

Lausunto Saamelaiskäräjälakityöryhmälle koskien saamelaiskäräjälain 3 §:n saamelaismääritelmää

Arvoisa saamelaiskäräjälakityöryhmä,

Kiitän mahdollisuudesta lausua saamelaiskäräjälain 3 §:n saamelaismääritelmää koskien.

Lausunto pohjautuu VNTEAS-hankkeeseen ”Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus” (2017), jossa Heinämäki toimi hankkeen vetäjänä sekä vastuullisena tutkijana kansainvälisessä tutkimusryhmässä. <http://tietokayttoon.fi/julkaisu?pubid=16601>. Lausunnossa on myös muutamia lainauksia Heinämäen OM:lle laatimasta lausunnosta koskien pohjoismaista saamelaissopimusta. https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/b9e74a8e-621c-4b16-bb4b-015c0262b60d/3a156931-213c-41c1-8cea-72c8d7e17837/LAUSUNTO_20170830224500.pdf

Lausunto pitää sisällään ensin tiivistelmän ranskalaisin viivoin, jonka jälkeen asiasisältö perustellaan tarkemmin pidemmällä tekstillä.

Tiivistelmä

-Kansainvälisessä oikeudessa ei ole oikeudellisesti sitovaa alkuperäiskansamääritelmää ennen kaikkea siitä syystä, että alkuperäiskansat ovat painottaneet heidän perustavanlaatuisia oikeuttaan määritellä oma jäsenyytensä ilman valtion puuttumista.

-ILO sopimus 169, kuten työjärjestö itse painottaa, ei määrittele alkuperäis- ja heimokansoja vaan pelkästään kuvailee kansoja, joita se pyrkii suojelemaan. Artikla 1 ei, vastoin Suomessa eri yhteyksissä esitettyä väitettä, määrittele yksilötasolla henkilöitä, joita sopimus koskee, vaan kuvailee tunnusmerkistöjä, joiden perusteella alkuperäis- tai heimokansa voidaan tunnistaa valtion taholta alkuperäiskansaksi.

-Vaikka itse ILO sopimuksen kyseinen artikla ei mainitse mitään yksilöistä (kansat ei henkilöt), sopimuksen tulkintaa ohjaavassa oppaassa korostetaan sekä objektiivisia että subjektiivisia kriteereitä, jotka koskevat myös yksilöitä. Objektiivisiin kriteereihin kuuluu, että tietty alkuperäis- tai heimoryhmä tai -kansa täyttää artiklan 1.1. kriteerit sekä tunnistaa ja hyväksyy henkilön kuuluvaksi ryhmäänsä tai kansaansa. Subjektiivisena kriteerinä on, että henkilö identifioituu kuuluvansa ryhmään tai kansaan, tai ryhmä pitää itseään sopimuksen tarkoittamana alkuperäis- tai heimokansana.

-Alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden tultua laajemmin hyväksytyksi erityisesti YK:n alkuperäiskansajulistuksen myötä, yksilöoikeuksia valvovat ihmisoikeuselimet, kuten kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen valvontakomitea CERD, ovat aiemman yksilöoikeusnäkökulman sijaan alkaneet painottaa kansojen itsemääräämisoikeutta määritellä jäsenensä. Vuoden 2012 kannanoton lisäksi vuoden 2017 Suomea koskeva kannanotto painottaa saamelaisten itsemääräämisoikeutta ja Saamelaiskäräjien näkemystä siitä, kenellä on oikeus hakeutua Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon. Aiemmat kannanotot sen sijaan painottivat enemmän yksilön identifikaation merkitystä ja ilmaisivat huolta, ettei tämä näkökulma painotu tarpeeksi.

-Saamelaismääritelmän ydinongelma liittyy siihen, että saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 kohtaa ei alunperinkään ole tarkoitettu tulkittavaksi sanamuodon vaan lain tarkoituksen (saamelaisten

kulttuuri-itsehallinto) mukaisesti. Lain esitöissä veroluettelot rajataan 1875 vuoden ja sitä myöhempisiin luetteloihin, jottei todellinen yhteys saamelaisuuteen kävisi liian ohueksi, jos linkki saamelaisuuteen löytyy kovin monen sukupolven päästä. Alun perin KHO:n saamelaismääritelmää koskevissa oikeustapauksissa korostuu saamelaisten itsehallinnon näkökulma ja suoja, ja myöhemmin vuosina yksilöoikeuden ja ns. itse-identifikaation näkökulma.

-Vuoden 1999 saamelaismääritelmää koskevissa tapauksissa KHO korostaa saamelaisten itsehallinnon näkökulmaa, jonka valossa on myös tulkittava 3 §:n 2 kohtaa (ns. lappalaispykälää), ja Saamelaiskäräjien näkemystä siitä, keitä on pidettävä saamelaisina. KHO korostaa kieliperusteen olevan keskeisempi kuin elinkeinoin ja historiallisiin kytköksiin perustuva määritelmä. KHO painottaa, että kieliperuste on saamelaisuuden nimittäjä muissa Pohjoismaissa, ja että kyseessä on yksi ja sama kansa. KHO katsoo, ettei 3 §:n 2 kohta voi mennä ajallisesti kauemmas kuin kielikriteeri, ja hyväksyy hakijan, jonka esi-isä on merkitty vuoden 1870 veroluetteloon, muttei hakijoita, joiden yhteys menee kauemmas. Vuonna 1999 Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutuu vähän yli tuhat henkilöä ns. lappalaispykälän perusteella. Määrä on suhteellisen suuri kokonaismäärän ollessa noin 5000 henkilöä.

-Vuonna 2011 KHO ottaa käyttöön ns. kokonaisharkinnan puntaroidessaan hakijoiden saamelaisuutta. Kokonaisharkinta tarkoittaa sitä, että vaikka yksikään 3 §:n kohtien kriteereistä ei täytyisi siinä merkityksessä kuin missä KHO niitä tavanomaisesti tulkitsee, henkilöä voidaan ”kokonaisharkinnan” kautta pitää saamelaisena, mikäli hän pystyy vakuuttamaan KHO:n saamelaisuudestaan, jota perustellaan erityisesti perinteisten elinkeinojen ja ”saamelaisen elämäntavan” kautta. Vuonna 2011 KHO hyväksyy vain yhden hakijan pelkästään 3 §:n 2 kohdan nojalla kokonaisharkinnan kautta (ja kolme muuta kokonaisharkinnalla, johon liittyy myös kielikriteerin punninta). Hänen esi-isänsä löytyy vuoden 1825 maan- ja veronkantokirjasta.

-Vuonna 2015 KHO hyväksyy 93 henkilöä vastoin Saamelaiskäräjien näkemystä, joista 53 kokonaisharkinnan kautta. Kokonaisharkinta on osoittautunut ongelmalliseksi erityisesti siitä syystä, että KHO:n päätökset ovat sängen epäjohdonmukaisia, mikä sekä horjuttaa hakijoiden oikeusvarmuutta että kuormittaa oikeuslaitosta, kun samoja hakijoita hakeutuu useaan kertaan. Suuri joukko aiemmin hylätyistä hakijoista hyväksytään joko 2011 tai 2015.

-Saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmää tulisi muuttaa siten, ettei se mahdollista vaihtelevaa ja monitulkintaista soveltamista KHO:n tai Saamelaiskäräjien toimesta.

-KHO:n tehtävänä tulee olla päätösten lain- ja yhdenmukaisuuden valvonta, ei sen määrittäminen, ketä on pidettävä saamelaisena tapauskohtaisen punninnan kautta. Jokainen hakija luonnollisesti vakuuttaa olevansa saamelainen ja kuvailee saamelaisuutta perinteisen elämäntyylin ja kulttuurin kautta.

-Määritelmän on heijastettava kansainvälisen oikeuden kehitystä ja saamelaisten itsemääräämisoikeutta sekä perustuslain mukaista kulttuuri-itsehallintoa. Määritelmää ei voida tehdä sellaiseksi, jota Saamelaiskäräjät eivät voi neuvottelujen lopputuloksena hyväksyä.

-Määritelmä koskee vain sitä, kuka saa äänestää Saamelaiskäräjien vaaliluettelossa. Tämä ei estä muita ryhmiä tai yksilöitä identifioitumasta saamelaisuuteen. Ruotsissa ja Norjassa suuri osa saamelaisista ei kuulu vaaliluetteloihin. Saamelaiskäräjälain määritelmän ei välttämättä tule koskea saamelaisuuden määrittelyä muussa lainsäädännössä. Esimerkiksi valmisteilla

olevaan saamen kielilain muutokseen (HE 44/2017) on esitetty, että viittaus saamelaiskäräjälain mukaiseen määritelmään tulisi poistaa. Maankäyttöisiin ratkaisuihin osallistuvat tällä hetkellä Saamelaiskäräjien lisäksi myös paliskunnat ja kalastukseen liittyvät yhteistyöryhmät, jotka eivät ole etnisyyteen sidottuja. ILO sopimus 169 ei edellytä, vastoin virheellisiä käsityksiä, maa-omistajien tunnustamista omistusoikeudellisessa mielessä, eikä sen kautta ratkaista eteenkään yksilöllisiä maa-omistajien oikeuksia, mikä on ollut ainakin joillekin eräänä keskeisenä (mutta ei välttämättä ainoana) syynä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon pyrkimisessä. Valtioneuvoston vuoden 2017 tutkimus pitää sisällään laajan ILO sopimus-analyysin, jossa todetaan perustellusti ja selkeästi, ettei ILO sopimus 169 edellytä saamelaisten maa-omistajien tunnustamista kiinteistöoikeudellisessa merkityksessä vaan edellyttää vahvoja maankäyttöoikeuksia sekä oikeutta maiden hallintaan eli käytännössä oikeutta vahvaan osallistumisen maankäyttöä koskevaan päätöksentekoon. ILO sopimus 169:n ratifiointi vuoden 2014 esityksen mukaisesti (Metsähallituslain saamelaispykälin) olisi omiaan lopettamaan spekuloinnin maanomistajien oikeuksista, millä olisi tasapainottava vaikutus myös saamelaismääritelmäkysymykseen. Voitaisiin myös pohtia, onko mahdollista, että henkilöt, jotka eivät täytä Saamelaiskäräjälain määritelmää siten, kuten Saamelaiskäräjät ja KHO sitä tulkitsevat, tunnustettaisiin erillisenä ”lappalaisten jälkeläiset” -ryhmänä, joilla voisi esimerkiksi olla edustajia sellaisissa maankäyttöliiketoimissa, joihin Saamelaiskäräjätkin osallistuvat. Määritelmäkysymyksen ratkaisemattomuuden ei tule antaa estää saamelaisten oikeuksien kehittämistä ja saattamista perustuslain ja kansainvälisen oikeuden velvoitteiden mukaiseksi.

-Mikäli saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 kohtaan ei tule ajallista tai muuta selkeää rajausta, nykyisen kaltainen epävarmuus on omiaan jatkumaan tulevaisuudessa. Mikäli sen sijaan hyväksytään, että kuka tahansa, joka kokee olevansa saamelainen esittämällä sitä koskevan väitteen, sekä jolla on ”saamelainen elämäntapa” ja esi-isä aina 1500-luvulle ulottuvissa luetteloissa, ei tällöin voida varmistaa, että todellinen yhteys hakijoiden ja nykypäivän saamelaisryhmien välillä on olemassa. Tällöin saamelaishallintoon voi tulla yhä enenevässä määrin henkilöitä, joita vaaliluettelossa olevat saamelaiset eivät pidä saamelaisina. Tämä ei olisi omiaan suojaamaan myöskään uhanalaisia saamen kieliä, mikäli kieli ei enää olisi välttämättä laisinkaan keskeinen saamelaisuuden nimittäjä. Ilman aikarajausta tai muunlaista selkeää ja yksiselitteistä rajausta Saamelaiskäräjät ja KHO joutuvat punnitsemaan henkilöiden identiteettiä, mikä ei ole pelkästään mahdotonta vaan myös loukkaavaa yksilöitä kohtaan.

-Saamelaismääritelmästä ei tulisi tehdä kuitenkaan liian poissulkevaa. Esimerkiksi Pohjoismaisessa saamelaissopimuksessa lähdetään Norjan lain määritelmästä, jossa kieliyhteys ulottuu neljänteen sukupolveen. Mikäli Saamelaissopimus ratifioidaan, olisi sopimuksen mukainen yhtenäinen määritelmä kaikkein perustelluin määritelmä kaikille Pohjoismaiden saamelaisille, koska kyseessä on yksi kansa. Olisi myös tärkeää, että kaikki Pohjoismaiden Saamelaiskäräjät soveltavat kriteerejä samanlaisesti esimerkiksi kielitodisteiden osalta.

-Saamelaiskäräjälain uudistuksen yhteydessä olisi syytä pohtia myös vaalilautakunnan kokoonpanon laajentamista sekä sitä, mikä instanssi tekee lopulliset päätökset saamelaismääritelmästä saamelaishallinnossa. Hyvää pohjaa KHO:n päätöksille ei anna se, jos vaalilautakunta ja Saamelaiskäräjien hallitus tai kokous ovat kovin usein erimielisiä siitä, keitä on pidettävä saamelaisina. Syytä olisi myös harkita, voidaanko vaalilautakunta irrottaa kokonaan Saamelaiskäräjien hallituksesta tai kokouksesta siten, että vaalilautakunnan

päätöksistä valitettaisiin suoraan KHO:een. Tällöin vaalilautakunnan pitäisi olla kattavampi ja sen toimintaan tulisi valtion suunnata lisäresursseja. Mikäli valinta ei kytkeytyisi suoraan saamelaispolitiikkaan, se olisi omiaan lisäämään luottamusta ja vähentämään epäilyksiä valinnoista poliittisilla perusteilla. Valtioneuvoston vuoden 2017 teettämän tutkimuksen aineiston perusteella ei voida tukea väitettä siitä, että Saamelaiskäräjien päätökset olisivat keinotekoisia ja yleisesti syrjiviä, mutta mukaan mahtuu ainakin yksi selkeä syrjintäpäätös koskien 10 hakijaa sekä muutaman muuta epäjohdonmukaista päätöstä.¹ Tästä syystä on tärkeää, että valintaprosessin suorittaa riittävän kattava valintalautakunta sekä se, että valintaprosessi on läpinäkyvä ja perustuu selkeisiin kriteereihin. Hakemukset Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon samoin kuin valitukset KHO:een tulisi pystyä tekemään jatkuvaluontoisesti, sillä hakemusten massakäsittely on varmasti ollut omiaan lisäämään virheitä sekä Saamelaiskäräjillä että KHO:ssa. Saamelaiskäräjien vaalilautakunta tai Saamelaiskäräjien hallitus on hakenut purkua useille omille virheelliseksi katsomilleen päätöksilleen siinä kuitenkaan onnistumatta. Tämä on aiheuttanut epäselvän tilanteen, jossa jopa osa saman perheen jäsenistä on vaaliluettelossa ja osa ei.

1. Alkuperäiskansojen määrittelystä kansainvälisessä oikeudessa²

Kansainvälisessä oikeudessa ei ole oikeudellisesti sitovaa alkuperäiskansamääritelmää ennen kaikkea juuri siitä syystä, että alkuperäiskansat ovat painottaneet heidän lähtökohtaista oikeuttaan määrittellä oma jäsenyytensä ilman valtioiden puuttumista. Yleisesti käytetty nk. Cobon työmääritelmä sisältää sekä yksilön itseidentifikaation että ryhmähyväksynnän kriteerit. Määritelmän mukaan yksilön tasolla henkilö on sellainen, joka kuuluu tiettyyn alkuperäisväestöön itseidentifikaation kautta ja tulee tunnistetuksi ja hyväksytyksi kyseisen ryhmän taholta. Määritelmä korostaa, että edellä mainitun toteutuessa suojellaan ”näiden yhteisöjen suvereenia oikeutta ja valtaa päättää siitä, keitä niihin kuuluu, ilman ulkopuolista puuttumista.”³

Myöskään ILO sopimus 169, kuten sitä koskevassa Kansainvälisen työjärjestön laatimassa oppaassa painotetaan, ei määrittele alkuperäis- ja heimokansoja vaan pelkästään kuvailee kansoja, joita se pyrkii suojelemaan.⁴ Ensimmäisessä artiklassa ei siis määritellä henkilöitä, joita sopimus koskee, vaan kuvaillaan tunnusmerkistöjä, joiden perusteella alkuperäis- tai heimokansa voidaan tunnistaa ks. kansoiksi valtioiden taholta. Sopimuksen 1. artiklan 2 momentin mukaan itseidentifikaatiota tulee pitää perustavanlaatuisena kriteerinä määriteltäessä ne ryhmät, joihin sopimuksen artikloja sovelletaan.⁵ Lähtökohtana on siis pidettävä sitä, että kyseinen ryhmä pitää itseään alkuperäis- tai heimokansana. Vaikka itse ILO sopimuksen kyseinen artikla ei mainitse mitään yksilöistä, sopimuksen tulkintaa ohjaavassa oppaassa korostetaan sekä objektiivisia että

¹ Kts Heinämäki, Leena Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapausten valossa, teoksessa Heinämäki et al, Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus, valtioneuvoston kanslia, valtioneuvoston selvitys ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 4/2017, s. 117-121 ja 140-142.

² Ibid., s. 86-93.

³ E/CN.4/Sub.2/1986/Add.4.

⁴ ILO Convention on Indigenous and Tribal Peoples 1989 (No 169), A Manual, International Labour Organization 2003, Geneva, International Labour Office, s. 7.

⁵ Art. 1.2. Self-identification as indigenous or tribal shall be regarded as a fundamental criterion for determining the groups to which the provisions of this Convention apply.

subjektiivisiä kriteereitä, jotka koskevat myös yksilöitä. Objektiviisiin kriteereihin kuuluu, että tietty alkuperäis- tai heimoryhmä tai -kansa täyttää artiklan 1.1. kriteerit sekä tunnistaa ja hyväksyy henkilön kuuluvaksi ryhmäänsä tai kansaansa. Subjektiivisena kriteerinä on, että henkilö identifioituu kuuluvansa ryhmään tai kansaan, tai ryhmä pitää itseään sopimuksen tarkoittamana alkuperäis- tai heimokansana.⁶ Itseidentifikaatiolla on siis sekä ryhmä- että yksilöolottuvuus, ja itseidentifikaation vastinpari on ryhmähyväksyntä, joka nähdään objektiivisena kriteerinä. Tämä on sopimuksen soveltamisen keskeinen lähtökohta.⁷ ILO sopimus 169 korostaa myös alkuperäiskansoja edustavien instituutioiden asemaa heitä koskevassa päätöksenteossa.⁸ Niin ikään YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskevan julistuksen 33 artiklan mukaan alkuperäiskansoilla on oikeus määrätä omasta identiteetistään tai jäsenyydestään tapojensa ja perinteidensä mukaisesti. Edelleen 33 artiklan mukaan alkuperäiskansoilla on oikeus määrätä toimielintensä rakenteet ja valita niiden jäsenet omia menettelyjään noudattaen. Jäsenyydestä päättäminen on myös keskeinen osa artiklan 3 turvaamaa itsemääräämisoikeutta.

Alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden nopean kehittymisen myötä lähtökohtaisesti yksilöiden ihmisoikeuksia valvovien toimielinten kannanotot ovat myös muuttuneet ryhmän oikeuksia painottaviksi. Esimerkiksi YK:n rotusyrjintäkomitea, joka aiemmissa kannanotoissaan on ilmaissut huolensa Suomen saamelaismääritelmän soveltamisesta siten, ettei yksilön itseidentifikaatio painotu kylliksi, on kahdessa uudessa kannanotossaan (2012 ja 2017) korostanut saamelaisten itsemääräämisoikeutta ja siihen kuuluvaa oikeutta päättää jäsenistään. Tuore, vuoden 2017 kannanotto liittyy Saamelaissopimukseen. Johtopäätelmässään rotusyrjintäkomitea huomioi Saamelaiskäräjien huolen siitä, että Pohjoismaisessa Saamelaissopimuksessa Suomen valtio säilyttää itsellään vallan päättää siitä kuka on saamelainen. Komitea tuo esille sen, että KHO voi päättää yksilöiden oikeudesta päästä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon, ja huomioi valtion sitoumuksen vahvistaa alkuperäiskansojen vapaata ennakkosuostumusta näissä kysymyksissä, viitaten CERD - sopimuksen artiklaan 5.⁹ Komitea tuo esille, viitaten edellisiin Suomea koskeviin johtopäätelmiinsä, että määriteltäessä sitä, kenellä on oikeus äänestää Saamelaiskäräjien vaaleissa, valtion tulee antaa asiaankuuluva painoarvo saamelaisten itsemääräämisoikeudelle määrätä heidän omasta jäsenyydestään eikä tulla pakkosulautetuksi.¹⁰

2. Saamelaismääritelmä lain ja KHO:n päätösten valossa

Kieliperusteeseen pohjautuva kriteeri on kaikkien pohjoismaiden Saamelaiskäräjien priorisoima saamelaisuuden nimittäjä. Se oli yksinomainen kriteeri Saamelaiskäräjien edeltävän Saamelaisvaltuuskunnan jäsenyydelle, johon liittyvässä asetuksessa saamelaisella tarkoitettiin henkilöä, jonka tai jonka vanhemmista tai isovanhemmista ainakin yhden Pohjoismainen Saamelaisneuvoston Suomen jaoston vuonna 1962 suorittaman väestötutkimuksen mukaan taikka muutoin todetaan oppineen saamen kielen ensimmäisenä kielenään.¹¹ Vaikka väestötutkimusta on

⁶ ILO Convention on Indigenous and Tribal Peoples 1989 (No 169), A Manual, International Labour Organization 2003, Geneva, International Labour Office, s. 8.

⁷ Kts. Heinämäki et al (2017), s. 87-88.

⁸ Erityisesti Artikla 6. Kts. ILO opas, supra note 5, s. 17.

⁹ Para 14.

¹⁰ Para 15.

¹¹ Kts. tarkemmin Valkonen, Sanna, Kuvaus saamelaisten itsehallinnon kehittymisestä sekä saamelaisuuden määrittelyn ja saamelais- ja alkuperäiskansakeskustelun taustoista ja tapahtumista Suomessa, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 185-186.

julkisesti kritisoitu liian kapea-alaiseksi, on kuitenkin otettava huomioon, että sitä täydennettiin useaan otteeseen.¹² Saamelaisvaltuuskuntaan saattoi myös hakeutua jäljestä päin. Kuitenkin vasta vuoden 1999 Saamelaiskäräjien vaalit herättivät suuren joukon ihmisiä hakeutumaan Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon 3 §:n 2 kohdan, ns. lappalaiskriteerin perusteella. Tätä edelsi voimakas ILO sopimus 169:n mahdollisen ratifiointin ja uskottujen maa-alueiden siivittäminen poliittinen liikehdintä, ns. lappalaisliike, joka aktivoi ja avusti ihmisiä hakeutumaan Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon. Tämä aktivointi on jatkunut myös myöhemmin vuosina asian ympärille perustettujen järjestöjen toimesta, jotka ovat auttaneet ihmisiä löytämään saamelaisia juuria ja hakeutumaan Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon.¹³ Suomessa maa-aluekeskustelun myötä saamelaismääritelmää laajennettiin Saamelaiskäräjien perustamisen yhteydessä, toisin kuin muissa Pohjoismaissa, koskemaan kieliperustaisen määritelmän rinnalla myös niiden henkilöiden jälkeläisiä, jotka ovat olleet merkittynä maakirjaan, veronkantoluetteloon tai henkikirjaan kalastaja-, metsä- tai tunturilappalaiseksi. Ehdotus lappalaispykälästä oli alun perin 1990 lakiehdotuksessa, joka koski saamelaisalueen maiden hallinnon uudelleen järjestelyä. Ehdotus koski vuosien 1875–1923 luetteloja. Saamelaisasiain neuvottelukunnan mukaan vuosi 1875 on otettu lähtökohdaksi sen vuoksi, että vuodesta 1877 lähtien uudistilojen sijoittaminen siirtyi metsähallintoviranomaisille ja lappalaiset menettivät näiltä osin määräysvaltansa lapinkyliensä tiluksiin. Lisäperusteena on se, että kyseisen vuoden maakirja on laadittu erityisellä huolella. Vuoden 1923 henkikirjat tilittävät puolestaan viimeisen kerran lapinvero-nimistä maaveroa maksaneet lappalaiset ja tilat.¹⁴ Saamelaiskäräjälakia koskevan hallituksen esityksen mukaan käytännössä tämä tarkoittaisi, että ”1800-luvun alkupuolella syntyneestä lappalaisesta alkaen hänen suoraan alenevassa polvessa oleva jälkeläinen voidaan katsoa saamelaiseksi, ajallisesti kauemmas mentäessä saattaisivat näyttövaikeudet lisääntyä kohtuuttomasti ja hakijan tosiasiallinen yhteys saamen kansaan voisi olla kyseenalainen”.¹⁵ Eduskunnan perustuslakivaliokunnan kannan mukaan laki ei kuitenkaan tavanomaisten tulkintasääntöjen perusteella oikeuttanut esityksen perusteluissa mainittua mahdollisuutta säätää asetuksella vuoden 1875 luettelot laissa tarkoitetuiksi yksinomaisiksi viranomaisrekistereiksi. Valiokunta ei myöskään pitänyt tarkoituksenmukaisena täydentää lakia tässä suhteessa asetuksenantovaltuuksin.¹⁶ Näin Saamelaiskäräjälain 3 pykälän 2 kohdan soveltaminen jäi yhtäältä Saamelaiskäräjien ja toisaalta Korkeimman hallinto-oikeuden tulkintakäytännön varaan. Saamelaiskäräjät on pitänyt tulkinnaissa, jossa vuoden 1875 vanhempia luetteloja ei oteta huomioon saamelaisuuden perustana.¹⁷ KHO on pitänyt 1870 luvun luetteloja vanhimpina mahdollisina luetteloina, mikäli määrittelyn perustana käytetään yksinomaan saamelaiskäräjälain 3 pykälän 2 kohtaa, koska mikäli käytettäisiin huomattavasti vanhempia rekistereitä, yhteys saamelaisuuteen on voinut katketa jo usea sukupolvi taaksepäin ja täten tosiasiallinen yhteys saamelaisuuteen saattaa olla kyseenalainen.¹⁸ Tästä peruslähtökohdasta KHO on pitänyt kiinni myös uudemmissa, vuosien 2011 ja 2015 päätöksissä. Kuitenkin edellä mainittuina vuosina nk.

¹² Ibid., s.181-185.

¹³ Heinämäki, L., (2017), s. 133.

¹⁴ Saamelaisasiain neuvottelukunnan mietintö I 1990, s. 45–46.

¹⁵ HE 248/1994 vp., s. 24.

¹⁶ PeVM 17/1994 vp.

¹⁷ Kts. Heinämäen analyysi kappaleessa ”Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapausten valossa”, teoksessa Heinämäki et al. (2017), s. 93-147.

¹⁸ Ibid.

kokonaisharkinnan periaatteen käyttöön ottamisen kautta tuomioistuin on tapauskohtaisesti punninnut henkilön itseidentifikaation aitoutta sekä yhteyttä saamelaiskulttuuriin mm. perinteisten elinkeinojen kautta ja voinut hyväksyä henkilön saamelaiseksi silloinkin, kun yksikään artiklan 3 kriteeri ei täyty siinä merkityksessä kuin mitä Saamelaiskäräjät tai KHO niitä tulkitsevat. Kuten valtioneuvoston tilaamassa tutkimuksessa (Heinämäki et al 2017) tuodaan esille, KHO:n päätökset ovat sangen epäjohdonmukaisia sen suhteen keitä on hyväksytty tai jätetty hyväksymättä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon. Jopa lähes identtisistä sisaren ja veljen hakemuksista toinen hyväksyttiin ja toinen hylättiin sillä perusteella, että sisar oli vaihtanut sukunimeä avioliiton kautta, ja KHO oli yleisesti ottaen pitänyt ks. sukunimisiä saamelaisina.¹⁹ Henkilöitä, jotka on aiemmin hylätty, on voitu hyväksyä myöhemmin vuosina, vaikka hakemuksen perustelut eivät välttämättä ole juurikaan muuttuneet. KHO:n tämän hetkinen käytäntö ei ole kenenkään oikeusturvan kannalta kestävä ja mahdollisesti jopa useaan kertaan saman henkilön tekemät valitukset kuormittavat kohtuuttomasti myös oikeuslaitosta. Määritelmä tulisi muuttaa siten, että se ei sisällä laajaa tulkintamarginaalia Saamelaiskäräjille tai KHO:lle. On sangen ongelmallista, että meillä on voimassa laki, jota ei ole tarkoitettukaan tulkittavaksi sanamuodon mukaisesti. Vuoden 2011 jälkeen KHO ei ole pitäytynyt myöskään 3 §:n 2 kohdan lain esitöiden tarkoituksen mukaisessa tulkinnassa, jossa vuosiluku rajataan 1875 luetteloihin nimenomaan siksi, että mikäli saamelaisuus menisi kauemmaksi, todellinen yhteys hakijan tämän päivän saamelaisuuteen saattaisi olla hyvin kyseenalainen.

2.1. KHO:n vuoden 1999 päätösten saamelaisten itsehallintoa korostava linja

Vuonna 1999 korkein hallinto-oikeus toteaa lähtevänsä siitä, että saamelaiskäräjälain 3 §:ää on tulkittava lain 1 §:ssä ilmaistun lain tarkoituksen pohjalta eli että lailla turvataan saamelaisille alkuperäiskansana omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinto. Näitä kulttuuri-itsehallintoon kuuluvia tehtäviä varten saamelaiset valitsevat vaaleilla keskuudestaan Saamelaiskäräjät. Tulkittaessa lain 3 §:n 2 kohtaa säännökselle ei siten voida antaa lain tarkoituksesta ja lain muista säännöksistä riippumatonta merkitystä. KHO viittaakin suoraan pykälän 1 kohdan edellytykseen kieliperusteesta. Niin ikään KHO:n mukaan äidinkielen merkitys ilmenee myös lain 1 §:ssä käytetystä sanamuodosta ”omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinto”. KHO jatkaa toteamalla, että alkuperäiskansan tärkeä tunnusmerkki on oma kieli. Ennen saamelaiskäräjälakia kieli oli ainoa niin sanottu objektiivinen peruste vastaavanlaisessa asemassa olleen saamelaisvaltuuskunnan vaaleissa. Ruotsissa ja Norjassa kieli on vastaavissa säännöksissä keskeinen saamelaismäärittelyn peruste. Näiden maiden saamelaiset kuuluvat samaan alkuperäiskansaan kuin Suomen saamelaiset. Kieliperusteinen saamelaismäärittely voi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 ja 3 kohdan mukaan ulottua neljään sukupolveen. KHO:n mukaan verotuksellista, elinkeinon perustuvaa taloudellista sidettä saamelaisuuteen ei voida pitää niin tärkeänä kuin kielellistä sidettä. Vuonna 1999 KHO painottaa, että ”alkuperäiskansan määrittämisessä on merkitystä annettava myös alkuperäiskansan omalle käsitykselle siitä, keitä ryhmään kuuluu, toisin sanoen millaiset edellytykset henkilön tulee täyttää jäseneksi hyväksymiselle tai tunnustamiselle. Muutoin asiassa voitaisiin nähdä pyrkimystä

¹⁹ KHO 30.9.2015 T 2684, KHO 30.9.2015 T 2719. Kts. Heinämäki L. (2017), s. 129-131.

sulauttaa alkuperäiskansa pääväestöön. Saamelaiskäräjälain 1 §:n mukaan kysymyksessä on saamelaisten kulttuuri-itsehallinto”.²⁰

2.2.KHO:n vuosien 2011 ja 2015 kokonaisharkinnan periaate

Vuonna 2011 KHO ottaa käyttöön kokonaisharkinnan periaatteen, jossa henkilö voidaan katsoa saamelaiseksi silloinkin, kun saamelaiskäräjälain 3 §:n mikään kohta ei tavanomaisten tulkintasääntöjen mukaan täyty, mutta henkilöä voidaan kokonaisarviointin perusteella pitää saamelaisena. Ratkaisuisa KHO lähtee siitä, ettei saamelaiskäräjälaki sisällä sellaista rajoitusta, että vain vuoden 1875 tai sitä uudemmat luettelot voitaisiin ottaa huomioon polveutumista saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 2 kohdan mukaisesti tarkasteltaessa. KHO:n mukaan lakia ei perustuslakivaliokunnan kanta huomioon ottaen myöskään voi tulkita niin, että kaikissa tapauksissa vuotta 1875 vanhemmat luettelomerkinnot olisivat vailla merkitystä tulkittaessa saamelaisen määritelmää ja siten oikeutta äänestää saamelaiskäräjävaaleissa. KHO:n mukaan 3 pykälän 2 kohdassa säädettyä saamelaisuuden perustetta ei kuitenkaan ole tarkoitettu sovellettavan niin, että hyvin varhaisen esivanhemman merkitseminen mainitussa lainkohdassa tarkoitettuihin luetteluihin automaattisesti johtaisi siihen, että saamelaisiksi olisi katsottava kaikki tällaisen esivanhemman jälkeläiset, jotka ilmoittaisivat pitävänsä itseään saamelaisena. Aina 1500-luvulta peräisin oleviin viranomaisluetteluihin merkittyjen henkilöiden jälkeläisten määrä voisi nousta varsin suureksi ja tosiasiallinen kielellinen ja kulttuurinen yhteys saamelaisiin alkuperäiskansana jäädä hyvin ohueksi. Asiaa arvioitaessa on pidettävä mielessä perustuslaista ilmenevä ja saamelaiskäräjistä annetun lain 1 §:ssä säädetty tavoite suojata saamelaisten kielellistä ja kulttuurista itsehallintoa. Tällä turvataan saamelaisten asemaa sulautumiselta valtaväestöön. Samalla on kuitenkin varmistettava, että kaikki ne saamelaisiksi itsensä kokevat, joiden itseidentifikaatiolle on riittävä, objektiivinen peruste, voivat nauttia tästä oikeudesta osana alkuperäiskansaa. KHO:n mukaan itsensä ryhmään samaistavan yksilön oikeuksien rajoittamiselle tulee olla objektiivinen ja kohtuullinen oikeutus, ja rajoituksen tulee olla tarpeellinen koko vähemmistöryhmän hyvinvoinnin ja elinkyvyn kannalta. Vaatimus on omiaan suojaamaan saamelaisväestöä sulauttamiselta pääväestöön ja näin edistämään perustuslain 17 §:ssä sekä kansainvälisissä asiakirjoissa ilmaistuja tavoitteita alkuperäiskansojen kielellisistä ja kulttuurisista oikeuksista.²¹

Keskeinen muutos tässä ja muissa vuoden 2011 ratkaisuisa verrattuna aiempiin tapauksiin on kansainvälisten ihmisoikeussopimusten vahvempi esiin tuominen. Kuitenkin varsinaisesti vain YK:n kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamista koskevalla yleissopimuksella näyttäisi olevan suoraa merkitystä tapauksen punninnan kannalta. KHO tuo esille YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean vuonna 1990 antaman yleisen suosituksen, joka koskee samaistumista tiettyyn rodulliseen tai etniseen ryhmään, sekä komitean Suomelle antamat kehotukset ottaa yksilön itseidentifikaatio paremmin huomioon saamelaismääritelmässä (2003 ja 2009). Kuitenkin merkille pantavaa tässä on se, ettei KHO ota vuonna 2015 ota kantaa rotusyrjintäkomitean uuden, vuoden 2012 kannanoton suhteesta aiempiin kannanottoihin, vaikka se on niiden kanssa oikeastaan melkein päinvastainen, painottaessaan nyt alkuperäiskansan itsemääräämisoikeutta ja ryhmähyväksyntää. Eli myöskään 2015 vuoden tapauksissa, rotusyrjintäkomitean vuoden 2012

²⁰ Heinämäki, L. (2017), s. 142-143.

²¹ Ibid., s. 143.

kannanotto ei saa KHO:ta pohtimaan perus- ja ihmisoikeusmyönteistä tulkintaa saamelaisen itsehallinnon kannalta vaan ensisijaisesti yksilön kannalta. Kuitenkin, kuten Niemivuo toteaa, tietyt perusoikeudet, kuten saamelaisten alkuperäiskansaoikeus kulttuuriin ja kieleen, ovat luonteeltaan kollektiivisia.²² KHO ottaa siis edelleen yleisperusteluissaan huomioon myös saamelaisten itsehallinnon suojan, mutta tapauksen ratkaisussa tämän ei voida katsoa heijastuvan. Yhdessäkään ratkaisussa KHO ei puntaroi tätä kysymystä suoraan. Se arvioi myös tapauksia hakijan argumenttien luotettavuuden näkökulmasta eikä ota huomioon sitä, minkä luotettavuuden Saamelaiskäräjät on antanut hakijan esittämille väitteille. Saamelaiskäräjät argumentoi lähes kaikissa tapauksissa ryhmähyväksynnän puolesta, mutta KHO päättyy vuonna 2015 hyväksymään 93 henkilöä (53 kokonaisuuskannalla) vastoin Saamelaiskäräjien näkemystä siitä, ettei se tunnista kyseisiä henkilöitä jäsenikseen.²³ Tähän on varmasti keskeisesti vaikuttanut se, että edellisenä vuonna saamelaiskäräjälain muutosesitykseen perustuslakivaliokunta ilmaisi huolensa siitä, että saamelaismääritelmä, jossa ”henkilön edellytettäisiin omaksuneen saamelaiskulttuurin sukuiteittensä kautta” olisi liian rajaava ja ”korostaisi ryhmähyväksyntää liikaa.”²⁴ Näin ollen KHO on varmasti katsonut parhaaksi jatkaa yksilön itseidentifikaation korostamista ja kokonaisuuskannan mahdollistamaa ”väljää” saamelaismääritelmää.

Paradoksaalisesti KHO:n vuoden 1999 päätökset heijastavat vahvimmin saamelaisten itsehallinnon perustuslaillista suojaa sekä kansainvälistä alkuperäiskansaoikeudesta kumpuavaa alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuteen liittyvää ryhmän lähtökohtaista oikeutta valita jäsenensä – objektiivisia kriteereitä noudattaen. Vuoden 1999 päätökset heijastavat siis eniten tämän päivän kansainvälisiä alkuperäiskansaoikeuksia. Sen sijaan vuoden 2011 ja 2015 päätöksissä saamelaisten itsehallinnon suojaaminen heikkenee, mutta yksilöiden itseidentifikaation merkitys korostuu – joskin hyvin eriasteisesti tapauksesta riippuen.

Kokonaisuuskannasta KHO päättyi vuonna 2011 todennäköisesti useasta syystä. Yhtäältä rotusyrjintäkomitean kannanotot saamelaismääritelmän liian tiukasta tulkinnasta, toisaalta Saamelaiskäräjien valintakriteereitä aktiivisesti kritisoivat yksilöt ja järjestöt sekä vuoden 2011 vuosikirjatapausten joidenkin hakijoiden perustelut ovat varmasti saaneet KHO:n tulemaan siihen johtopäätökseen, että saamelaiskäräjälain mukainen saamelaismääritelmä, kuten lainsäätäjän on tarkoittanut ja kuten KHO sitä vuonna 1999 tulkitsi, jättää ulkopuolelle henkilöitä, jotka tosiasiallisesti ovat saamelaisia. Paradoksaalista tässä on se, että keskeisessä vuosikirjaratkaisussa sama henkilö, jonka KHO oli jo kertaalleen hylännyt, pääsi nyt samoilla perusteilla vaaliluetteloon. Tämän lisäksi henkilö oli toiminut saamelaisten itsehallintoa näkyvästi vastustavan nk. lappalaisliikkeen keulahahmona. Tämän jälkeen myös sellaiset henkilöt tulivat hyväksytyiksi vuonna 2015 KHO:n toimesta, jotka mainitsivat olevansa kyseisen henkilön serkkuja. Ottamatta kantaa kyseisten henkilöiden saamelaisuuteen, on tässä mielessä ymmärrettävää, että vuoden 2011 päätökset saivat Saamelaiskäräjät puolustuskannalle, ja tämä on mahdollisesti voinut vaikuttaa jopa tiukentavasti vaalilautakunnan tulkintakriteereihin esimerkiksi kieleen liittyvien yksityishenkilöiden todistusten luotettavuuden arvioinnissa. Tämä olisi hyvin

²² Niemivuo, Matti, Saamelaiset ja perusoikeudet, teoksessa K. Kokko (toim.) Kysymyksiä saamelaisten oikeusasemasta, Lapin yliopiston oikeustieteellisen tiedekunnan julkaisuja, Sarja B no 30, 2010, s. 100.

²³ Heinämäki, L. (2017), s. 121.

²⁴ PeVM 12/2014 vp.

luonnollista, sillä KHO on hyväksynyt myös henkilön itsensä tekemiä todistuksia ja ottanut kielikriteerin huomioon jopa ilman todisteita.²⁵

2015 vuoden tapausanalyysi osoittaa kokonaisharkinnan ongelmallisuuden. KHO:ta ei tietenkään voida syyttää siitä, ettei se pysty arvioimaan henkilöiden saamelaisuutta. Siksi olisikin viisainta ja lain mukaista pitäytyä saamelaiskäräjälain tulkinnessa niin kuin lainsäätäjä on sen tarkoittanut. Ei voi olla lähtökohtaisesti korkeimman hallinto-oikeuden asia ratkaista sitä, kuka on saamelainen Suomessa. KHO:n tehtävänä on valvoa päätösten lain- ja yhdenmukaisuutta. Tähän tehtävään KHO:ta tarvitaan edelleen tulevaisuudessa. Sekä KHO:lla että Saamelaiskäräjillä tulisi olla myös huomattavasti enemmän aikaa päätösten tekemiseen, mistä syystä olisi perusteltua, että hakemuksia käsiteltäisiin jatkuvaluonteisesti eikä vaalivuosien yhteydessä. Olennaisin kysymys on kuitenkin, että saamelaiskäräjälaki tulisi joka tapauksessa muuttaa siten, että se ei mahdollistaisi näin monitulkintaisia päätöksiä.

Saamen kieli on saamelaisten kielellisen ja kulttuurisen itsehallinnon ydin. Kieli on sukuyhteisöllisyyden ohella yhä keskeisin saamelaisen kulttuurin ja yhteisöllisyyden tunnusmerkki. Kieli on ollut ja edelleen on tärkeä saamelaista yhteisöllisyyttä rakentava tekijä niin Suomen sisällä kuin ylijarjaisestikin.²⁶ Kaikki pohjoismaiset Saamelaiskäräjät korostavat kieltä saamelaisuuden keskeisimpänä nimittäjänä. Myös voimassa olevaan saamen kielilakiin liittyvässä hallituksen esityksessä todetaan, että saamelaisuus on perinteisesti määräytynyt kielelliseltä pohjalta (HE 46/2003). Ruotsin ja Norjan saamelaismääritelmät nojautuvat yksinomaan kieleen (kolmannessa tai neljännessä polvessa). Niin ikään Korkein hallinto-oikeus on saamelaismääritelmäkysymyksien ratkaisussa katsonut kielen olevan elinkeinoja tärkeämpi saamelaisuuden nimittäjä.²⁷

Kielikriteerin painottamista ei sinänsä voida pitää mielivaltaana tai perusteettomana syrjintänä. Pohjoismaisessa saamelaissopimuksessa kielikriteeri ulottuu suhteellisen kauas – riittää, että isovanhemman vanhempi on puhunut kotikielensä saamea. On perusteltua kysyä, tuleeko henkilöillä, joilla yhteys saamelaisuuteen tai saamen kieleen menee kovin paljon kauemmas, esimerkiksi vaikkapa kuuden sukupolven päähän, olla oikeus päästä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon vastoin Saamelaiskäräjien tahtoa siksi, että hän kokee olevansa saamelainen, koska on tullut tietoiseksi historiallisista yhteyksistään saamelaisuuteen. Kyse tulisi olla jatkumosta sukupolvien välillä niin että saamelaisuus välittyy vanhemmilta lapsille. Eritoten jos vaaliluetteloon pääseminen ei turvaa (eikä siten kiellä) mitään muita oikeuksia kuin oikeuden äänestää Saamelaiskäräjien vaaleissa tai osallistua Saamelaiskäräjien toimintaan, jonka tehtävänä on pitää yllä tämän päivän saamelaista kielellistä ja kulttuurista itsehallintoa. Tällöin on perusteltua kysyä, mistä syystä tällaisten henkilöiden tulisi keskeisesti osallistua saamelaisten itsehallinnon rakentamiseen, jos se on nimenomaisesti vastoin Saamelaiskäräjien näkemystä siitä, keitä on pidettävä saamelaisina itsehallinnon näkökulmasta. Toisaalta on otettava huomioon se ongelmallinen lähtökohta, että Suomessa on säädetty saamelaiskäräjälaki, jota ei ole

²⁵ Heinämäki, L. (2017), s. 144.

²⁶ Saamelaiskäräjien yleisperustelut koskien vaaliluetteloön hakeutumista vuonna 2015, 1. Kts. myös Valkonen, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 215.

²⁷ Kts., Heinämäki, L., Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapauksen valossa, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 93-141.

tarkoitettukaan tulkittavaksi sanamuodon mukaisesti. Tämä tulkinnanvaraisuus on osaltaan edesauttanut saamelaisidentiteetin kokemisen vahvistumista tai omaksumista sellaistenkin ihmisten keskuudessa, jotka ovat syntyneet perheisiin, joiden vanhemmat tai edes isovanhemmat eivät ole välttämättä pitäneet itseään saamelaisina eivätkä ainakaan ole käyttäneet saamen kieltä. Toisaalta voi olla tapauksia, joissa saamelaisuutta on koettu kielen varhaisesta menettämisestä huolimatta ja riippumatta lain määritelmästä. Joka tapauksessa Suomessa on henkilöitä, jotka kokevat saamelaisen identiteetin tärkeäksi ja katsovat tulevansa syrjityksi Saamelaiskäräjien taholta, kun heitä ei tunnisteta ja hyväksytä saamelaisiksi Saamelaiskäräjälain mukaisessa merkityksessä. Tätä subjektiivista kokemusta ei voi kieltää eikä yksilöitä voi syyttää siitä, että saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 kohta mahdollistaa monenlaiset tulkinnat, joita KHO:n viimeaikainen, yksilömyönteinen mutta sangen epäjohdonmukainen ratkaisukäytäntö on ollut omiaan vahvistamaan.²⁸

Rovaniemellä 18.3.2018.

Kunnioitavasti,

Leena Heinämäki, OTT, yliopistotutkija, Arktinen keskus, Lapin yliopisto,
leena.heinamaki@ulapland.fi

²⁸ Heinämäki, L. (2017), s.147.