

## ARTIKKEL

## *Retten til jorden i Finnmark, samenes rettigheter og forslaget til Finnmarkslov<sup>1</sup>*

Av ØYVIND RAVNA, e-post: Oyvind.Ravna@jus.uit.no<sup>2</sup>

*Debatten om retten til «land og vann» i Finnmark er ferd med å gå over i en ny fase ettersom «finnmarksloven» nå står for tur til å bli vedtatt. Et av de tyngste akademiske innspillene i denne debatten ble levert Sverre Tønnesen i 1972. Avhandlingen Retten til jorden i Finnmark fikk stor oppmerksomhet, og med sine presise og velformulerte forslag ble Tønnesen en premissleverandør for Samerettsutvalget. Dagens debatt om «finnmarkslov» er dreid bort fra Tønnesens tanker i en slik grad at de politiske miljøene som strides om hvem som skal forvalte og eie grunnen i Finnmark, ikke lenger synes å ha fokus på det som har vært det sentrale, nemlig hvilke rettigheter bygdefolk i Finnmark skal ha til sin utmark. I stedet er spørsmålet blitt politisert og utydeliggjort gjennom fokus på folkeretten og styresammensetninger i organet som er foreslått å skulle eie utmarka i Finnmark. Utydeliggjøringen kan medføre at bygdefolk i Finnmark, som høyst sannsynlig er de rettmessige eierne til Finnmarksallmenningen, nå står i fare for å miste den mulighet Tønnesen ga dem til å bli «herrer i eget hus».*

<sup>1</sup> Takk til professor Henry Minde og l. amanuensis Aage Thor Falkanger og amanuensis Gunnar Eriksen for gjennomlesning og nyttige innspill.

<sup>2</sup> Øyvind Ravna er født i 1961 og ble cand. agric (jordskifte kandidat) ved Norges Landbrukshøgskole i 1987. Han har arbeidet som jordskiftedommer, fylkesjordskiftesjef og jordskifterettsleder ved Finnmark jordskifterett fra 1991–2004. Han har nå permisjon fra stillingen som jordskifterettsleder og er stipendiat ved Det juridiske fakultet, Universitetet i Tromsø.

## 1 EN UNDERSØKELSE MED SÆRLIG SIKTE PÅ SAMENS RETTIGHETER

Debatten om retten til «land og vann» i Finnmark har pågått gjennom store deler av etterkrigsperioden. I 1956 ble det fra Samisk råd for Finnmark anført at så vel høyfjellet som nes og øyer ute ved kysten som samene hadde hatt bruksrett til i uminnelige tider, ikke hadde vært herreløs eiendom, men tilhørt samene. Den samiske røsten ble etter hvert sterkere, og de siste tre tiårene har det pågått en omfattende ordveksling om retten til land og vann i Finnmark. Debatten har foregått på flere plan, både blant politikere, fagfolk, rundt de mange kjøkkenbordene, og i kafferom på så vel offentlige som private arbeidsplasser.

Også blant praktiserende jurister og rettsvitere har det lenge pågått en slik debatt, og juristene har gjennom hele denne perioden har vært viktige premissleverandører. Et av de første tyngre akademiske innspillene i debatten var Sverre Tønnesens avhandling *Retten til jorden i Finnmark*. Arbeidet som ble levert for vurdering til den juridiske doktorgraden i 1972 hadde undertittelen *Rettsreglene om den såkalte «Statens umatrikulerte grunn» – en undersøkelse med særlig sikte på samens rettigheter*. Undertittelen kom naturlig nok i skyggen av hovedtittelen. Men den kan knapt sies å være mindre viktig. Ved å bruke begrepet «såkalte» og samtidig sette «Statens umatrikulerte grunn» i anførselstegn, viste Tønnesen allerede her at han stilte seg tvilende til statens eiendomsrett. Videre, og dette har det kanskje vært enda mindre fokus på, signaliserte han at han ønsket å undersøke hvilke rettigheter *samene* hadde.

Problemstillingene Tønnesen reiste kan ikke sies å ha vært ukontroversielle omkring 1970. På denne tiden, bare noen år etter vedtakelsen av *jordsalgsloven*, var det få som reiste spørsmål om statens eierrett i det offentlige rom.<sup>3</sup> I forarbeidet til nevnte lov het det blant annet: «Så langt tilbake som den norske soge vet å berette, var all jord og grunn i det egentlige Finnmark betraktet som statens eiendom.»<sup>4</sup>

Den gang, rett i etterkant av fornorskingstiden, var det heller ikke ukontroversielt å tale om at samene *hadde* rettigheter til naturressurser i Finnmark. Ved å formulere det som «en undersøkelse med særlig sikte på samenes rettigheter», gikk Tønnesen et skritt videre. Særlig når han i presiseringen av arbeidets formål skrev «at en [kunne finne at] en minoritetsgruppe er blitt fratatt rettigheter den burde ha fått beskyttelse for.»

Til tross for valg av tema med dels kontroversielle problemformuleringer, og til tross for at mye av arbeidet ble gjort i sene kveldstimer da Tønnesen var ung politijurist i Hammerfest, presterte han en rettslig undersøkelse som er blitt

<sup>3</sup> Lov om statens umatrikulerte grunn i Finnmark fylke av 12. mars 1965.

<sup>4</sup> Innstilling om lov og forskrifter om Statens umatrikulerte grunn i Finnmark fylke, avgitt 29. september 1962 side 5. «Det egentlige Finnmark» sammenfalt med dagens Finnmark, i motsetning til «Finmarkes amt» som i perioden 1787–1866 også omfattet Tromsø og Senjen fogderi.

stående som en milepæl. At Tønnesen var fra Sør-Norge, var trolig en fordel framfor en ulempe i denne sammenheng. Som politiembetsmann med «sør-norsk» rettsoppfatning, ble han konfrontert med avgjørelser som ville være lovstridige i hans «hjemmemark», men som få, bortsett fra dem som ble rammet, reagerte på i Finnmark. Å finne ut hvordan dette hang sammen ble raskt en drivkraft for han. Selv uttrykte han det slik:

«Når en same kom og klaget sin nød fordi lappfogden plutselig hadde bestemt at han ikke lenger fikk være med dyrene sine på den øya han hadde vært i alle år, måtte jeg naturligvis forsøke å finne hjemmelen for dette forbudet. Det er jo ingen i Sør-Norge som kan fordrives fra slik hevdvunnen plass.»<sup>5</sup>

Da avhandlingen hans forelå i 1972, hadde han levert et arbeid hvor han hadde kartlagt rettshistorien og gjeldende rett, samtidig som han drøftet situasjonen *de lege ferenda* på en slik måte at det kvalifiserte til å bli kreert som første doktor juris ved Universitetet i Bergen året etter. Faglig sett var det ifølge opponentene *Gudmund Sandvik* og *Torstein Eckhoff* en utmerket avhandling doktoranden hadde prestert. For folk i Finnmark må avhandlingen nærmest sies å ha vært en gavepakke i form av en juridisk bekreftelse på at de hadde allmeningsrettigheter i egen utmark slik bygdefolk sør i landet hadde.

Gudmund Sandvik hadde ansvar for opposisjonen til den rettshistoriske delen. Han sa bl.a. at doktoranden hadde levert ugjendrivelige prov for at samene har hatt en fast bruk av grunnen i Finnmark så langt tilbake som vi i det hele har skriftlige kilder, med regelmessig og fast bruk mellom bygdelag eller «samebyane». Avslutningsvis sa han at: «Doktoranden har ære av si avhandling. Denne avhandlinga lærer oss å tenke på ein ny måte om retten til jorda i Finnmark, og det må få konsekvenser.»<sup>6</sup>

Torstein Eckhoff hadde ansvar for opposisjonen til den systematisk-juridiske delen. Han mente at avhandlinga var resultatet av imponerende innsats og at arbeidet ville få «stor praktisk betydning» både på grunn av utredningen av gjeldende rett og på grunn av «det arsenal av argumenter som finnes for drøftelse av hvordan jordforholdene bør ordnes (!) innblikk i livsforhold og utsyn over historisk bakgrunn som vil måtte tillegges stor vekt i enhver saklig debatt om hvordan forhold bør ordnes for fremtiden.»<sup>7</sup>

Tyngden av arbeidet ble også bekreftet tre år senere, i 1976, da Sverre Tønnesen ble utnevnt til professor i rettsvitenskap ved Universitetet i Bergen.

<sup>5</sup> *Bergens tidende*: Intervju med Sverre Tønnesen ved doktordisputasen 13. oktober 1973.

<sup>6</sup> Gudmund Sandvik «Retten til jorda i Finnmark. Opposisjon ved Sverre Tønnesens doktordisputas 12. oktober 1973» *Hefte for Kritisk Juss*, nr. 3/4 1980, side 22–33.

<sup>7</sup> Upublisert håndskriftnotat, personlig meddelelse, professor Henry Minde, Universitetet i Tromsø, e-post 18. februar 2005.

## 2 TØNNESEN PÅVIRKET HØYESTERETT, RETTSVITERE OG LOVFORARBEID

Tønnesens avhandling fikk stor oppmerksomhet, og ble forholdsvis raskt vektlagt av domstolene. I Varfjell/Stifjell-dommen, Rt 1979 side 492, la Høyesterett, tydelig inspirert av Tønnesen, til grunn at rettsforholdene i Finnmark var særegne «med delvis uklare regler om omfanget av statens rett til umatrikulert grunn» (side 498). Det var neppe tilfeldig at Høyesterett brukte den ubestemte formen «umatrikulert grunn.» I saken innebar de uklare reglene om statens eiendomsrett at rettsuvidhet ble akseptert som grunn for at en gruppe rein-driftssamer hadde oversittet foreldelsesfristen for å kreve erstatning for skader ved oppføring og drift av et telekommunikasjonsanlegg.

Også rettsvitere og rettshistorikere støttet Tønnesen. Først ute var hans opponent Gudmund Sandvik med foredraget «Ei forelda lære: Statens umatrikulerte grunn i Finnmark»<sup>8</sup> og Henry Minde med artikkelen «Bruksmåter og bruksrett i sameområder.»<sup>9</sup> Minde, som i dag er professor i samisk historie ved Universitet i Tromsø, har sagt at han som ung historiker, nærmest ble målbundet av Tønnesens avhandling.<sup>10</sup> I 1991 konkluderte Minde med at «[t]idligere [før Tønnesens avhandling] hadde samenes manglende rettigheter vært bestemt av den norske befolkningens historie, mens for framtiden ble den norske befolkningens rettigheter knyttet til samenes historie.»<sup>11</sup> Sandvik og Minde ble fulgt av Otto Jebens og Kaisa Korpjaakko-Labba, som begge har levert omfattende avhandlinger som må sies å følge Tønnesens rettslige resonnement.<sup>12</sup>

Tønnesens synspunkter fikk også bred plass i utrednings- og lovforarbeid. I utredningen til «Ressursutvalget», NOU 1978:18 A *Finnmarksvidda. Naturkultur*, som blant annet hadde som mandat å «klargjøre og vurdere de lokale-, distrikts- og nasjonale interesser som knyttet seg til bruken av Finnmarksvidda» ble et foredrag Tønnesen hadde hold i 1973, nyttet som fagrapport om eiendomsforhold og bruksrettigheter.<sup>13</sup>

Siste gang Sverre Tønnesen offentlig kommenterte samenes rett til land og vann var på et møte i Finnmark juristforening i Karasjok 3. september 1977.

<sup>8</sup> Det ble trykt som Gudmund Sandvik «Ei forelda lære: Statens umatrikulerte grunn i Finnmark» i Trond Thuen (red.) *Samene – urbefolkning og minoritet*, Tromsø – Oslo – Bergen 1980 s. 50–62. Det er også trykt i *Lov og rett* 1980 side 112–125.

<sup>9</sup> Henry Minde: «Bruksmåter og bruksrett i sameområder» i *Ottar* nr. 103 1978.

<sup>10</sup> Personlig meddelelse, professor Henry Minde, 16. februar 2005.

<sup>11</sup> Henry Minde «Ei politisk handling i normal tyding av ordet? Samerettssforskning i et hundreår *Historisk tidsskrift* nr. 4 1991 på side 560.

<sup>12</sup> Kaisa Korpjaakko-Labba, *Om samernas rättsliga ställning i Sverige-Finland: en rätthistorisk utredning av markanvändningsförhållanden och -rättigheter i Västerbottens lappmark före mitten av 1700-talet*, Helsingfors 1994 (svensk oversettelse av forfatterens doktoravhandling fra 1989) og Otto Jebens *Om eiendomsretten til jorden i Indre Finnmark*, Oslo 1999.

<sup>13</sup> Sverre Tønnesen: «Om retten til jorden i Finnmark» i Knut Bergsland (red.): *Samenes og sameområdenes rettslige stilling historisk belyst: foredrag og diskusjoner på symposium avholdt 7.–9. november 1973, Oslo 1977* side 124–144. Artikkelen bar det samme budskap som Tønnesens avhandling.

Det var flere, blant annet jordsalgssjef Per Abelvik, som imøtegikk Tønnesens *de lege ferenda* synspunkter og at det i det hele tatt var behov for noen endring av forholdene i Finnmark.<sup>14</sup>

Sverre Tønnesen døde i januar 1979, 45 år gammel. Da Samerettsutvalget ble opprettet den 10. oktober året etter, var han likevel en viktig premissleverandør. I utvalgets mandat ble det vist til at Tønnesen i 1973 tok den juridiske doktorgraden på en utredning om retten til den umatrikulerte grunnen i Finnmark fylke og at undersøkelsen særlig ble foretatt med sikte på samenes rettigheter. Det ble videre vist til at Tønnesen satte spørsmål ved sider av statens rett til denne umatrikulerte grunnen, blant annet med spørsmål om «et bygdelag i Finnmark kunne regne med å få medhold av domstolene om det går til sak mot f.eks. staten og krever fastslått at en bestemt eierfunksjon tilligger bygdefolket.»<sup>15</sup> Da Samerettsutvalget i 1984 avleverte sin første delinnstilling, NOU 1984:18, ble Tønnesens fagrapport for ressursutvalget gjengitt i kapitlet om samiske rettigheter som en motvekt til forarbeidet til *jordsalgsloven* av 12. mars 1965.<sup>16</sup>

I innstillingen til Samerettsutvalgets *rettsgruppe*, NOU 1993:34, kan en også ane Tønnesens måte å resonnerer på idet det het at det ikke kan:

«utelukkes at enkelte bygdelag har ervervet særlig rett til bruken av visse ressurser med hjemmel i reglene om alders tids bruk, lokal sedvanerett eller 'festnede forhold' slik disse er utformet i praksis og teori.»<sup>17</sup>

Rettsgruppa konkluderte likevel på side 266 med at «Staten må anses som eier av de tidligere umatrikulerte arealene i Finnmark.»

I Samerettsutvalgets andre delinnstilling, NOU 1997:4, som var et sentralt forarbeid til forslaget om Finnmarkslov i Ot.prp. nr. 53 (2002–2003), er Tønnesens konklusjoner videreført i utvalgets forslag til forvaltning av utmarksgodene i Finnmark gjennom etablering av bygdebruksområder.<sup>18</sup> I et vedlegg til innstillingen, har Gudmund Sandvik anført at regjeringa var påvirket av Tønnesens avhandling da det opprettet samerettsutvalget i 1980: «[I]kkje minst forslaget om 'Finnmarksalmeningen' til avlysning for 'Statens umatrikulerte grunn i Finnmark.'»<sup>19</sup> Selv konkluderer Sandvik i samme vedlegg, i Tønnesens ånd, med at:

<sup>14</sup> Personlig meddelelse, Henry Minde pr. e-post 18. februar 2005.

<sup>15</sup> NOU 1984:18 *Om samens rettsstilling* side 42–43.

<sup>16</sup> NOU 1984:18 *Om samens rettsstilling* side 123. Kapittel 5 «Diskusjonen om samiske rettigheter» ble skrevet av professor dr. juris Torgeir Austenå.

<sup>17</sup> NOU 1993:34 *Rett til og forvaltning av land og vann i Finnmark* side 252.

<sup>18</sup> NOU 1997:4 *Naturgrunnlaget for samisk kultur* kapittel 5, særlig side 242 flg.

<sup>19</sup> Gudmund Sandvik: «Om oppfatningar av retten til og bruken av land og vatn i Finnmark fram mot slutten av 1960-åra» vedlegg 1 til NOU 1997:4 side 578–607 på side 601.

«Lokalfolk har alltid meint at dei har rett til å bruka og gjæra seg nytte av fornybare ressursar (naturgode) på land og i vatn, som vilt og fisk, skog og beite. Men dei har også meint at dei kunne oversjå urimelege reguleringar frå det offentlege. Vidare har dei ment at dei hadde rett til buplass, sidan 1760-åra med godkjenning frå amtet, og frå 1963 til å få slik godkjenning ('amtsetel') omgjort til eigedomsskjøte.» (side 606).

### 3 STATEN LOT SEG IKKE PÅVIRKE

Til tross for at rettsvitere og rettshistorikere etter hvert med stor samstemthet stilte seg bak Tønnesens oppfatninger og forslag, og Høyesterett gjennom flere dommer slo fast at samene hadde rettsbeskyttede rettigheter samtidig som den satte spørsmålstegn ved statens eierskap, medførte ikke dette påviselige endringer i *statens* utøvelse av eierrådighet. Statens grunnforvaltning, utøvet ved *Finnmark jordsalgskontor* i Vadsø, måtte selvfølgelig fortsatt forholde seg til gjeldende rett, uttrykt gjennom jordsalgsloven og dens forskrifter. Gjeldende rett er imidlertid ikke noen statisk størrelse, men ofte basert på at oppfatninger og avgjørelser kan endre seg over tid og således påvirke retten, og særlig da avgjørelser fra Høyesterett. Nettopp dette var tilfelle når det gjaldt oppfatningen av samenes og bygdefolks rett til den umatrikulerte grunnen i Finnmark.

Men i motsetning til domstolene og rettsteoretikerne, tok statens forvaltere av den umatrikulerte grunnen i liten grad til seg de nye signalene. I første halvdel av 1980-tallet ble den umatrikulerte grunnen matrikulert med «Staten» som grunneier. Selv om denne ommatrikuleringen var av formell karakter hjemlet i den da nylig vedtatte delingsloven, medførte den at «staten grunn» fikk en plass i tinglysningssystemet og kunne overskjøtes på linje med private eiendommer.<sup>20</sup> Dette skjedde om lag 10 år senere, etter at Statskog SF ble opprettet 18. januar 1993 som en omorganisering av Direktoratet for Statens skoger. Hjemmelen for «Statens grunn» i Finnmark ble da overskjøtet til det nye statsforetaket. Som statsforetak var forvalterne av «statens grunn i Finnmark» ikke lenger underlagt strenge offentlighetsbestemmelsene i forvaltnings- og offentlighetslovene, samtidig som de fikk et formål om forretningsmessig drift.<sup>21</sup>

Dette innebar på sikt at forvalterne av den tidligere umatrikulerte grunnen i Finnmark i stigende grad tok til å behandle befolkningens felles utmark som

<sup>20</sup> Ommatrikuleringen skjedde med hjemmel i Lov om kartlegging, deling og registrering av grunneiendommer av 23. juni 1978 nr. 70 og Forskrift til lov om kartlegging, deling og registrering av grunneiendom (delingsloven). Del. av myndighet, fastsatt ved kgl. res. av 19. oktober 1979.

<sup>21</sup> Statskog SFs hovedmål er formulert slik: Med basis i en desentralisert organisasjon, effektiv drift og et tilfredsstillende økonomisk resultat, skal Statskog bidra til å oppfylle nasjonale mål for bruk og vern av skog- og fjellområdene, legge til rette for allmennhetens tilgang til jakt, fiske og annet friluftsliv, skape og sikre lønnsomme arbeidsplasser gjennom rasjonell og forretningsmessig utnyttelse av kompetanse, kapital og areal, øke egen og andres verdiskaping i tilknytning til eiendommene, styrke sin posisjon som tjenesteleverandør, <http://www.statskog.no/omstatskog/strategi/> (16. februar 2005).

privat kapital som skulle forrentes med krav til fortjeneste, samtidig som rettsvistene mellom stat og private tiltok i omfang.

I en et omfattende rettsvitenskapelig arbeid har Ole Ch. Borge og Kristian S. Myrbakk drøftet denne omorganiseringen i forhold til samenes rettsstilling i Finnmark. De er kritiske til omorganiseringen og avslutter med at: «Omorganiseringen av Direktoratet for Statens skoger til Statskog SF var ... etter vår oppfatning i strid med ILO-konvensjon nr. 169.»<sup>22</sup>

#### 4 FORSLAGENE TIL FINNMARKSLOVER

Samerettsutvalgets andre delinnstilling NOU 1997:4 er som nevnt ovenfor, et av forarbeidene til utkastet til «Finnmarkslov.» Her ble det bl.a. argumentert for sterkere lokal forvaltning med opprettelse av bygdebruksområder basert på tradisjonell utmarksutnytting.<sup>23</sup> Forslaget ble begrunnet ut fra at bygdebruksordningen kunne anses som en moderne *siidaordning*, som ville åpne for lokal forvaltning av klart definerte rettigheter for bygdefolk i et avgrenset område. Det ble også vist til at utmarksbruken var en «vesentlig del av det materielle grunnlag for den samiske kultur. En forutsetning for å kunne ivareta og styrke denne siden av samekulturen, vil derfor være å legge forholdene til rette for bygdefolks bruk av utmarka.» Innstillingen munnet ut i forslag til nye lover og lovendringer hvor det blant annet ble foreslått å opprette organet *Finnmark grunnforvaltning*.<sup>24</sup> Selv om Samerettsutvalget ikke kom til noen felles innstilling, må det sies at begge de to alternative lovforslagene bygget på den rettsoppfatning og de forslag Tønnesen presenterte i 1972.

Justisdepartementet og regjeringen har verken fulgt opp ånden som lå i opprettelsen av Samerettsutvalget eller den delen av Samerettsutvalgets forslag til «Finnmarkslov» som bygget på forslagene til Tønnesen i det forslaget til «Finnmarkslov» regjeringen presenterte i 2003.<sup>25</sup> Jeg har tidligere påpekt den manglende sammenhengen mellom Samerettsutvalgets utredning, rettspraksis og Tønnesens avhandling på den ene siden, og lovforslaget på den andre.<sup>26</sup> I proposisjonen er det kun vist til Tønnesens avhandling en gang, og da nærmest i et forsøk på å bruke hans drøfting av om staten eller lokalbefolkningen eier «Finnmarksalmenningen» som dokumentasjon for statens eierrådighet. Det het da at: «Det er ikke mulig å komme forbi at staten har disponert i opptil flere hundre år, med mer

<sup>22</sup> Ole Christian Borge og Kristian S. Myrbakk «Samiske rettsforhold i Finnmark og Statskog SF» *Tidsskrift for rettsvitenskap* årgang 111 1998 s. 182–285 på side 280.

<sup>23</sup> NOU 1997:4 side 239 flg.

<sup>24</sup> NOU 1997:4 side 547 flg. Forslaget til «Lov om forvaltning av grunn i Finnmark» forelå i to alternativer hvor et mindretall foreslo opprettelse av «Samisk grunnforvaltning» som et alternativ til Finnmark grunnforvaltning.

<sup>25</sup> Ot.prp. nr. 53 (2002–2003) *Om lov om rettsforhold og forvaltning av grunn og naturressurser i Finnmark fylke (Finnmarksloven)*.

<sup>26</sup> Øyvind Ravna «Forslaget til 'Finnmarkslov' og bygdefolks rettigheter» *Kritisk juss* 2004 nr. 1 side 33–58.

eller mindre sterke eierpretensjoner vedrørende den umatrikulerte grunnen i Finnmark, jf. bl.a. Tønnesen s. 303.»<sup>27</sup> Dette må sies å være en lite verdig måte å referere Tønnesen, idet man kun gjør et «klipp» fra den ene siden av Tønnesens argumentasjonsrekke, og utelater argumentene fra den andre.

Lovforslaget kan således ikke sies å bære i seg noe av Tønnesens tanker. Selv om eiendomsretten til grunnen i Finnmark foreslås overført *fra* staten, er det ikke foreslått at den skal overføres *til* verken bygdefolk eller samene. Samerettsutvalgets forslag om bygdebruksområder er heller ikke tatt til følge, samtidig som det ikke legges andre føringer på å identifisere hvilke rettigheter bygdefolk eller grupper av samer skal ha.

## 5 TØNNESENS FORSLAG

Vi har i det foregående sett at Tønnesens oppfatning og de lege ferenda-forslag fikk stor oppslutning blant så vel rettsteoretikere som utredere og domstoler. Staten, både som grunnforvalter og lovforbereder, har derimot ikke hatt samme sans for forslaget. Dagens debatt er dreid bort fra Tønnesens konklusjoner og forslag i en slik grad at de politiske miljøene som strides om hvem som skal forvalte og eie grunnen i Finnmark, ikke lenger synes å ha klart fokus på det som Tønnesen og for så vidt også Samerettsutvalget mente var det sentrale, nemlig *hvilke rettigheter* bygdefolk i Finnmark skal ha til den tidligere umatrikulerte grunnen, og hvem som skal være *eier* av den.

I stedet er spørsmålet blitt politisert og vanskeliggjort gjennom å fokusere på styresammensetninger i det foreslåtte grunnforvaltningsorganet som skal eie utmarka i Finnmark. Dette vil kunne innebære at eierrådigheten bare flyttes fra ett organ til et annet, og at Sametinget og Finnmark fylkesting ikke bare blir grunneier, men også å ta byrden av å være *motpart* når lokalbefolkningen, samer som andre finnmarkinger, reiser krav for domstolene om retten til å bruke og eie sine bygdebruksområder.

I dagens debatt er fokus i stor grad rettet mot folkeretten. Tønnesen hadde ikke et slikt fokus, men foreskrev løsninger basert på intern norsk rett. Det har for øvrig også Høyesterett gjort i spørsmål om rettigheter til samiske bygdelag og reinbeitedistrikter de seneste årene, jamfør Rt 2001 side 769 Selbudommen og Rt 2001 side 1229 Svartskogdommen. Etter mitt skjønn var de løsningene Tønnesen foreskrev ikke ufordelaktige, verken for samene eller for andre finnmarkinger. De som eventuelt måtte ha noe å utsette på løsningene var staten, som ville miste eierrådighet, politiske organer som ønsker å tre inn i statens rolle, og eventuelle kraft- og gruveselskaper som måtte gå i direkte forhandlinger med lokalbefolkningen.

Det er over 30 år siden Tønnesen disputerte med avhandlingen *Retten til jorden i Finnmark*. Tønnesens drøftinger, konklusjoner og forslag har imidler-

<sup>27</sup> Ot.prp. nr. 53 (2002–2003) s. side38.



tid tålt tidens tann. Som opposent sa Gudmund Sandvik at «doktoranden tok sikte på å lære sine lesarar å *tenka på ein ny måte* om retten til jorda i Finnmark. Lesarane hans er folket i Finnmark, våre stortingsrepresentantar, statens embets- og tjenestemenn i sentraladministrasjonen og i Finnmark, universitetslærarar og juridiske studentar og våre domarar, frå sorenskrivarar i Finnmark til Høgsterett i plenum.» I dag er det kommet nye generasjoner av finnmarkinger, politikere og embetsmenn, og en rask gjennomgang av Tønnesens forslag kan kanskje være nyttig også for disse.

Forholdsvis langt bak i avhandlingen, etter at han hadde og gruppert de tinglige rettighetene i *Finnmarksalmenningen*, spør Tønnesen om det kunne reises tvil om staten burde anses som eier. Først i drøftingen fastslo han at det ikke forelå noen lov som sa at staten eide allmenningstjorden.<sup>28</sup> Derneft fastslo han at det heller ikke forelå noen prinsipiell dom som tilkjenner staten eiendomsretten. Rettslig sett kunne det være to eierpretendenter; *staten* og *bygdelaget*. Tønnesen unnlot å ta direkte stilling til hvem som var eier, men anførte at «velger man å si at det er lokalbefolkningen som 'eier' sin allmenning, kan dette således muligens bety at befolkningen har et rettskrav på at allmenningen av staten disponeres til beste for dem selv.»<sup>29</sup> I det følgende kapittel reiste Tønnesen spørsmålet om Finnmarksalmenningen var å anse som allmenning. Her er han mer konkret og besvarte spørsmålet positivt basert på:

... det som er realiteten: nemlig at bygdefolket har rettigheter etter alders tids bruk til jorden i og omkring sine bygder. De[t ordvalget] assosieres også til det som må være rett, nemlig at bygdefolket i Finnmark har like stor, og kanskje større moralsk rett til sine bygder som det sør-norske bønder har i sine bygdelag. Og de bør likeledes ha minst like stor rett til å få selvbestemmelse over disse goder.<sup>30</sup>

I siste kapittel kom Tønnesen med noen synspunkter *de lege ferenda*. Her anførte han at det naturlige og riktige er at den befolkning som i alle tider hadde benyttet seg av et bestemt landområde, også måtte anses som berettiget til dette i den forstand at de får selvbestemmelsesrett når det gjelder utnyttelsen av de goder landet gir:

En konsekvens av dette syn er det at jeg finner det uriktig når sentraladministrasjonen i Oslo skal foreta bestyrelsen av landområdene i Finnmark slik som de ble foretatt i dansketiden. Man bør etter min mening kanskje gå over til en ordning i Finnmarksalmenningen slik at *lokale*

<sup>28</sup> Rett nok er staten nevnt som eier i jordsalgsloven § 3 i forbindelse med regler om gjerdehold. At Tønnesen ikke nevnte dette, er neppe en forglemmelse, men heller en utelatelse fordi han ikke betraktet dette som et lovpositivt utsagn om eiendomsrett.

<sup>29</sup> Tønnesen, *Retten til jorden* side 308.

<sup>30</sup> Tønnesen, *Retten til jorden* side 312.

*allmenningsstyrer, valgt av de berettigede selv, bestemmer over alle de rettigheter grunnen kaster av seg.*<sup>31</sup>

I forhold til begrepet Finnmarksalmenningen, som han selv hadde innført, korrigerer han seg og skrev at en bør bruke flertallsform, idet jorden på mange måter rettslig sett bør anses som mange allmenninger, som stort sett burde stå under samme generelle regler, og hvor det eventuelt kunne opprettes regionsty-  
rer der utnyttelsen strakte seg over flere allmenninger. Som et paradoks kan det synes som om lovgiverne adopterte Tønnesens argumenter da de vedtok fjel-  
lova tre år senere.<sup>32</sup> For Tønnesen skrev videre at det bør fastsettes i lov hvem som har rettigheter og at et allmenningsstyre må styre disse. «Allmenningssty-  
rene bør overta all bestemmende myndighet over så vel skog, som jaktsteder, laksesteder, moltemyrer o. v.» Han foreslo og at allmenningen fikk inntektene av dette, som også måtte omfatte rett til vannfall med videre.

## 6 HVA TØNNESEN MENTE MAN VILLE OPPNÅ MED FORSLAGET

I ettertid skal man selvfølgelig være forsiktig med å tolke Tønnesens meninger. Hva han mente kunne oppnås gjennom det han foreslo, er likevel så konkret formulert at dette neppe er uforsvarlig. Tønnesen mente at man med dette ville oppnå å gi et lite bidrag til løsning av «det samiske problem» på dette felt i Finnmark, fordi man der har tilstrekkelig sterke grupper av samisk avstamning til at disse vil få reell innflytelse overalt, og avgjørende innflytelse i de samfunn hvori det ennå kan finnes noe som er typisk samisk, nemlig de indre bygder. Med henvisning til Samekomiteens innstilling fra 1959, viste Tønnesen til at dette vil være et bidrag til å skaffe sikkerhet for at områdene som gir levemåte til samene ikke blir fratatt dem, enten ved mineralutvinning eller vassdragsut-  
bygginger.<sup>33</sup>

Tønnesen mente videre at man på denne måten også løste problemene «uten å gjøre den feil men ellers lett kan gjøre ved å gi preferanser til reindriftsnærin-  
gen. Det man nemlig i så fall gjør, er å gi preferanser til en samegruppe, nemlig reindriftssamene, på bekostning av de andre, og meget større, samiske grup-  
pene. Jeg tenker her både på sjøsamer, 'elvesamer' og småbrukere av samisk ætt i innlandet.»<sup>34</sup>

Han mente også at man ved dette ga et tilskudd til løsning av utkantsproble-  
matikken i landsdelen, da det å finne det levelig å bo et bestemt sted, kunne bero på psykologiske faktorer som om man føler seg som herre i eget hus.

<sup>31</sup> Tønnesen, *Retten til jorden* side 313. Understrekingen er gjort av Tønnesen.

<sup>32</sup> Lov om utnyttning av rettar og lunnende m.m. i statsallmenningane (fjellova) av 6. juni 1975 nr. 31. Loven er ikke gjort gjeldende for Finnmark.

<sup>33</sup> Innstilling avgitt 13. august 1959 av komiteen til å utrede samespørsmål.

<sup>34</sup> Tønnesen, *Retten til jorden* side 314.

Tønnesen var også oppmerksom på at et *EU eller EF-samarbeid* kunne medføre at utlendinger kunne krevde rett til å nytte Finnmarksnaturen. Ved å anse lokalbefolkningen som de bruks- og eiendomsberettigede mente han at man også løste problemene som kunne oppstå ved et slikt samarbeid:

Ved å tillegge det lokale samfunn rettighetene til jakt og fiske m.v. [s]om «tinglige rettigheter» unngå[r man] den komplikasjon som ligger i at utenlandske statsborgere krever like stor frihet til utnyttelse av naturen i Finnmark som norske statsborgere har.

Helt til slutt anførte Tønnesen at Stortinget på statens vegne burde oppgi en del av de «rettigheter» staten kanskje kunne ha i Finnmark etter en strikt juridisk tankegang:

Det ville ikke være noe urimelig om Staten ga tilbake ikke bare *forvaltningsretten* til finnmarkingene sjøl, men også *restretten*, slik at *eiendomsretten* til jorda fullstendig ble liggende til dem som egentlig skulle være de berettigede, nemlig lokalbefolkningen. Dette vil være mere adekvat og anstendig enn å pålegge lokalbefolkningen å føre *rettssaker* ... Og det vil være riktig selv om lokalbefolkningen tapte disse sakene.<sup>35</sup>

Tønnesen foreskrev ikke på hvilken måte allmenningene eller bygdebruksområdene skulle fastlegges hvis en kom til at disse ikke var statens eiendom. Samerettsutvalgets flertall har foreslått at dette «i første instans» burde gjøres av den aktuelle kommune selv gjennom en nemnd. Alternativt kunne kommunen kreve saken behandlet som grensegang etter jordskifteloven. Der kommunen selv avgrensar bygdebruksområdene som første instans, ble jordskifteretten foreslått som overprøvingsinstans. Samerettsutvalget har begrunnet sitt forslag ut fra en tingsrettslig tilnærming hvor:

Jordskifteretten har lang erfaring med konkrete grensefastsettelser og peker seg derfor ut som det naturlige overprøvingsorgan. Videre synes grensegangssak iht. jordskifteloven 21. desember 1979 nr. 77 § 88 og § 89 å være den mest nærliggende «prosessform» når det gjelder avgrensningsspørsmålet.<sup>36</sup>

Fra flere hold er det reist krav om at det opprettes en *utmarkskommisjon* med dømmende myndighet for å fastlegge hvem som er de rettmessige eierne til de forskjellige delene av Finnmarks fjell- og utmarksareal.<sup>37</sup>

<sup>35</sup> Tønnesen, *Retten til jorden* side 315.

<sup>36</sup> NOU 1997:4 side 247.

<sup>37</sup> Se for eksempel avisa *Sagat* nr. 12 lørdag 29. januar 2005 side 3.

Etter mitt skjønn er det av viktighet hvilket organ som gis myndighet i slike saker. Det er imidlertid ikke det viktigste, da en må formode at eventuell uriktig rettsavgjørelser vil kunne korrigeres gjennom bruk av rettsmiddel. Det viktigste må i stedet være at det i medhold av ny lov om forvaltningen av grunnen i Finnmark, blir gitt en dømmende myndighet i oppgave å fastlegge bygdebruksområdene herunder hvem som er de rettmessige eierne til de forskjellige delene av det som Tønnesen omtalte som «Finnmarksalmenningen» og Høyesterett i 1979 omtalte som «umatrikulert grunn.»

## 7 KONKLUDERENDE BEMERKNING

Avslutningsvis må det være lov å påpeke at statens praksis, både som grunnforvalter og som lovforbereder, faktisk har gått i motsatt retning av rettsutviklingen ellers når det gjelder grunnen i Finnmark. Det må også være lov å hevde at forskyvningen av det fokus Tønnesen mfl. hadde mot intern rett, norsk rett, over på folkeretten, heller har bidratt til å utydeliggjøre hva spørsmålet dreier seg om, framfor å klargjøre det. Denne utydeliggjøringen har skjedd i en slik grad at bygdefolk ved kyst og innland ikke står skulder ved skulder, men på hver sin side av en etnisk og samepolitisk definert skillelinje. Utydeliggjøringen kan medføre at bygdefolket i Finnmark, som høyst sannsynlig er de rettmessige eierne til Finnmarksallmenningen(e), nå står i fare for å miste den mulighet Tønnesen ga dem gjennom sitt arbeid til å bli herrer i eget hus, og i stedet blir sittende med «svarteper» når et nytt grunnforvaltningsregime blir opprettet.

Svartskogdommen, Rt 2001 side 1229, har vist at bygdefolk i en samisk bygd kunne vinne retten til sine tradisjonelle bygdebruksområder gjennom en dom som i hovedsak bygd på et norsk internrettslig resonnement. Også Selbuddommen, Rt 2001 side 769, har vist at intern rett har utviklet seg i slik retning at den er egnet til å behandle samiske arealbruksspørsmål. Det er ingen som vil hevde at disse dommene er i strid med ILO konvensjon nr. 169 eller andre folkerettslige kilder. Oppfordringen må dermed være å flytte fokus på nytt, slik at det Tønnesen lærte oss i 1972, atter blir tydelig. Da er man også på trygg grunn, både intern- og folkerettslig.