

Til: Energidepartementet

postmottak@ed.dep.no

Kopi: Kontroll og konstitusjonskomiteen
kontroll-konstitusjon@stortinget.no

Vår referanse: 2024/218
Dato: 06.12.2024
Publikasjonsnr.: NIM-B-2024-034

BREV

Evalueringen av Fosen-saken

1. Innledning

Norges institusjon for menneskerettigheter (NIM) viser til tidligere kommunikasjon i anledning Fosen-saken. Som nasjonal menneskerettighetsinstitusjon har NIM et særlig ansvar for å fremme menneskerettigheter bl.a. gjennom å gi myndighetene råd.¹

Etter at Fosen-saken ble løst på avtalerettslig grunnlag har vi, som departementet er kjent med, ved flere anledninger etterlyst en evaluering av saken.² Det følger av SP artikkel 2(3) at til myndighetene har en menneskerettslig reparasjonsplikt ved menneskerettighetsbrudd. FNs menneskerettskomité har i omtale av denne bestemmelsen uttalt at myndighetene må sikre at brudd ikke skjer igjen.³

Vi ønsker derfor velkommen departementets evaluering av Fosen-saken, og har noen innspill og spørsmål i tilknytning til denne.

2. Stortingets anmodningsvedtak og departementets interne evaluering

Stortinget ba i anmodningsvedtak fra 11. juni 2024 regjeringen om å «ta lærdom av Fosen-saken». I vedtaket ble det påpekt behovet for å vektlegge

¹ NIM loven § 3. I en nylig vedtatt resolusjon fra FNs generalforsamling heter det bl.a. at nasjonale menneskerettighetsinstitusjoner skal fremme menneskerettigheter i samarbeid med nasjonale myndigheter, se A/RES/76/170, avsn. 3.

² Brev fra NIM til OED av 1/4 2022 og 9/10-2023.

³ Se for eksempel sak CCPR/C/135/D/3624/2019, Daniel Billy et al., avsn. 11, hvor FNs menneskerettighetskomité uttaler, etter å ha konstatert brudd på SP artikkel 27, at «The State party is also under an obligation to take steps to prevent similar violations in the future». Se også menneskerettighetskomiteens General Comment No. 31 (CCPR/C/21/Rev. 1/Add. 13), om blant annet «effective remedy» og reparasjonsplikten.

«[B]edre kunnskap om vindkraftens påvirkning på reindrift, styrket kompetanse på ivaretagelse av reindrift som samisk kulturbærer i kommunal, regional og statlig forvaltning og mulige tiltak som tilrettelegger for raskere avklaring av rettslig prøving av gyldighetsspørsmål (...).»⁴

Videre understreket stortingsflertallet at:

«[U]tilstrekkelig kunnskapsgrunnlag om vindkraftens negative påvirkning på reindrift og hvordan dette kan utgjøre en trussel for sørsamisk kulturutøvelse, i seg selv er alvorlig. *At forvaltningen følger opp behovet for økt kunnskap og kompetanse på en tilfredsstillende måte, framstår som svært avgjørende for å hindre at en ny Fosen-sak oppstår.*» (Vår uthevning).

I kapittel 9 til *Prop 1. S til Energidepartementet* svarte departementet ut anmodningsvedtaket, ved å gi en gjennomgang av Fosen-saken og peke på noen læringspunkter.⁵

I departementets gjennomgang av selve Fosen-dommen, nevnes det ikke at vedtaket om å gi konsesjon til vindkraftutbygging ble funnet ugyldig av Høyesterett fordi vedtaket krenket reineiernes menneskerettigheter etter SP artikkel 27. Som kjent beklaget departementet menneskerettighetsbruddet i februar 2022, og viste til at «at konsesjonsvedtakene innebærer et brudd på menneskerettighetene, fordi de vil ha vesentlig negativ effekt på reindriftssamene på Fosen sin mulighet til å dyrke sin kultur.»⁶ Dette materielle menneskerettighetsbruddet, som stortingsflertallet mener utgjør «en trussel for sørsamisk kulturutøvelse», burde etter NIMs syn være et vesentlig utgangspunkt for evalueringen.

Etter SP artikkel 2 (3) har stater som har krenket konvensjonens rettigheter en plikt til å sørge for «effektive rettsmidler» for å bøte på bruddet. Menneskerettighetskomiteen har avgitt en generell kommentar om blant annet reparasjonsplikten. Her understrekes det at «guarantees of non-repetition» omfattes av reparasjonsplikten. Myndighetene må altså søke å forhindre at liknende brudd skjer i fremtiden, slik Stortinget forutsatte.⁷ De momentene som Høyesterett vektla, som samlet ledet til konklusjonen om brudd på SP artikkel 27, etablerer den rettslige inngangen til forståelsen av hva som gikk galt i denne saken, som blant annet at utbyggingen hadde «vesentlig negativ påvirkning» på muligheten til fortsatt kulturutøvelse for urfolket, og at avbøtende tiltak i form av vinterbeite i innhegning ikke kunne bøte på

⁴ Dokument 8:115 S (2023-2024), Innst. 433 S (2023-2024), Vedtak 822.

⁵ Prop. 1 S til Energidepartementets s. 180 følgende.

⁶ Regjeringen.no, 04.03. 2023.

⁷ General Comment No. 31 (CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13), avsn. 16.

dette. Høyesterett la også vekt på betydningen av effektive konsultasjoner og plikten til å vurdere kumulativ effekt av flere inngrep.

Under overskriften «Kva har vi lært av Fosen-saka» peker departementet på at saken tok åtte år fra departementets vedtak i 2013 om vindkraftkonsesjon på Fosen.⁸ Departementet sier at en rettsavklaring tidligere ville redusert byrden for reindriften, og deretter at:

«Når staten går inn som partshjelper i skjønnsaker, må det kommuniserast betre og tydelegare kvifor staten gjer dette, og kva som er statens rolle og formål i slike samanhengar».

Det er bra at departementet vil kommunisere bedre om statens rolle i slike saker, men NIM savner likevel informasjon om hvilke læringspunkter fra Fosen-saken, siden vedtaket fra 2012, departementet ser som viktige for å unngå krenkelse av urfolksrettigheter, og kommer med noen innspill til dette i det følgende.

3. Konsultasjonsplikten og kapasitetsutfordringer i inngrepssaker

Etter NIM syn viser Fosen-saken særlig at det er behov for læring om hvordan man kan forbedre *prosessene* slik at man kan unngå *materielle* menneskerettighetskrenkelser i framtiden. Utgangspunktet er at dialog er ett av de viktigste virkemidlene for å motvirke konflikter. Dette gjelder enten det er snakk om formelle konsultasjoner eller andre former for dialog. Gode prosesser og gode faktiske utredninger er også en forutsetning for å sikre gode vurderinger av inngrep, inkludert den kumulative effekten av flere inngrep, i samiske bruksområder. Det er med andre ord en tett kobling mellom det materielle urfolksvernet og konsultasjonsplikten på dette feltet, og som kjent inngår spørsmålet om urfolket har hatt mulighet til «effektiv deltakelse» i beslutningsprosesser i den helhetlige bedømmelsen av om et inngrep utgjør et brudd på SP artikkel 27. Det er derfor et godt utgangspunkt at departementet peker på betydningen av konsultasjoner. Vi merker oss særlig at det vises til at:

«Medverknad frå reindriften er avgjerande for å sikre gode konsesjonsprosessar. Ressursforholdet i utbyggingssaker blir ofte opplevd som skeivt; reindriften blir ein liten aktør i forhold til større selskap. Det kan vere fleire planprosessar innanfor beiteområda i kvart enkelt reinbeitedistrikt, noko som krev mykje administrasjon og trekker ressursar bort frå sjølve reindriften.»⁹

⁸ NIM vil påpeke at for reindriften startet saken allerede i 2005.

⁹ Prop. 1 til Energidepartementet, s. 183.

Dette er etter NIMs syn et kjernepunkt for lærdom fra Fosen-saken. Men vi vil fremheve at ressursforholdet i utbyggingssaker ikke bare blir *opplevd* som skjevt, det er skjevt. Selskapene har store tilgjengelige ressurser når det gjelder saksbehandling og juridisk ekspertise, og det samme har staten. I vindkraftsaker kan reindriften ikke søke om dekning av utgifter til nødvendig juridisk og annen sakkyndig hjelp fra tidlig av i konsesjonsprosessen, slik det bl.a. er i vannkraftssaker.¹⁰ At reindriften på Fosen har fått støtte til bl.a. advokathjelp etter at skjønnsprosessen startet og i meklingen, avbøter ikke denne skjevheten.

NIM mener derfor det vil være ønskelig at departementet vurderer om oppfølgingen av Fosen-saken kunne inkludere ytterligere styrking av ressurs situasjonen til reindriften når det planlegges eller gjøres inngrep i reindriftssamiske områder. Regjeringen skriver at i reindriftsavtalen 2024/2025 er distriktstilskuddet økt for distriktene, slik at de får mer kapasitet til å medvirke i arealsaker. I statsbudsjettet fremgår det også at NRLs rådgivingstjeneste i arealsaker er styrket. NIM mener disse tiltakene er skritt i riktig retning, men vi er fortsatt bekymret for det ujevne styrkeforholdet som består mellom selskapene og staten på den ene siden og reindriftnæringen på den andre siden, i arealsaker.

NIM har vært i kontakt med både Sametinget og NRL som viser til at systemene ikke er rigget for den massive utbyggingen av vindkraft og andre industriprosjekter som foregår. NRL har blant annet vist til at de står overfor tusenvis av nåværende eller fremtidige arealsaker, med kun tre rådgivere som skal følge opp, og ytterligere to rådgivere som skal tilsettes i første kvartal. NRL viser videre til at Sametinget har lite kapasitet og at det i liten grad finnes stillinger i kommunen som er knyttet til reindrift. Denne skjevheten i ressurser og muligheter til å delta aktivt i konsultasjoner og prosesser gir grunn til bekymring.

I de fleste inngrepssaker oppstår det en betydelig belastning for reinbeitedistriktene, med lange konsesjonsprosesser, risiko for rettsprosesser, manglende kapasitet og ressursmessig ubalanse mellom reindriften og vindkraftselskapene. For å rette opp i denne ubalansen mener NIM det er nødvendig å iverksette flere tiltak enn det som er gjort.

4. Kommunenes rolle i inngrepssaker

I regjeringens tiltakspakke for reindrift og energi av 20.12.2023, ble det varslet at «Regjeringen vil vurdere ulike tiltak for å heve kommunenes planleggingskapasitet og reindriftskompetanse i det samiske reinbeiteområdet.» Slike tiltak er viktig,

¹⁰ Vassdragsreguleringsloven § 13.

særlig nå etter at kommunene har fått større innflytelse i utbyggingen av vindkraft på land gjennom endringer i plan- og bygningsloven, hvor kommunenes rolle i prosesser knyttet til vindkraft på land blitt styrket.¹¹ Det er derfor viktig at kommunene settes i stand til å sikre at prosessene er i tråd med kravene etter SP artikkel 27 og ILO-konvensjon 169 artikkel 6 og 7. Kommuner har etter Grunnloven § 92 et selvstendig ansvar for å sikre menneskerettighetene, og kan etter Høyesteretts praksis få erstatningsansvar for menneskerettighetskrenkelser som kommunen har ansvar for.¹²

Etter Høyesteretts og menneskerettighetskomiteens tolkning av SP artikkel 27, har det utkrySTALLISERT seg noen prinsipper som kommunene må være oppmerksomme på. Dette omfatter den menneskerettslige terskelen for krenkelse av SP artikkel 27. Kommunene behøver blant annet veiledning om betydningen av kumulative virkninger av flere inngrep. Praksis fra FNs menneskerettighetskomité og Høyesterett viser at de kumulative virkningene (sumvirkningene) av flere gjennomførte eller planlagte inngrep kan medføre at selv et lite inngrep kan føre til at terskelen for krenkelse av SP artikkel 27 blir overskredet. For at kommunene skal få tilstrekkelig grunnlag til å vurdere utbygginger opp mot SP artikkel 27, er det viktig å sørge for oppdatert kunnskap om hva inngrep kan bety for reindriften i kommunene og for samisk kultur generelt. Kommunene må også settes i stand til å ivareta kravene til konsultasjoner i henhold til samelovens krav. Vi oppfordrer derfor departementet til å gjennomføre tiltak i sin tiltakspakke for reindrift og energi for å heve kompetansen i kommunene.

5. Oppsummering

NIM mener det er avgjørende at lærdommene fra Fosen-saken fører til konkrete tiltak for å unngå lignende situasjoner i fremtiden. På denne bakgrunn har NIM følgende spørsmål:

- Hvilke tiltak har departementet iverksatt for å sikre at de praktiske forutsetningene for effektive konsultasjoner om inngrepssaker er tilstede?
- Er det planlagt noen ytterligere tiltak for å sikre kunnskap om det materielle innholdet i SP artikkel 27 hos kommuner og andre som har ansvar for å forvalte dette vernet?

Vi ser fram til svar på disse spørsmålene.

¹¹ Lowvedtak 120 (2022–2023).

¹² Tolga-saken, HR-2022-401.

Vennlig hilsen

for Norges institusjon for menneskerettigheter

Adele Matheson Mestad

Direktør

Anders Einar Broderstad

Rådgiver

Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har dermed ingen signatur.