997, s. 98.

12 Skogvang, *Samerett*, s. 76.

13 Se Rt. 1988 s. 377 (vårjakt på ender i strid med viltloven 29. mai 1981), Rt. 2001 s. 1116 (brudd på båndvangreglene i viltloven), Rt. 2006 s. 13 (fullmaktsfiske i strid med lov om retten til fiskeri i Tana 23. juni 1888), Rt. 2006 s. 957 (avliving av rein i strid med dyrevernloven 20. desember 1974), Rt. 2008 s. 1789 (avliving av rein med hjertestikk i strid med dyrevernloven). Det må her tas med at det generelt sett skal mye til for at sedvaner skal slå gjennom overfor straffebestemmelser, noe Skogvang selv er inne på når hun i fortsettelsen av kritikken mot rettsanvendelsen anfører at hun med unntak av dommen i Rt. 2006 s. 13 mener at rettskildetilnærmingen er korrekt.

14 Skogvang, *Samerett*, s. 69–71.

15 Gunnar Eriksen, «Samiske sedvaner og bruk av naturressurser før og etter Selbu- og Svartskogdommene fra 2001», i *Kritisk Juss* 2004, s. 289–304, og Gunnar Eriksen, *Alders tids bruk*, Bergen 2008, s. 314–348

disfavør. Tre av disse har fått Høyesteretts bifall.¹⁶ Til det bemerker Arneng Varsi:

«Hensynet til bevaring og utvikling av samisk kultur som ble anført som en begrunnelse for opprettelsen av Indre Finnmark tingrett, må også gjelde for førsteinstansens anke-domstoler. Hensynet til samisk kultur innenfor rettssystemet, herunder sedvaner og rettsoppfatninger, har liten praktisk betydning dersom dette hensynet ikke ivaretas i alle rettsinstanser. Det kan derfor spørres om statens forpliktelser etter GrL. § 110a og de folkerettslige forpliktelsene etter SP artikkel 27 [...] er oppfylt.»¹⁷

Opgaven viser også at en rekke anførte samiske sedvaner er blitt tilsidesatt allerede i førsteinstans, altså av Indre Finnmark tingrett. Så selv om samiske parter har adgang til å ta ut stevning og prosedere saken på eget språk, kan det tyde på at ivaretagelsen av de materielle sidene av samisk rettskultur, tross endret domstolstruktur, kanskje ikke er vesentlig forbedret siden Domstolkommisjonen framla sin utredning i 1999.

For øvrig nevnes det at samisk sedvaneretts problemer i møte med norsk rett ikke er av ny dato. Allerede i 1933 påpekte Erik Solem at det eksisterte «visse regler om hvordan beitenes bør utnyttes, og de enkelte renlapper bør forholde sig ved utøvelse av rendriften».¹⁸ Disse reglene var ifølge Solem «neppe så faste og bestemte at de i tilfelle vil kunne opprettholdes ved domstolenes hjelp».

Vi bør imidlertid ha kommet lengre enn dette i dag, både som følge av den generelle menneskerettsutviklingen i den vestlige verden etter 2. verdenskrig, og særlig sett i forhold til at Stortinget har vedtatt Grunnloven § 110 a og ratifisert ILO-konvensjon nr. 169 om urfolk og stammefolk i selvstendige stater, og dermed styrket rettsgrunnlaget for å ivareta urfolks sedvaner. Det må imidlertid medtas at disse bestemmelsene alene ikke bidrar til å avklare slike sedvaners eksistens og innhold.

1.3 Problemstillingen

Selv om Domstolkommisjonen alt i 1999 la til grunn at Grunnloven § 110 a stilte opp forpliktelser om å ivareta hensynet til samisk kultur og sedvanerrett ved organiseringen av domstolene, har bestemmelsen inntil nylig først og

16 Martin Arneng Varsi, *Samiske sedvaners vekt ved domstolsbehandling – en studie av praksis fra Indre Finnmark tingrett til Høyesterett*, masteroppgave, Universitetet i Tromsø 2010, s. 35–47. Tre av sakene er sammenfallende med de tre sistnevnte omtalt av Skogvang, se note 13, mens den siste, inntatt Rt. 2006 s. 1382 (overdragelse av reindriftsdriftsenhet), er den eneste Arneng Varsi viser til hvor samisk sedvanerett bidro til at den samiske parten vant fram. Sedvanen (samisk uttrykksmåte) utgjorde dog kun en liten del av grunnlaget, som hovedsakelig var begrunnet i mangelfull lovhjemmel for et inngrep i eiendom etter EMK protokoll 1 artikkel 1.

17 Arneng Varsi, *Samiske sedvaners vekt ved domstolsbehandling*, s. 50.

18 Erik Solem, *Lappiske rettsstudier*, Oslo 1933, s. 189.

fremst blitt betraktet som en politisk og moralsk villighetserklæring statlige myndigheter forholdsvis fritt kan velge å følge.¹⁹ Denne oppfatningen synes nå å være endret når det gjelder forvaltningen av våre domstoler da Domstoladministrasjonen (DA) i et mandat for en arbeidsgruppe som skal utrede den samiske dimensjonen i rettsvesenet, uttaler at «Grunnloven § 110 a slår fast en forpliktelse og en rettslig bindende retningslinje for norske myndigheter, både den lovgivende, utøvende – og dømmende makt».²⁰

Med utgangspunkt i de ganske åpenbare manglene i oppfølgingen av grunnlovsbestemmelsen o.a. innen jordskifterettene har jeg tidligere drøftet i hvilken grad dette er rettslig bindende forpliktelser.²¹ Nærværende artikkel kan ses på som en videreføring av denne drøftingen. Her settes det søkelys på hva grunnlovsforpliktelsen og andre rettslige skranker, herunder prosesslov-givningen, betyr for så vel alminnelige domstoler som særdomstoler.

Problemstillingen er således å undersøke hva forpliktelser til å ivareta hensynet til samisk rett innebærer for domstolene, herunder om de er overholdt, noe som drøftes i kapittel 3. Videre vil det i kapittel 4 bli drøftet hva som eventuelt kan gjøres for bedre å overholde den.

Som en introduksjon gjøres det i kapittel 2 en gjennomgang av karakteren av de rettslige forpliktelsene.²²

Problemstillingen aktualiseres av at avgjørelser grunnet i samisk rett synes å bli hyppig tilsidesatt av ankeinstansene, og av en antagelse om at domstolene, bortsett fra Indre Finnmark tingrett, i liten grad synes å være innsiktet mot å ivareta denne forpliktelsen. Den aktualiseres også av at det pågår et arbeid i regi av Domstoladministrasjonen for å utrede²³ og legge til rette for bedre å oppfylle forpliktelsene rettsvesenet har overfor samene (jf. note 20).²⁴

19 Se NOU 2007: 13 *Den nye sameretten*, s. 190, og Johs. Andenæs og Arne Fliflet, *Statsforfatningen i Norge*, 10. utg., Oslo 2006, s. 477.

20 Se *Mandat for arbeidsgruppe samisk dimensjon i rettsvesenet*, Domstoladministrasjonen (DA) 19. mai 2010. Arbeidsgruppa, ledet av Finn-Arne S. Selfors, har 14. januar 2011 framlagt rapporten «Den samiske dimensjon i rettsvesenet»; se <http://www.domstol.no/upload/DA/Internett/domstol.no/Aktuelt/2011/Rapport%20samisk%20dimensjon%20i%20rettsvesenet.pdf> (22.02.11), hvor den rettslige karakteren av denne forpliktelsen understrekes.

21 Øyvind Ravna, «Hensynet til samisk språk og kultur ved organiseringen av domstolene», i *Kart og Plan* 2009 (69), s. 205–215.

22 Denne introduksjonen danner også en kobling til det tidligere arbeidet nevnt i foregående note.

23 Utredningen «Den samiske dimensjon i rettsvesenet» (se note 20) ble framlagt mens arbeidet med denne artikkelen pågikk. Den har på den ene siden vært en støtte i mitt videre arbeid, samtidig som den også har vært utfordrende med henblikk på å unngå å bli overlappende, særlig i kapittel 4.

24 Ut fra FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (SP) art. 27 kan det drøftes om det ikke også foreligger en slik forpliktelse overfor de nasjonale minoritetene i Norge (kvener, jøder, skogfinner, rom, og romanifolk/tatere). Dette faller imidlertid utenfor rammene for denne artikkelen.

2 KARAKTEREN AV RETTEN TIL DOMSTOLER MED KVALIFIKASJONER I SAMISK RETT

2.1 Grunnloven § 110 a og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter

Før jeg går inn på drøftingen av om forpliktelsene i Grunnloven § 110 a er overholdt, kan det være nyttig å se noe nærmere på karakteren av denne forpliktelsen. Det er adgangen til å utøve og utvikle samisk språk, kultur og samfunnsliv, herunder det materielle grunnlaget for dette, som er gitt beskyttelse i § 110 a. Av ordlyden er § 110 a klart positivt forpliktende, idet staten pålegges «at lægge forholdene til Rette for ...».

Samerettsutvalget, som foreslo bestemmelsen, mente å gi den «en forståelse som er i samsvar med folkerettens krav».²⁵ Den ble derfor utformet etter modell av FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter av 1966 (SP) artikkel 27,²⁶ og det framgår av utvalgets forarbeider at bestemmelse i det alt vesentlige er ment å samsvare med «Norges forpliktelser ifølge [...] konvensjonen [om sivile og politiske rettigheter]».²⁷ Grunnloven § 110 a er således ment å gi samers kulturutøvelse et vern tilsvarende det SP artikkel 27 gir etniske, religiøse og språklige minoriteter.

Grunnlovsbestemmelsens kobling til SP artikkel 27 betyr dessuten at dens innhold vil kunne endre seg i takt med utviklingen av folkeretten, hvor § 110 a må forstås slik at den skal oppfylle det som til enhver tid er folkerettens krav overfor norske myndigheter.²⁸ Bestemmelsens materielle innhold vil således påvirkes av menneskerettsutviklingen og tolkningen av SP artikkel 27. FNs Menneskerettighetskomité, som er konvensjonens kontrollorgan, har gjennom tolkning kommet til at artikkel 27 ikke bare stiller opp et vern mot statlig inngrep i kulturutøvelse; den pålegger også statene å yte positive tiltak til fremme av minoritetens kultur,²⁹ herunder også positiv forskjellsbehandling der dette er påkrevd for å oppnå reell likebehandling.³⁰

25 NOU 1984: 18 s. 438. Jf. NOU 2007: 13 s. 190–191, hvor forholdet mellom Grunnloven § 110 a og FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter artikkel 27 drøftes inngående.

26 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 practice their own religion, or to use their own language.»

27 NOU 1984: 18 s. 441.

28 Slik Samerettsutvalget II i NOU 2007: 13 s. 191.

29 Report of the Human Rights Committee, vol. 1, General Assembly Official Records, 49th Session, Supplement No. 40 (A/49/40). General Comment No. 23, adopted on 50th Session, 08.04.1994, hvor det uttales: «Accordingly, positive measures by States may also be necessary to protect the identity of a minority and the rights of its members to enjoy and develop their culture and language» (para 6.2).

30 Hva som ligger i de positive forpliktelsene, er drøftet av Skogvang, *Samerett*, s. 192, og Jon Gauslaa, «Utviklingen av sameretten de siste 25 årene og betydningen for arealforvaltning og rettspleie», i Øyvind Ravna (red.), *Areal og eiendomsrett*, Oslo 2007, s. 151–180.

FNs menneskerettskomité har også uttalt at vernet omfatter det materielle grunnlaget for minoriteters kulturutøvelse, herunder bruken av land og naturressurser, og at dette i særlig grad gjelder for urfolk.³¹

Etter at grunnlovsbestemmelsen ble vedtatt, er FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter blitt inkorporert som norsk lov med forrang framfor annen lovgivning uten grunnlovsrang.³² Koblingen mellom de to bestemmelsene bidrar til gjensidig å styrke forpliktelsene. Det kan f.eks. vises til at Samerettsutvalget har uttalt at artikkel 27 har en særlig tyngde «ikke bare gjennom forrangsbestemmelsen i menneskerettsloven § 3, men også gjennom sin tilknytning til Grunnloven § 110 a».³³

2.2 Andre bestemmelser som styrker forpliktelsen

Rettsgrunnlaget for å ivareta hensynet til samisk kultur ved domstolene, og da særlig det materielle kulturgrunnlaget eller landrettighetsspørsmålene, stopper ikke ved de nevnte overordnede bestemmelsene. ILO-konvensjon nr. 169 har flere relevante bestemmelser om dette, slik som artikkel 8, 12 og 14.³⁴ Sistnevnte (nr. 3) slår fast at det skal etableres tilfredsstillende prosedyrer i nasjonal rettsorden for å avgjøre rettskrav fra urfolk knyttet til landområder. Den er tillagt stor vekt i organiseringen av rettsavklaringen i finnmarksloven.³⁵

Også ILO-konvensjon artikkel 12 stiller opp forpliktelser.³⁶ Tvistelovutvalget sammenlikner bestemmelsen med artikkel 13 i Den europeiske menneskerettighetskonvensjon (EMK) om rett til et effektivt rettsmiddel ved påstand om konvensjonskrenkelse. Utvalget påpeker samtidig at den stiller enkelte strengere krav enn EMK da det kan anføres at den «fordrer at den retts-

31 Report of the Human Rights Committee (se note 29): «[T]he 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» (para. 7).

32 Se lov 21. mai 1999 nr. 30 om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett (menneskerettsloven) §§ 2 og 3.

33 NOU 2007: 13 s. 191.

34 Konvensjonen er ratifisert av Norge i 1990 og gitt forrang framfor lov 17. juni 2005 nr. 85 om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven) og lov 15. juni 2007 nr. 40 om reindrift (reindriftsloven), begge i § 3.

35 Innst. O. nr. 80 (2004–2005) *Innstilling fra justiskomiteen om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (finnmarksloven)*, s. 28, hvor det uttales at den rettsavklaring som her skulle finne sted, ikke kunne tillegges de alminnelige domstolene, da det var «klart ikke holdbart etter folkeretten å overlate spørsmålet om hvilke og hvor omfattende rettigheter som er opparbeidet i Finnmark til de alminnelige domstolene».

36 Art. 12 lyder slik: «The peoples concerned shall be safeguarded against the abuse of their rights and shall be able to take legal proceedings, either individually or through their representative bodies, for the effective protection of these rights. Measures shall be taken to ensure that members of these peoples can understand and be understood in legal proceedings, where necessary through the provision of interpretation or by other effective means.»

lige prøvingen skal foregå direkte i forhold til konvensjonens regler, og at det ikke vil være tilstrekkelig at spørsmålet om krenkelse prøves prejudisielt».³⁷

Artikkel 8, som i vår sammenheng antagelig er den mest sentrale av bestemmelsene i ILO-konvensjon, kommer jeg tilbake til.

Det er også andre regler som forplikter Norge på dette området. Hvis norsk lovgivning innebærer at bestemte samiske parter ikke kan bruke et domstolsapparat som er tilgjengelig for landets øvrige innbyggere, slik situasjonen i dag er når det gjelder jordskifteretten,³⁸ kan det være et brudd på SP artikkel 14 om «equal access to the courts» og artikkel 26 om at «all persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law».³⁹ Om manglende ivaretagelse av samisk rett og rettskultur som innebærer at samer ikke får tilgang til domstolene på like vilkår som andre borgere, alene er et brudd på disse reglene, er kanskje ikke like åpenbart, men de bidrar utvilsomt til å styrke forpliktelsen om å gi samisk sedvanerett en naturlig plass blant landets rettskilder.

Det kan også pekes på FNs urfolksdeklarasjon.⁴⁰ Selv om dette er en erklæring og ikke en bindende konvensjon, er det ikke uforpliktende for Norge å stemme for den, særlig siden den ansvarlige statsråd har uttalt at «urfolks-erklæringen [er] i tråd med regjeringens politikk overfor samene».⁴¹ I artikkel 40, som omhandler adgangen til domstoler, heter det:

«Indigenous peoples have the right to access to and prompt decision through just and fair procedures for the resolution of conflicts and disputes with States or other parties, as well as to effective remedies for all infringements of their individual and collective rights. Such a decision shall give due consideration to the customs, traditions, rules and legal systems of the indigenous peoples concerned and international human rights.»

Arbeidsgruppa under DA har kommet til at dette ansvaret pålegger staten plikt til å organisere domstolene slik at samene sikres både at de selv kan forstå og bli forstått i rettsprosesser. Videre legger Arbeidsgruppa til grunn at

37 NOU 2001: 32 (A) *Rett på sak* s. 165.

38 Se lov 21. des. 1979 nr. 77 om jordskifte o.a. § 2 bokstav c nr. 3, som avskjærer reindriftssamer fra å kreve bruksordning internt i reindriften.

39 Jf. Jon Gauslaa, «Vernet om grunnlaget for samisk kultur etter SP art. 27 og dets betydning ved bruk av jordskiftevirkemidlene», i Øyvind Ravna (red.), *Perspektiver på jordskifte*, Oslo 2009, s. 184–214 på s. 213–214. Tyngden av FN-konvensjonens bestemmelser understrekes av at de gjenfinnes i Den europeiske menneskerettskonvensjon artikkel 6 og 14.

40 United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples adopted 13 September 2007.

41 Se www.regjeringen.no/nb/dep/ad/pressesenter/pressemeldinger/2007/111.html?id=480895 (28.01.11).

«det påhviler domstolene plikt til å ivareta hensynet til samisk rettstradisjon og samiske sedvaner. Ved anvendelse av nasjonal lovgivning plikter domstolene å ta tilbørlig hensyn til samiske sedvaner og sedvanerett».⁴²

Oppsummert må vi etter dette kunne slå fast at forpliktelsen til å etablere domstoler med kvalifikasjoner innen samisk rett er en tungt forankret rettslig plikt som til enhver tid skal følge menneskerettskonvensjonenes minstekrav. Alene å påse at forpliktelsen er overholdt innen Indre Finnmarks embetskrets, er ikke tilstrekkelig. Den gjelder også for andre førsteinstansdomstoler, anke-domstoler og særdomstoler, og det må således kunne kreves at disse besitter kunnskap om samisk kultur og sedvanerett.

3 HVA INNEBÆRER FORPLIKTELSEN OM Å ETABLERE DOMSTOLER MED KVALIFIKASJONER INNEN SAMISK RETT?

3.1 Prosessuelle og materielle forpliktelser

Den rettspraksis det er vist til innledningsvis, peker på at det kan være et misforhold mellom lovgivers vilje til å ivareta hensynet til samisk kultur og rett, bl.a. uttrykt av Stortinget gjennom grunnlovsvedtak, og evne hos domstolene til å etterleve denne forpliktelsen. At det ikke er stilt krav til kunnskap om samisk kultur og rett for ansettelser ved andre domstoler enn Indre Finnmark tingrett, til tross for at flere av disse har embetskrets helt eller delvis innenfor det samiske forvaltningsområdet,⁴³ forsterker inntrykket.

Før vi reiser spørsmål om hvordan forpliktelsen kan overholdes i praksis, er det av interesse å se nærmere på hva den består i. Det kan da være naturlig å dele den inn i en prosessuell og en materiell del. Med det prosessuelle sikter jeg her til adgangen til å føre sak på samisk, inkludert tilfredsstillende tolkeordninger o.a. som bidrar til at samer kan møte andre parter i rettssalen på likeverdige vilkår. Da min problemstilling er avgrenset fra å drøfte forpliktelsen om å tilrettelegge for bruk av samisk språk o.l., går jeg ikke inn på dette her.⁴⁴

Den materielle eller materiellrettslige delen av forpliktelsen kan igjen deles i to sentrale spørsmål: for det første utgjør den en plikt til å sette seg inn i hva innholdet samisk sedvanerett er, og dernest en plikt til å vurdere hvordan slik sedvanerett skal vektas i motstrid med norsk lovgivning. Dette vil bli drøftet i det følgende.

42 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 21.

43 Jf. sameloven § 3-4. Forvaltningsområdet for samisk språk er definert til å omfatte «kommunene Karasjok, Kautokeino, Nesseby, Porsanger, Tana, Kåfjord, Lavangen, Tysfjord og Snåsa», jf. forskrift 17. juni 2005 nr. 657 med oppdateringer senest i forskrift 4. september 2009 nr. 1147 (i kraft 1. okt. 2009) til sameloven om forvaltningsområdet for samisk språk § 1.

44 Her kan det i stedet vises til Johnsen, *Samisk rettshjelp*, Brenna, *Samene i rettssystemet*, og Skogvang, *Samerett*.

3.2 Klargjøring av innholdet i samisk sedvanerett

Undersøkelser og dokumentasjon av samisk sedvanerett står sentralt for å avklare sedvanerettens innhold og eksistens. I alminnelig sivilprosess vil det være naturlig alene å adressere undersøkelse av sedvanerett til partene.⁴⁵ Det er det derimot ikke når det gjelder samisk sedvanerett, noe som kan begrunnes i at det i mange sammenhenger kan by på grunnleggende dokumentasjonsproblemer å få klarhet i hva som er rettsregelen i slik sedvanerett,⁴⁶ samtidig som domstolene har et eget ansvar for å anvende gjeldende rettsregler.⁴⁷

Wenke Brenna har påpekt at saker hvor det prosederes på samiske sedvaner, må bygges opp fra grunnen av.⁴⁸ Dette er etter mitt skjønn en riktig observasjon, og kan forklares med at samisk sedvanerett, dvs. hva som er rettsregelen på et bestemt område innen samisk kultur og samfunnsliv, er mangelfullt kartlagt. Dette innebærer at det ofte kan oppstå tvist om regelens eksistens og innhold, noe som igjen gjør at det må føres bevis for dette. Dermed har vi foran oss en dobbelt bevisføring – først over rettsregelen og dernest, som i andre saker, over sakens faktum.⁴⁹

Tross uklarheter om innholdet i samisk sedvanerett gjelder bestemmelsen om at domstolene har et selvstendig ansvar for å anvende aktuelle rettsregler. Under åpningen av Indre Finnmark tingrett i 2004 påpekte tidligere høyesterettsjustitiarius Carsten Smith nettopp dette idet han uttalte at sedvanerett omfattes av det prosessuelle prinsipp at rettssetninger ikke trenger bevis.

«Dette innebærer for det første at dommeren har plikt til av eget tiltak å undersøke om det foreligger en relevant sedvane der det kan være indi-

45 Lov 13. aug. 1915 nr. 5 om rettergangsmåten i tvistemål (tvistemålsloven) § 191 åpnet for at retten kunne pålegge partene å framskaffe nærmere opplysninger «naar det gjælder stedlig sedvane eller fremmed ret». Denne regelen er ikke videreført i tvisteloven, da lovutvalget mente at det ikke var behov for en slik regel, da «[d]en som påstår at det foreligger en stedlig sedvanerett, har – om han skal ha håp om å få lagt dette til grunn – i egeninteresse en oppfordring til å skaffe de nødvendige opplysninger, se NOU 2001: 32 (B) *Rett på sak* s. 704. Se også Tore Schei mfl., *Tvisteloven. Kommentartutgave*, bind 1, Oslo 2007, s. 512.

46 Se Benny Solheim, *ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 og norsk sedvanesensur*, Det juridiske fakultet, UiT, skriftserie nr. 58 (2003), s. 33.

47 Jf. lov 17. juni 2005 nr. 90 om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) § 11-3, hvor det heter: «Retten skal [...] av eget tiltak anvende gjeldende rettsregler.»

48 Brenna, *Samene i rettssystemet*, s. 316.

49 Denne problemstillingen er ikke ukjent i andre stater. I standardverket Kent McNeil, *Common Law Aboriginal Title*, Oxford 1989, skriver forfatteren på s. 193 at customary law «could be a good source of indigenous right, including land rights, in settlements as well as in conquests and cessions ... But in court of English law, customary law is generally a matter of fact. As such 'it has to be proved in first instance by calling witnesses acquainted with the native customs until the particular customs have, by frequent proof in the Courts, become so notorious that the Court take judicial notice of them'».

kasjoner på det. Dernest at dommeren kan skaffe seg opplysninger om sedvanen ved slik fremgangsmåte som dommeren selv finner praktisk.»⁵⁰

Plikten til å sette seg inn i hva som er samisk sedvanerett, og å anvende den, er senest påpekt av Arbeidsgruppa under DA, som uttaler:

«Domstolene plikter [...] av eget tiltak å søke klargjort innholdet i samisk sedvane, så langt dette kan få betydning for løsning av en tvist. Domstolene plikter videre av eget tiltak å anvende en samisk sedvane dersom denne regnes som en rettsregel.»⁵¹

Samlet kan det dermed slås fast at domstolene har et selvstendig ansvar for å sette seg inn i og å anvende samisk sedvanerett der de kan forekomme.⁵²

Samtidig må det ikke reises tvil om at det også må kunne føres bevis for samisk sedvaneretts eksistens og innhold, jf. tvisteloven § 11-3 tredje punktum og ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8, som jeg kommer tilbake til på neste side, som ifølge Arbeidsgruppa under DA vil «utgjøre en selvstendig skranke mot å avskjære bevisføring om samiske rettstradisjoner».⁵³

Eksempel fra rettspraksis viser at ansvaret for å sette seg inn i og å anvende samisk sedvanerett ikke alltid blir fulgt opp. I den såkalte fullmaktsfiskesaken fra Tana, i Rt. 2006 s. 13, gjorde tiltalte gjeldende «at det forelå en lokal sedvanerettsdannelse som kan gi grunnlag for en annen forståelse [enn Lov 23. Juni 1888 om Retten til Fiskeri i Tanavassdraget i Finmarkens Amt]» (avsnitt 15). Denne forståelsen ble langt på veg delt av Indre Finnmark tingrett, som la til grunn at fisket «var i samsvar med lokal sedvane og rettsoppfatning» (avsnitt 3). Høyesterett kom derimot til motsatt resultat, uten å gå inn på det materielle innholdet i denne sedvaneretten. Førstvoterende uttalte her:

«Det er verken for de tidligere instanser eller for Høyesterett opplyst noe nærmere om praksis og oppfatninger i de øvrige 50 fiskesonene langs elven. Anførselen er heller ikke i særlig grad utdypet. Jeg kan ut fra dette vanskelig se at det er grunnlag for å konstatere en sedvanerettsdannelse som skulle gjøre unntak fra lovens ordning» (avsnitt 15).

50 Slik også Carsten Smith, «Hvilken plass har samiske sedvaner og rettsoppfatninger i norsk rett?», i *Jussens Venner* 2004, s. 138–143 på s. 140–141. Bestemmelsen som nå er videreført i tvisteloven § 11-3, var på dette tidspunkt gitt i tvisteloven § 191.

51 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 22.

52 Det er også grunn til å peke på de overordnede rettslige forpliktelsene; dokumentasjon og klarhet i hva som er samisk rett, må sies å være et viktig bidrag til å sikre og å utvikle samisk kultur, noe staten dermed også er forpliktet til å bidra til gjennom Grunnloven § 110 a.

53 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 12. Med henvisning til NOU 2001: 32 (A) s. 165–166 påpeker Arbeidsgruppa dessuten at artikkel 8 (1) «innebærer antakelig i noen grad også at retten har plikt til å søke klargjort innholdet i samisk sedvane, så langt dette kan få betydning for løsning av tvisten».

3.3 Vurdering av samisk sedvanerett der den står i motstrid med norsk lovgivning

Kunnskap om og klarhet i samisk sedvanerett er alene ikke nok for å kunne gi den en tilstrekkelig forutsigbar plass som rettskilde. Like viktig er vurderingen av hvordan den skal vektes der den står i motstrid med norsk lovgivning.

I de saker hvor samisk sedvanerett er vurdert og undersøkt, vil spørsmålet om disses vekt i forhold til norsk lovgivning stå sentralt. Dette spørsmålet er et stykke på veg regulert i ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 (1) og (2), som lyder slik:

«1. In applying national laws and regulations to the people concerned, due regard shall be held to their customs or customary law.

2. These peoples shall have the right to retain their own customs and institutions, where these are not incompatible with fundamental rights defined by the national legal system and with internationally recognised human rights. Procedures shall be established, whenever necessary, to resolve conflicts which may arise in the application of this principle.»

Bestemmelsen er bl.a. drøftet av Samerettsutvalget II, som legger til grunn at «[b]estemmelsen later til å legge opp til en relativisering av urfolksedvanenes rettskildemessige vekt gjennom krav om 'tilbørlig' hensyntagen».⁵⁴ Samerettsutvalget vil imidlertid ikke gi urfolkssedvaner noen ubetinget vekt framfor sedvaner hos majoritetsbefolkningen, eller noen definitivt forrang framfor norsk lov, og uttaler:

«Noe ubetinget krav på forrang i kollisjoner med intern lovgivning vil imidlertid sedvanene ikke ha, og heller ikke om det er tale om lovgivning som ikke gjelder fundamentale rettsprinsipper.»⁵⁵

Høyesterett har ved flere anledninger vurdert hvilke krav som må stilles til samisk sedvanerett i møte med norsk rett. I båndtvang-kjennelsen i Rt. 2001 s. 1116 uttalte førstvoterende at skal en urfolkssedvane ha gjennomslag overfor en lovbestemmelse, «må sedvanen være klar i sitt innhold og ha en særlig kvalitet» (s. 1120). Å la en hund løpe fritt i strid med viltloven hadde ikke en slik kvalitet.⁵⁶

54 NOU 2007: 13 s. 221, hvor «tilbørlig hensyntagen» er utledet av «due regard».

55 Op.cit. s. 222. Uttalelsen er også en kritikk av Jørn Øyrehaugen Sunde, «Fiskerettar i saltvann», i *Tidsskrift for Rettsvitenskap* 2006 (119), s. 342–412, som på s. 400 uttaler at «samar sine sedvanar skal ha større rettsleg relevans og vekt enn norsk lov i samiske rettsspørsmål så lenge dei ikkje strid mot Grunnlova, fundamentale rettsprinsipp eller menneskerettane».

56 Nærmere om kjennelsen, se Solheim, *ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 og norsk sedvane-sensur*, og Skogvang, *Samerett*, s. 71–72.

I en senere sak, den såkalte hjertestikk-dommen i Rt. 2008 s. 1789, ble en samisk sedvane for avlaving av rein vurdert, bl.a. ut fra reglene i ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8. Også denne gang måtte sedvanen vike for norsk lov, nærmere bestemt dyrevernloven.⁵⁷ I saken kom en samlet Høyesterett til at det forelå en samisk sedvane, som i hovedsak var praktisk og økonomisk begrunnet. Denne sto imidlertid i motstrid til dyrevernloven § 9. Førstvoterende uttalte her at «[d]en tradisjonelle bruk av kniv til avlaving ved stikk i hjertet, kan i dag ikke være av særlig betydning for opprettholdelse av samisk tradisjonell skikk for slakt av nisterein» (avsnitt 44). Til støtte for dette ble det vist til at under høringen av forskrift om bruk av krumkniv⁵⁸ tok de samiske organisasjonene ikke opp spørsmålet om bevaring av andre skikker for avlaving av tamrein.

Det ble også uttalt at det praktiske og økonomiske behovet kunne ivaretas ved bruk av krumkniv. Førstvoterende kom etter en avveining etter ILO-169 artikkel 8 (1) opp mot dyrevernloven at førstnevnte ikke kan føre til tilsidesettelse av dyrevernloven § 31 jf. § 9. Anken måtte således forkastes (avsnitt 45).⁵⁹

Saken viser at Høyesterett her ikke fant å gi samisk sedvane forrang framfor norsk lovgivning. Som vi har sett, er det imidlertid åpnet for avlaving av «nisterein» med såkalt krumkniv. Dermed kan det sies at en samisk sedvane, tilpasset moderne dyrevernlovgivning, er kodifisert i forskriften. Det blir således et spørsmål om selve avlavingen med hjertestikk er en sedvanerett som krever beskyttelse, framfor det sentrale – å kunne avlive «nisterein» utenfor slakteri. Høyesterett har her vektlagt det siste, og kan dermed sies å ha satt en mer moderne samisk sedvane med et kvalitativt bedre innhold, og som oppfylte samme formål, framfor en annen samisk sedvane.

Man skal dog være forsiktig med å anføre at tilsidesetting av en påstand som enten hevdes å være grunnet i samisk sedvanerett eller, som i sistnevnte sak, erkjennes å være en samisk sedvane, er en materiell tilsidesetting av samisk rettskultur eller en diskriminering av samisk rett. Det finnes mange årsaker til at påstander grunnet i samisk sedvane og sedvanerett ikke fører fram. Som vi har sett, har Høyesterett i Rt. 2001 s. 1116 stilt opp et krav om at slik sedvane må være «klar i sitt innhold og ha en særlig kvalitet» for at den skal vinne fram overfor en lovbestemmelse.

57 Lov 20. des. 1974 om dyrevern § 9, hvor det bl.a. heter at «[a]vlaving av dyr skal gjerast på slik måte at dyret ikkje kjem i fære for å lida i utrensmål». Loven er nå opphevet og erstattet av lov 19. juni 2009 nr. 97 om dyrevelferd. Dommen er inngående drøftet av Susann Skogvang, «Hjertesukk om hjertestikk», i *Tidsskrift for strafferett* 2009, s. 372–389.

58 Forskrift 30. juli 2008 nr. 866 om bruk av krumkniv, fastsatt av Landbruks- og matdepartementet med hjemmel i lov 19. juni 2009 nr. 97 om dyrevelferd § 6, § 7, § 8 og § 12. Forskriftens formål (§ 1) er å «åpne for dyrevelferdsmessig forsvarlig bruk av krumkniv som bedøvningsmetode utenfor slakteri i den samiske reindriften og dermed ivareta muligheten for tradisjonell slaktning av tamrein for utøvelse av samisk kultur».

59 Høyesterett var i resultat enig, men det var dissens om forståelsen av visse sider av ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8.

Sedvanerett karakteriseres generelt av at den er dannet av lang tids praksis, har en fasthet, og støttes av en oppfatning om rettmessighet.⁶⁰ Tatt i betraktning de foreliggende dokumentasjonsvanskene er det ikke unaturlig å stille krav om klarhet og kvalitet for samiske sedvaner. Men det betinger samtidig at domstolene gjør en reell egeninnsats for å komme fram til hva som er samisk rett, jf. tvisteloven § 11-3.⁶¹

Forpliktelsen om at domstolene skal ha kvalifikasjoner om samisk rett, innebærer naturlig nok ikke at slik rett skal ha noen fast forrang i motstrid med norsk rett. Derimot innebærer den at domstolene skal gi slik rett en forsvarelig behandling ved at det «tas tilbørlig hensyn» til slike sedvaner og sedvanerett, jf. ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 (1). Eller som Carsten Smith har uttalt, at det i rettsanvendelsen

«på en aktiv måte [må bli] vurdert om samiske sedvaner har rettskvalitet, det vil si er blitt sedvanerett eller iallfall kan medvirke ved lovtolkning og ved annen nyansering av de konkrete løsninger».⁶²

Det innebærer at så vel sedvanen som rettsregelen må underlegges en materiell vurdering, og ikke avvises pga. manglende klarhet eller at praksisen ikke kan betraktes som sedvane, uten at dette er prøvd av domstolen. Den materielle vurderingen bør nettopp innebære at sedvaner, bruk og rettsoppfatninger vurderes ut fra alminnelige krav som stilles til sedvanerett: om en oppfatning om dens rettmessighet og at den må ha pågått over en viss tid, samt de krav domstolene har stilt til samiske sedvaner om klarhet og kvalitet. For samisk sedvanerett bør det også gjøres andre vurderinger. Benny Solheim nevner bl.a. behovet, altså en avveining «urfolkernes behov mot storsamfunnets behov».⁶³ Et annet vurderingskriterium er hvor sentral sedvanen er i samisk kultur.⁶⁴

60 Se Nils Nygaard, *Rettsgrunnlag og standpunkt*, 2. utg., Bergen 2004, s. 49. Se også Sjur Brækhus og Axel Hærem, *Norsk tingsrett*, Oslo 1964, s. 605 og 613, som karakteriserer alders tids bruk som et kasuistisk utslag av sedvanerett hvor skillet er at alders tids bruk bestemmer rettsforholdene for en spesiell eiendom, mens lokal sedvanerett regulerer bruksforholdene i alminnelighet for eiendommene i distriktet.

61 Lov 22. mai 1981 nr. 25 om rettergangsmåten i straffesaker (straffeprosessloven) har ikke noen tilsvarende bestemmelse som tvisteloven § 11-3, men det må antas at plikten er tilsvarende. Innen strafferetten har domstolen dessuten en plikt til å opplyse faktum, jf. § 294 første punktum, hvor det heter: «Retten skal på embets vegne våke over at saken blir fullstendig opplyst.»

62 Smith, «Hvilken plass har samiske sedvaner og rettsoppfatninger i norsk rett?», s. 139. Se også *Nordisk samekonvensjon – utkast fra finsk-norsk-svensk-samisk ekspertgruppe*, avgitt 2005, s. 208.

63 Solheim, *ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 og norsk sedvanesensur*, s. 47. Se også Skogvang, «Hjertesukk om hjertestikk», s. 380, som påpeker at i avveingsfasen må man «vurdere urfolkernes behov mot majoritetssamfunnets behov og den legislative begrunnelse bak reglene».

64 Se Rt. 2008 s. 1790 avsnitt 44 (siteret ovenfor) og Skogvang, «Hjertesukk om hjertestikk», s. 380.

3.4 Er forpliktelsen overholdt?

Oppsummert kan det sies at forpliktelsen om at samene skal ha adgang til domstoler med kunnskap og kvalifikasjoner innen samisk rett, innebærer at domstolene ikke bare må oppfylle reglene i samelovens språkkapittel, men også ha dommere med samerettslige kvalifikasjoner som er i stand til å gjøre materielle vurderinger av innholdet i samisk rett. De må altså være i stand til å vurdere betydningen av samiske sedvaner og rettstradisjoner der disse står i motstrid til norsk lovgivning.

De forannevnte tilsidesettingene av påstander grunnet i samisk sedvane rett i ankeinstansene, eller oppsummeringene til Skogvang og Arneng Varsi det er vist til i kapittel 1.2, er etter mitt syn alene ikke nok til å slå fast at Norge ikke overholder sine forpliktelser til å ivareta hensynet til samisk rett. Det kan her vises til at Skogvang uttaler at hun finner rettsanvendelsen (innen straffere rettens område) forsvarlig med unntak av én sak.⁶⁵ Sammenholdt med fravær av erkjennelse av behov for å ansette dommere med samerettslig og -kulturell kompetanse utenfor Indre Finnmark tingrett kan det dog stilles spørsmål ved om forpliktelsene er overholdt. At innholdet i samisk sedvane rett, tross det arbeid som allerede er utført,⁶⁶ i stor grad fortsatt er uklart, innebærer også at domstolene kan ha vansker med å overholde sine forpliktelser på dette området. Eller slik Wenke Brenna har uttrykt det: at samer har «liten tillit til at rettssystemet kan løse deres problemer innenfor rammen av samisk kultur og rettsoppfatning».⁶⁷

Samlet betyr dette at det kan spørres om forpliktelsene er overholdt. Jeg vil også ta med at både rettspraksis og de nevnte teoretiske arbeidene viser at det er rom for bedre å ivareta forpliktelsen. I det følgende skal vi se på tiltak som kan bidra til det.

4 HVA BØR GJØRES?

4.1 Lovregulering, bevilgninger og administrativ organisering

Tradisjonelt kan man tenke seg at Stortinget som lovgiver kan gå inn og regulere så vel prosesslovgivningen som sider av materiell rett for å styrke ivaretagelsen av samisk rett og kultur, slik at samer møter majoritetsbefolkningen på likeverdige vilkår i våre rettsaler. Hvis manglende ivaretagelse derimot skyldes dårlig økonomi, kan Stortinget som bevilgende myndighet avsette tiltrengte midler slik at domstolene kan følge opp forpliktelsene på en forsvarlig måte.

65 Skogvang, *Samerett*, s. 76, med henvisning til Rt. 2006 s. 13 (fullmaktsfiskedommen).

66 Se NOU 1993: 34 *Rett til og forvaltning av land og vann*, NOU 1994: 21 *Bruk av land og vann i Finnmark i historisk perspektiv* og NOU 2001: 34 *Samiske sedvaner og rettsoppfatninger*.

67 Brenna, *Samene i rettssystemet*, s. 314.

Sentralt her står kravet om en hensiktsmessig organisering av domstolene for å kunne ivareta hensynet til samisk sedvanerett og rettskultur. Ansvar for dette ligger i praksis hos Domstoladministrasjonen, som bør ha et bevisst forhold til samisk kultur og rett, ikke bare når det gjelder organiseringen av domstolene som har embetskrets innen det samiske forvaltningsområdet, men også de som har en embetskrets der det bor et visst minimum av samer. På domstoler som behandler land- og naturressursrettsspørsmål, slik som jordskifterettene og Utmarksdomstolen for Finnmark, hviler det et særlig ansvar, jf. ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 14 (3).

I rapporten til Arbeidsgruppa under DA er det foreslått tiltak med direkte relevans for domstolene, hvor kompetanseutvikling, rekruttering, rettshjelp, forskning og annen dokumentasjon om samiske sedvaner og rettsoppfatninger er stilt opp som konkrete virkemidler. Forslagene er etter mitt skjønn i all hovedsak gode og velbegrunnede. For å utfylle Arbeidsgruppa framfor å gjenta den vil jeg her avgrense meg til to hovedpunkter. Det er 1) dokumentasjon av samisk sedvanerett og 2) styrket kompetanse eller kunnskap om slik rett, herunder dommernes kunnskap om dette.

Prosessfullmektigene og rettshjelperne har en sentral rolle i å formidle kravene samer vil fremme for domstolene. Da temaet er avgrenset til domstolenes forpliktelser, avgrenses imidlertid drøftingen mot dette temaet.⁶⁸

Vi kan for øvrig også merke oss at Arbeidsgruppa foreslår en regelavklaring mellom jordskifte og reindrift,⁶⁹ noe det er meget relevant å etterspørre, jf. note 38 ovenfor. Dette ligger imidlertid også utenfor rammene av denne artikkelen.

4.2 Dokumentasjon av samisk rett

4.2.1 Klarhet i hva som er samiske sedvaner og sedvanerett

Det er på langt nær skapt klarhet i hva som er samisk sedvanerett. Der er ikke vanskelig å slutte seg til Benny Solheims uttalelse om at «[s]amisk praksis reiser grunnleggende dokumentasjonsproblemer».⁷⁰ Ei heller Wenke Brennans og Susann Skogvangs påpekning av behovet for å kartlegge samiske sedvaner.⁷¹ De er ikke de første som etterlyser dette; allerede i Samerettsutvalgets mandat fra 1980 het det at:

«[u]tvalget bør gi en historisk redegjørelse for hvilke rettsoppfatninger og rettsregler som har gjort seg gjeldende når det gjelder retten til bruken av land og vann i områder med samisk befolkning [...] [Videre skal utrednin-

68 Her kan det i stedet vises til Johnsen, *Samisk rettshjelp*, og Brenna, *Samene i rettsystemet*.

69 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 42.

70 Solheim, *ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 8 og norsk sedvanesensur*, s. 32.

71 Brenna, *Samene i rettsystemet*, s. 314, og Skogvang, «Hjertesukk om hjertestikk», s. 386.

gen] klarlegge de gjeldende rettsoppfatningene og gjeldende rettsregler [...] i de områder det her er tale om».⁷²

Dette oppdraget ble videreført til den såkalte Rettsgruppa, som skulle «undersøke samiske sedvaner og rettsoppfatninger og ta stilling til hvilken vekt disse skal tillegges på dette området».⁷³ Rettsgruppa kom imidlertid til at «dette ville ha krevd en omfattende og tidkrevende undersøkelse av lokale forhold i Finnmark, noe Rettsgruppen hverken har hatt kompetanse, kapasitet eller praktisk mulighet til å utføre».

Selv om forskningsarbeidene i NOU 2001: 34 er vesentlige bidrag til å belyse samiske sedvaner, er de ikke tilstrekkelige til å møte dagens utfordringer og behov hos domstolene. Som vist i kapittel 3.2 er domstolene av eget tiltak forpliktet til å anvende slike sedvaner dersom de regnes som rettsregler. Dette innebærer at domstolene har et behov for tilgjengelig kunnskap om slik sedvanerett.

Finnmarkskommisjonen har nå påbegynt arbeidet med å utrede bruks- og eierrettigheter på Finnmarkseiendommens grunn, jf. finnmarksloven § 29 første ledd, noe som vil innebære en avklaring av samisk sedvanerett knyttet til bruks- og eierrettigheter og erverv av rettigheter til naturressurser.⁷⁴

Det påpekte behovet, sammenholdt med Norges folkerettslige forpliktelser, innebærer etter mitt skjønn at det bør vurderes å sette i gang en mer målrettet prosess for å kartlegge og kodifisere samiske sedvaner. Dette bør skje ved at det avsettes midler og stimuleres til forskning på samisk rett ved våre juridiske læresteder, slik det er foreslått av Arbeidsgruppa under DA.⁷⁵

Videre bør dette skje ved koordinert forskning, gjerne gjennom statlig oppnevnte utvalg. Det kan i den sammenheng ses hen til det arbeid Sivillovbokutvalet gjorde på midten av 1900-tallet for å kodifisere tingsrettslig sedvane, noe som i dag gjør reglene om hevdserverv, servitutter og fordeling av sameiebyrder og -rettigheter mer forutsigbare. Dette kan være ett av flere tiltak for å sikre og utvikle samisk rettskultur, og således innen rammen av Grunnloven § 110 a og SP artikkel 27.

Krumknivforskriften kan være et eksempel på kodifisering av samisk rett. En slik kodifisering bør imidlertid skje der en instans utgått av et samisk representativt organ, primært Sametinget, har vesentlig innflytelse. Dette kan

72 NOU 1984: 18 *Om samenes rettsstilling*, s. 43.

73 NOU 1993: 34 s. 16 (uthevet av Rettsgruppa).

74 Se Innst. O. nr. 80 (2004–2005) s. 19, hvor det framgår at man valgte «formuleringen 'gjeldende nasjonal rett' for bedre å få frem at også samiske sedvaner og rettsoppfatninger skal hensyntas».

75 Se Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 38, som bl.a. foreslår at DA bidrar til å finansiere en stipendiatstilling ved Universitetet i Tromsø. Se også Johnsen, *Samisk retts hjelp*, s. 190, som allerede i 1997 framhevet betydningen av juridisk forskning på dette området.

da betraktes som en autonom lovgivningsmyndighet innenfor visse deler av sameretten.⁷⁶

4.2.2 Bruk av sakkyndige

En domstol har adgang til å nytte personer med spesiell fagkunnskap, jf. tvisteloven § 25-2 (1) hvor det heter at «[r]etten kan oppnevne sakkyndige etter begjæring fra en part eller av eget tiltak etter § 21-3 annet ledd når det er nødvendig for å få et forsvarlig faktisk avgjørelsesgrunnlag». Den sakkyndige skal først og fremst vurdere faktiske forhold, altså andre spørsmål enn de rettslige, jf. også tvisteloven § 25-1, mens dommerne er ment å skulle vurdere de rettslige, også samerettslige. Det utelukker imidlertid ikke bruk av sakkyndige for å dokumentere samiske bruksmåter, tradisjoner og sedvaner, herunder også sedvanerett. Også straffeprosessloven har regler om oppnevning av sakkyndige i kapittel 11.

Retten kan også settes med fagkyndige meddommere, jf. domstoloven § 94 første ledd. Skillet mellom slike meddommere og sakkyndige går først og fremst på at førstnevnte ikke skal gjøre egne undersøkelser, men må basere sine vurderinger på det faktum som framkommer under rettsforhandlingene.⁷⁷ Dette tilsier imidlertid at slike meddommere nok i større grad kan nyttes for å vurdere samiske sedvaner og sedvanerett.

Behovet for bruk av sakkyndige så vel som fagkyndige meddommere synes særlig å være aktuelt i reindriftssaker, hvor både faktum og rettsoppfatninger kan være fremmed for fagdommeren. Det kan her vises til at i en undersøkelse utført av Jan Olli og undertegnede mente 78,6 % av 56 spurte reineiere at særdomstoler som skal behandle reindriftsspørsmål, må ha meddommere som er reindriftsutøvere eller som har reindriftskunnskap, for at de skal ha legitimitet og troverdighet blant reindriftsutøvere.⁷⁸

4.3 Økt kompetanse og kunnskap om samisk rett

4.3.1 Utdanning

Behov for kompetanse og kunnskap innen samisk rett er etterlyst av Domstolkommisjonen allerede i 1999.⁷⁹ I en spørreundersøkelse utført av Arbeidsgruppa under DA framgår det også at det foreligger et slikt behov.⁸⁰ Likeledes

76 Se for øvrig Rt. 2008 s. 1789, hvor førstvoterende, i vurdering av «hjestestikk sedvanen», vektla at de samiske organisasjonene ikke hadde tatt til orde for bevaring av andre skikker for avliving av rein enn den som var blitt forskriftsfestet (avsnitt 44). Se også Skogvang, «Hjertesukk om hjestestikk», s. 387–388.

77 Jens Edvin A. Skoghøy, *Tvistemål*, 2. utg., Oslo 2001, s. 608.

78 zyvind Ravna og Jan J. Olli, *Sedvanerettslige oppfatninger om arealbruk blant reindriftsutøvere*, Diedut 2/2011, Kautokeino, s. 49 og 51.

79 Se note 5 ovenfor samt det siterte fra NOU 1999: 19 på samme side.

80 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 36.

kan det vises til undersøkelsen til Olli og Ravna, hvor det bl.a. framkommer at hele 91,1 % av 56 spurte reindriftsutøvere mener at dommere må ha kunnskap om det samiske samfunn, tradisjoner og rettsoppfatninger for at de skal ha legitimitet og troverdighet blant reindriftsutøvere.⁸¹

Faglig kompetanse kan styrkes gjennom forskjellige former for utdanning. At kunnskapen som her er påkrevd, langt på veg er tilgjengelig, understreker at den bør tas i bruk. At forpliktelsen er av menneskerettslig art, samtidig som den kan gjennomføres med en forholdsvis liten økonomisk oppofrelse,⁸² understreker dette.

Arbeidsgruppa under DA foreslår «startkurs» og «etterutdanningskurs» av kort varighet, det siste som et grunnkurs på én dag og et noe lengre «videregående kurs».⁸³ Etterutdanning innen samerett kan være en god idé for de som alt er ansatt i dommerembeter. Etter mitt skjønn bør man imidlertid tilsikte kurs av noe lengre varighet med en avsluttende evaluering. Slike kurs bør i alle fall omfatte dommere som har sitt virke i Hålogaland og Frostating, både i første og annen instans, herunder også jordskifterettene. Om man ønsker å sikre slike kunnskapskrav, kunne det f.eks. lovfestes et krav om samerett i fagkretsen for dommere som skal tiltre embeter i ankeinstanser med jurisdiksjon over de samiske områdene, i praksis Hålogaland og Frostating lagmannsrett.

Andre mer langsiktige tiltak for å styrke kunnskapen om samerett er å sikre at det foreligger slike tilbud ved de juridiske lærestedene, inkludert jordskifte kandidatutdanninga. Videre kan studenter stimuleres økonomisk til å fordype seg i slike temaer, bl.a. ved at det gis mastergradsstipender for så vel jurister som jordskifte kandidater. For jordskifterettene, hvor dommerne utdannes på Universitetet for miljø- og biovitenskap på Ås, innebærer studiestedets beliggenhet en geografisk skjevfordeling av studenter. Dette kan løses ved å legge til rette for en alternativ utdanning i Nord-Norge.⁸⁴

4.3.2 Holdninger

Domstolkommisjonen nevner også holdninger. Hvilke krav som bør stilles med hensyn til dette, er noe uklart, men jeg vil anta at kommisjonen har hatt en objektiv tilnærming til dette, og dermed kan ha ment at man ikke kan avfeie samiske sedvaner som irrelevante uten at de er underlagt materiell prøving. I holdninger ligger det også at man må respektere og ha forståelse for et annet folks rettskultur, hvor mangel på kunnskap om konkrete rettsregler innebærer

81 Ravna & Olli, *Sedvanerettslige oppfatninger om arealbruk blant reindriftsutøvere*, s. 49 og 51. Av seks forelagte valg fikk dette størst oppslutning. Kunnskap om samisk språk og reindrift fikk oppslutning på hhv. 63,6 og 74,6 %.

82 Se Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 48.

83 Op.cit. s. 36–37.

84 Nærmere om det i Øyvind Ravna, «Behovet for en jordskifteutdanning i Nord-Norge», i *Kart og Plan* 2009 (69), s. 225–235.

at man søker slik kunnskap framfor å avvise reglene som uten rettslig betydning. Videre kan holdninger også bety at domstolene løfter fram behovet for kunnskap om samisk rett der det er naturlig, f.eks. ved stillingsutlysninger.

4.3.3 Signalisering av behov for kunnskap

Stimulering av interesse for å erverve seg kunnskap om samisk rett kan også skje gjennom mer aktiv signalisering av behov for dette. Arbeidsgruppa under DA forslår at det i stillingsannonser ved de aktuelle domstolene framheves at kompetanse innen samisk språk og kultur er ønskelig.⁸⁵ Dette er et godt forslag. Framfor å unnlate å søke etter kandidater med slik kunnskap fordi man antar at det ikke vil være slike søkere, bør det aktivt gis uttrykk for at det søkes etter slike kandidater der domstolen har embetskrets som helt eller delvis omfatter det samiske språkforvaltningsområdet. Det kan her vises til uttalelse fra Justisdepartementet i forbindelse med opprettelsen av Indre Finnmark tingrett:

«Rekruttering av samisktalende dommere og funksjonærer, språkopplæring, holdningsendring til bruk av samisk i retten og bedre og mer omfattende tolketjeneste er aktuelle tiltak som kan settes inn også ved flere domstoler enn den foreslåtte domstolen i Indre Finnmark.»⁸⁶

Om man ikke når målet umiddelbart, vil dette skape en positiv oppmerksomhet rundt behovet som på sikt vil bidra til at flere erverver seg kunnskap innen samerett.⁸⁷

4.3.4 Målrettet rekruttering og tilrettelagt utdanning

Kvalifikasjoner og faglig kompetanse i samisk rett og rettskultur kan også styrkes gjennom en målrettet og langsiktig rekruttering av samisk og samisktalende ungdom til jusstudiet, og etter hvert dommerembetene.⁸⁸ Dette er vektlagt av Arbeidsgruppa under DA, som bl.a. foreslår at «Domstoladministrasjonen samarbeider med utdanningsmiljøene og formidler behov for kompetanse innen samerett».⁸⁹

Slik rekruttering kan sies å ha to vesentlige begrunnelser. For det første er språk- og kulturkompetanse noe som det tar tid å lære seg, og som er krevende å gjøre til en vesentlig del av jusstudiet. Vi kan her merke oss at Arbeidsgruppa antar at «[k]ompetanse om samisk språk og kultur antas i stor

85 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 39.

86 St.meld. nr. 23 (2000–2001) *Førsteinstansdomstolene i fremtiden*, s. 79.

87 Å ta med at kompetanse i samisk språk og kultur er ønskelig i stillingsutlysninger, er nå foreslått av Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 39.

88 Jf. Justisdepartementet i St.meld. nr. 23 (2000–2001) s. 79.

89 Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 40.

grad å ha sammenheng med egen kulturtilhørighet».⁹⁰ Også Jon T. Johnsen peker på økt rekruttering av samer til juristutdanningen som et virkemiddel for at jurist- eller rettskulturen i større grad skal nærme seg samisk kultur.⁹¹

For det andre er det et prinsipp i norsk rett at folk skal dømmes av «likemenn». Det er oftest brukt for å begrunne juryordningen i straffesaker eller andelen av kvinner eller innvandrere blant dommerne. Prinsippet er også relevant i samisk sammenheng. Hvis vi skuer tilbake i norsk historie, har det tilbake fra unionstiden, fra 1776, vært krav om at dommere i Norge skal ha en kvalifisert tilknytning til landet og dets kultur.⁹² At dommere må være norske statsborgere, har lenge vært lovfestet, jf. domstoloven § 53. Også for samene er det av stor betydning at dommere kjenner deres språk og kultur, og har en kvalifisert tilknytning til deres områder. Utvilsomt vil rekruttering av dommere med slike kvalifikasjoner bidra til å redusere rettskulturelle konflikter, og ikke minst styrke domstolenes legitimitet i de samiske områdene.⁹³

4.3.5 Spesialisering av fagdommere

Som nevnt kan domstolene styrkes faglig gjennom bruk av fagkyndige meddommere. Det er likevel klare begrensninger for i hvilken grad slike meddommere kan ta stilling til rettslige spørsmål, noe som tilsier at spesialisering av fagdommere bør vurderes. Dette er bl.a. drøftet av Arbeidsgruppa under DA, som uttaler at «[i] lagmannsretten kunne man tenke seg en ordning der én av lagdommerne var en 'spesialistdommer'».⁹⁴ Gruppa mener likevel at dette i for stor grad bryter med prinsippet om at dommere skal være generalister, og anbefaler derfor at det som alternativ til spesialisering

«må satses på å gi et kompetansehevingstilbud som sikrer grunnleggende forståelse for samisk kultur og samiske rettsspørsmål i domstolene. Det bør være en målsetting at halvparten av dommerne i de domstoler som ligger innenfor det tradisjonelle samiske bosetningsområdet har gjennomført videreutdanning ved kompetansehevede tiltak.»⁹⁵

Når det gjelder jordskifterettene, er imidlertid Arbeidsgruppa mer åpen for spesialisering, og uttaler på samme side at det framstår «som mest forsvarlig

⁹⁰ Op.cit. s. 39.

⁹¹ Johnsen, *Samisk retts hjelp*, s. 190.

⁹² NOU 2000: 32 *Lov om erverv og tap av norsk statsborgerskap (statsborgerloven)*, s. 23.

⁹³ Slik også Justisdepartementet i St.meld. nr. 23 (2000–2001) s. 79. Det nevnes her at Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 39–40, har foreslått en rekke tiltak på rekrutteringssiden, bl.a. rekrutteringsplan for dommere.

⁹⁴ Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 37.

⁹⁵ Op.cit. s. 38. Den anbefaler også en ordning med fagansvarlige dommere i samerett ved en rekke domstoler, samt at det kan overføres saker mellom domstolene, bl.a. til Indre Finnmark tingrett.

at kun utvalgte domstoler innenfor Frostating og Hålogaland behandler slike saker».

Det framgår ikke hvorfor Arbeidsgruppa velger å dra et skille mellom de alminnelige domstolene og særdomstolene her; etter mitt skjønn er det ikke grunn til å være mer restriktiv med hensyn til spesialisering av dommere ved de alminnelige domstolene enn ved jordskifterettene.

5 AVSLUTNING

Norge er rettslig forpliktet til å ivareta hensynet til samisk rett og rettskultur, noe som stiller krav til organiseringen av domstolene. Dette innebærer at den samiske befolkningen må få adgang til domstoler som ikke bare følger samelovens språkregler, men som også er kvalifisert til å vurdere samisk rett. I dette ligger det at domstolene har et selvstendig ansvar for å avklare innholdet i samisk sedvanerett, samtidig som det må være åpent for partene til å føre bevis for denne rettens eksistens.

For den samiske befolkningen som hører inn under Indre Finnmark tingretts embetskrets, er dette langt på veg oppnådd, i alle fall hvis vi ser på førsteinstansen. Det må dog nevnes at det ennå ikke er kommet på plass gode ordninger for å avklare rettsspørsmål internt i reindriften.⁹⁶ Tross positiv utvikling i Indre Finnmark vil jeg, som alt nevnt, være forsiktig med å konkludere med at forpliktelsen om å ivareta hensynet til samisk rett og rettskultur er oppfylt generelt sett. Hvis vi ser på de samiske områdene samlet, og domstolene i alle instanser, kan forpliktelsen i alle tilfeller oppfylles på en bedre måte enn det som er tilfelle i dag.

Dette vil som nevnt kreve kompetanseoppbygging. I denne sammenheng kan det vises til at Justisdepartementet allerede i 2001 påpekte at «[ø]kt kompetanse om og forståelse for samisk kultur og sedvane må etter Justisdepartementets syn prioriteres i domstolene».⁹⁷ Dette er i liten grad gjort utenfor Indre Finnmark tingrett. Slik kompetanseoppbygging må ha som siktemål at så vel dommerne i førsteinstansdomstolene som i ankeinstansene og særdomstolene, med embetskrets der det finnes et visst minimum av samer, blir bedre i stand til å vurdere hva som er samisk rett, innholdet i denne, og hvordan disse skal veies i forhold til norsk skreven lovgivning.

Forslagene som Arbeidsgruppa under DA nylig har framlagt, synes å være gjennomtenkte og konstruktive, herunder forslagene om startkurs og etterutdanning for dommere, samt målrettet rekruttering. Vi må håpe at forslagene blir undergitt en konstruktiv behandling og følges opp. Det vil åpenbart

96 Her kan det bl.a. vises til Arbeidsgruppa under DA, «Den samiske dimensjon i rettsvesenet», s. 26–27, Øyvind Ravna, «Hensynet til samisk språk og kultur ved organiseringen av domstolene» s. 211 og 212, og Øyvind Ravna, «Bruksordning av reindriftsrettigheter i utkast til ny jordskiftelov», i *Kart og Plan* 2011 (71), s. 22–34.

97 St.meld. nr. 23 (2000–2001) s. 79.

være et solid bidrag til å følge opp Norges forpliktelser overfor samene når det gjelder organiseringen av domstols- og rettsvesenet.

Som nevnt står Indre Finnmark tingrett i en særstilling når det gjelder å ivareta forpliktelsene i dag. I denne sammenheng må vi passe oss for at denne domstolen blir en sovepute når det gjelder å ivareta hensynet til samisk rettskultur ved andre domstoler. Å unnlate å tilby den samiske befolkningen likeverdige ordninger for å få avklart rettsspørsmål som det andre borgere i Norge har, kan bl.a., slik Justisdepartementet har påpekt, innebære at «samer ikke henvender seg til domstolene i konflikter nettopp som følge av domstolenes manglende forståelse for samisk kultur og sedvane».⁹⁸ Det er i seg selv svært uheldig og lite verdig for Norge. At dette også kan innebære et brudd på sameparagrafen i Grunnloven og reglene som beskytter minoriteters språk og kultur i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter, eller bestemmelsen om lik adgang til domstolene i samme konvensjon, gjør det ikke mindre uheldig. Å overholde slike rettslige forpliktelser bør være en selvfølge i en rettsstat.

98 Sst.