

Oikeusministeriö

Demokratia-, kieli- ja perusoikeusasioiden yksikkö

Lausuntopyyntö 18.5.2017.

Lausunto Pohjoismaisen saamelaissopimuksen mahdollisen kansallisen voimaansaattamisen edellytyksistä

Leena Heinämäki, OTT, yliopistotutkija

Pohjoisen ympäristö- ja vähemmistöoikeuden instituutti, Arktinen keskus, Lapin yliopisto

### Sopimuksen tarkoitus ja tulkinnassa huomioitava oikeudellinen viitekehys

Saamelaissopimuksen ensimmäisen artiklan mukaisesti sopimuksen tarkoituksena on *varmistaa ja vahvistaa* saamelaisten oikeudet siten, että saamelaiset voivat säilyttää, harjoittaa ja kehittää kulttuuriaan, kieliään ja yhteiskuntaelämäänsä mahdollisimman vähäisin valtionrajoista aiheutuvien esteiden.<sup>1</sup> Sopimuksen luonnoksen (2005) perustelujen mukaan sopimuksella on kuitenkin useita tarkoituksia. Sillä pyritään muun muassa vahvistamaan saamelaisten asemaa alkuperäiskansana kolmessa sopimusvaltiossa ja tekemään sellaiset oikeudelliset johtopäätökset, joita saamelaisten asemasta alkuperäiskansana seuraa.<sup>2</sup> Niin ikään luonnokseen liittyvien perustelujen mukaan sopimuksella pyritään myös vahvistamaan tietyt vähimmäisoikeudet, joiden on määrä olla voimassa kyseisissä kolmessa sopimusvaltiossa, ja siten osaltaan yhdenmukaistamaan saamelaisten kannalta merkittäviä oikeussäännöksiä.<sup>3</sup> Perusteluista käy ilmi, ettei sopimuksen ainut tai välttämättä edes ensisijainen tavoite ole pelkästään purkaa valtionrajoista aiheutuvia esteitä Saamen kansan yhtenäisyydelle. Saamelaissopimus ei ole puitesopimus, vaan sen tarkoituksena on nimenomaan turvata positiivisia minimioikeuksia kaikissa Pohjoismaissa asuville saamelaisille, keskeisimpänä saamelaisten itsemääräämisoikeus, jota voidaan pitää koko sopimuksen keskeisimpänä oikeutena, jonka valossa koko sopimusta tulee tarkastella ja tulkita. Itsemääräämisoikeuden tulee olla yhteinen nimittäjä niin kieleen ja opetukseen kuin elinkeinoihin liittyvien oikeuksien toimeenpanossa, mikä tarkoittaa tilanteesta riippuen joko vahvempaa lainsäädännöllistä suojaa tai vähintäänkin nykyistä suurempien taloudellisten resurssien turvaamista edellä mainittuihin asioihin.

Sopimuksen tarkoitusta kuvaavassa artiklassa 1 ei erikseen mainita saamelaisten perinteisiä elinkeinoja, toisin kuin aiemmassa sopimusluonnoksessa (2005). Sopimuksen johdanto-osassa kuitenkin todetaan, että poronhoidolla, kalastuksella ja muulla saamelaishallinnalla perinteisellä luonnonvarojen käytöllä on erityinen merkitys saamelaisen kulttuurin, kielen ja yhteiskuntaelämän ylläpitämisen ja kehittämisen kannalta. Elinkeinoista osana kulttuuria säädetään vielä erikseen sopimuksen viidennessä luvussa. Alkuperäiskansojen elinkeinot luetaan keskeiseksi osaksi heidän

---

<sup>1</sup> Artikla 1.

<sup>2</sup> Pohjoismainen Saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijaryhmän 27 lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 153-154.  
[https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/aid/temadokumenter/sami/sami\\_samskonvensjonen\\_finsk\\_h-2183-f.pdf](https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/aid/temadokumenter/sami/sami_samskonvensjonen_finsk_h-2183-f.pdf).

<sup>3</sup> Ibid., s. 154.

kulttuuriaan kaikissa keskeisissä ihmisoikeussopimuksissa. Myös perustuslain 17.3 §:ssä ja 121.4 §:ssä saamelainen kulttuuri ymmärretään laajana käsitteenä. Säännös ei rajoitu ainoastaan kielellisten oikeuksien turvaamiseen ja kehittämiseen, vaan se ulottuu laajemmin turvaamaan saamelaisten kulttuurimuotoa, johon kuuluvat myös saamelaisten perinteiset elinkeinot, kuten poronhoito, kalastus ja metsästys.<sup>4</sup> Saamelaiskulttuuriin kuuluvat myös perinteisten elinkeinon nykyaikaiset soveltamismuodot.<sup>5</sup> Niin ikään Saamelaisopimuksessa säädetään erikseen perinteisen käsityön (duodji) suojasta elinkeinona.<sup>6</sup>

Sopimuksen keskeisenä tarkoituksena on näin ollen varmistaa ja vahvistaa, että saamelaiset voivat säilyttää, harjoittaa ja kehittää kulttuuriaan, kulttuurielinkeinot mukaan lukien. Ottaen huomioon monelta suunnalta tulevat maankäyttöpaineet ja maankäytön kumulatiiviset vaikutukset saamelaisten kotiseutualueella, Saamelaisopimuksen tarkoituksen mukainen *varmistaminen ja vahvistaminen* tosiasiallisessa merkityksessä edellyttää kulttuurielinkeinon nykyistä vahvempaa suojaa lainsäädännössä.

Valtiosopimusoikeutta koskevan Wienin yleissopimuksen 31 artiklan mukaisesti kansainvälisiä sopimuksia on tulkittava paitsi sanamuodon myös sopimuksen tarkoituksen valossa niin että sopimuksen tarkoitus, päämäärä ja konteksti muodostavat keskeisen tulkintarungon.<sup>7</sup> Niin ikään yleissopimuksen mukaan sopimuksia tulkittaessa on otettava huomioon kaikkien osapuolten välisissä suhteissa sovellettavissa olevan kansainvälisen oikeuden asiaan vaikuttavat säännöt.<sup>8</sup>

Alkuperäiskansojen oikeudet ovat kansainvälisen oikeuden voimakkaasti ja nopeasti kehittyvä osa-alue. Niin valtioiden oikeuskäytännöllä kuin ihmisoikeuksia valvovien oikeudellisten ja semi-oikeudellisten toimielinten kannanotoilla on keskeinen merkitys alkuperäiskansaoikeuksien kehitykselle ja siten myös Pohjoismaisen saamelaisopimuksen tulkinnalle ja täytäntöönpanolle. Ihmisoikeuksia ja alkuperäiskansojen oikeuksia koskevat oikeudelliset instrumentit muodostavat keskeisen viitekehyksen sille, miten myös Pohjoismaista saamelaisopimusta tulee tulkita. Koska Saamelaisopimusta on tulkittava pitäen mielessä myös muut Pohjoismaiden saamelaisia koskevat kansalliset ja kansainvälisoikeudelliset velvoitteet, sen voimaansaattamisen edellytyksiä arvioitaessa on keskeistä analysoida Saamelaisopimusta muun kansainvälisen ja kansallisen normiston valossa.

Tämän lisäksi on otettava huomioon, että kuten Pohjoismaisen saamelaisopimuksen 2 artiklassa todetaan, sopimuksen turvaamat oikeudet ovat vähimmäisoikeuksia, eikä niiden perusteella voi rajoittaa sellaisia saamelaisten oikeuksia, jotka johtuvat muista säännöksistä tai kansainvälisistä sitoumuksista.<sup>9</sup> Saamelaisopimuksella ei siten voida heikentää jo olemassa olevia oikeudellisia sitoumuksia. Päinvastoin Saamelaisopimus edellyttää jo olemassa olevien oikeusvelvoitteiden tunnustamista ja tosiasiallista toteuttamista.

---

<sup>4</sup> HE 309/1993 vp, s. 65.

<sup>5</sup> PeVL 38/2004 vp.

<sup>6</sup> Artikla 38.

<sup>7</sup> Artikla 31.1. Valtiosopimusta on tulkittava vilpittömässä mielessä ja antamalla valtiosopimuksessa käytetyille sanannoille niille kuuluvassa yhteydessä niiden tavallinen merkitys, sekä valtiosopimuksen tarkoituksen ja päämäärän valossa. Valtiosopimusta koskeva Wienin yleissopimus 33/1980.

<sup>8</sup> Artikla 31.3. c.

<sup>9</sup> Artikla 2.

Saamelaissopimuksen kansallisen voimaansaattamisen peruslähtökohdan on oltava se, että sopimuksen täytäntöönpanossa otetaan täysipainoisesti huomioon Suomen perustuslaki sekä kansainvälisoikeudelliset velvoitteet. Tällä hetkellä saamelaisten oikeuksien toteutumisen vakava puute on se, etteivät heidän perustuslailliset oikeutensa alkuperäiskansana toteudu alemmassa lainsäädännössä eikä Suomi näiltä osin täytä itse asettamiaan oikeudellisia velvoitteitaan. (Kts. tarkemmin valtioneuvoston tilaama tutkimusraportti Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen vertaileva tutkimus, 2017<sup>10</sup>). Pohjoismaisen saamelaissopimuksen voimaansaattamisen edellytyksenä tulisi olla, että saamelaisten perustuslaillinen oikeus kulttuuriin alkuperäiskansana huomioidaan asianmukaisesti alemmassa lainsäädännössä. Muussa tapauksessa Saamelaissopimuksen ei voida katsoa tosiasiallisesti täyttävän tarkoitustaan vahvistaa saamelaisten asemaa alkuperäiskansana, jonka keskeisimpänä kulttuurisena nimittäjä kielen lisäksi ovat perinteiset elinkeinot.

Suomi ei ole toistaiseksi ratifioinut alkuperäiskansojen oikeuksia koskevaa ILO sopimus 169:ää, mikä todetaan Saamelaissopimuksen johdannossa. Kuitenkin ILO sopimuksen ratifiointiin tähtäävä HE 264/2014 on edelleen vireillä eduskunnassa. Vaikka ILO sopimus 169 ei oikeudellisesti velvoita Suomen valtiota ennen sen ratifiointia ja voimaansaattamista, on tärkeää ottaa huomioon, että Pohjoismaisen saamelaissopimuksen valmistelujen lähtökohdaksi otettiin, ettei saamelaissopimuksen aineellinen sisältö voi olla ILO sopimuksen säännöksiä alemmalla tasolla.<sup>11</sup> Suomi on allekirjoittanut ILO sopimus 169:n jo vuonna 1989. Keskeiset ILO sopimus 169:n oikeudet ja perusperiaatteet on sittemmin tunnustettu niin valtiokäytännössä, yleisiä ihmisoikeuksia valvovien toimielinten tulkintakäytännössä kuin YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskevassa julistuksessaakin. Wienin yleissopimuksen 18 artikla ohjeistaa valtiota olemaan tekemättä toimenpiteitä, jotka tekevät allekirjoitetun sopimuksen tarkoituksen ja päämäärän tyhjäksi. ILO sopimus 169:n yhtenä keskeisenä päämääränä on turvata alkuperäiskansojen perinteinen maankäyttö ja siksi sopimuksen maa-oikeusartiklat yhdistettynä osallistumisoikeutta koskeviin säännöksiin ovat koko sopimuksen ydinaluetta. Kuten aiemmin mainitussa valtioneuvoston tilaamassa tutkimusraportissa (2017) tuodaan esille, ILO sopimus 169:n maa-oikeusartiklat eivät edellytä saamelaisten yksilöllisten tai kollektiivisten maanomistusoikeuksien vahvistamista kiinteistöoikeudellisessa merkityksessä, mutta turvaavat vahvat ja suojatut käyttöoikeudet sekä oikeuden osallistua keskeisesti perinteisesti käyttämiensä maiden hallintaan. Niin ikään ILO sopimus 169:n ratifiointi ei poistaisi tai heikentäisi muilla perusteilla syntyneitä maa-oikeuksia, omistusoikeudet mukaan lukien, jos ne pystytään osoittamaan oikeudellisesti pätevästi. Saamelaissopimuksen johdanto-osassa todetaan, että saamelaiset – kuten muut – ovat voineet luoda sekä omistusoikeutta että käyttöoikeuksia niin henkilökohtaiselta kuin kollektiiviselta pohjalta, ja että sopimus turvaa, mutta ei muuta luotuja oikeuksia saamelaisalueilla.

HE 264/2014 sisälsi ehdotuksen saamelaisten maankäyttö- ja hallintaoikeuden vahvistamisesta Metsähallituslakiin sisällytettävien kulttuurin heikentämiskiellon, vaikutusarvioinnin,

---

<sup>10</sup> Heinämäki, Allard, Kirchner, Xanthaki, Valkonen, Mörkenstam sekä Bankes, Ruru, Gilbert, Selle, Simpson, Olsén: Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus, valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja, tammikuu, 4/2017.

<sup>11</sup> Saamelaissopimus luonnos (2005), s. 49, 106.

[http://www.oikeusministerio.fi/material/attachments/om/valmisteilla/kehittamishankkeet/Cw2i0c2oZ/Luonnos\\_pohjmaiseksi\\_saamelaissopimukseksi\\_2005.pdf](http://www.oikeusministerio.fi/material/attachments/om/valmisteilla/kehittamishankkeet/Cw2i0c2oZ/Luonnos_pohjmaiseksi_saamelaissopimukseksi_2005.pdf).

suunnittelupykäliden ja muutoksenhakuoikeuden muodossa. HE 264/2014 oli tarkoitus viedä läpi yhdessä saamelaiskäräjälain muutosesityksen (HE 167/2014) kanssa, jossa mm. maankäyttöä koskevaa neuvotteluelvoitetta ehdotettiin laajennettavaksi yhteistoimintavelvoitteeksi. Näiden esitysten voidaan katsoa luovan oikeudelliset minimiedellytykset ILO sopimus 169:n ratifioinnille. Kuten valtioneuvoston tilaamassa raportissa (2017) tuodaan esille, riippumatta mahdollisesta ILO sopimus 169:n tai Pohjoismaisen saamelaissopimuksen ratifioinnista, saamelaisten oikeuksien kannalta keskeisintä lainsäädäntöä tulisi täydentää saamelaiskulttuurin heikentämiskiellolla, yhdistettynä kulttuuristen vaikutusten arviointiin sekä oikeuteen osallistua perinteisten maiden ja vesien hallintaan liittyvään päätöksentekoon. Muuten Suomen valtio jatkaa saamelaisten perusoikeuksien loukkaamista. Saamelaissopimuksen voimaansaattamisen edellytyksenä tulisi kuitenkin pitää valtion sitoutumista saamelaisten perinteisten elinkeinojen käyttö- ja hallintaoikeuksien vahvistamiseen konkreettisten – ei vain retoristen – toimenpiteiden kautta.

Pohjoismaista Saamelaissopimusta ei tulisi saattaa voimaan siten, että se alittaa ILO sopimus 169:n edellyttämän oikeudellisen minimisuojan. Koska Suomen perustuslain saamelaisia koskevat säännökset jo itsessään edellyttävät saamelaisten kulttuuristen oikeuksien vahvempaa huomioimista alemmassa lainsäädännössä, ILO sopimus 169 ja Pohjoismaisen Saamelaissopimus voitaisiin saattaa voimaan keskenään samankaltaisin lainsäädännöllisin vahvistuksin, mikäli nämä sopimukset päätetään ratifioida. Vaikka Saamelaissopimuksen maa-oikeusartiklat on muotoiltu ILO sopimus 169:n maa-oikeusartikloja väljemmin, vastoin kuin ILO sopimus 169, Saamelaissopimus turvaa saamelaisten itsemääräämisoikeuden ja oikeudet alkuperäiskansana. Sekä YK:n alkuperäiskansajulistus että oikeudellisesti sitovia yleisiä ihmisoikeuksia tulkitsevat toimielimet pitävät alkuperäiskansojen oikeutta keskeisesti osallistua perinteisten maiden hallintaan alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden keskeisimpänä elementtinä. Myöhemmin tarkemmin kuvailtua Saamelaissopimuksen itsemääräämisoikeutta ei voida tulkita suppeammaksi kuin mitä jo olemassa olevat kansainväliset instrumentit edellyttävät.

Mikäli Saamelaissopimus olisi tarkoitus saattaa voimaan siten, ettei muutoksia alemmassa lainsäädännössä tehtäisi saamelaisten itsemääräämisoikeuden ja siihen keskeisesti liittyvän maan käytön ja hallintaan osallistumisen vahvistamiseksi, olisi tämä vastoin perustuslaissa, Saamelaissopimuksessa ja muussa kansainvälisessä oikeudessa heijastuvaa saamelaisten aineellista kulttuurin suojaa sekä itsemääräämisoikeutta.<sup>12</sup> Saamelaiskäräjälain neuvotteluelvoitteen vahvistamisen lisäksi maiden käytön ja hallinnan suojaa tulisi vahvistaa myös maankäyttöön liittyvässä keskeisessä lainsäädännössä, Metsähallituslaki keskeisimpänä esimerkkinä. Tässä yhteydessä on syytä muistuttaa, että perustuslakivaliokunta otti kantaa Metsähallituslain muutoksen yhteydessä saamelaisten oikeuksia koskevien erityispykäliden säilyttämisen puolesta viitaten nimenomaan saamelaisten perustuslaillisiin oikeuksiin.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Kts. yleisesti, Heinämäki, L., The Nordic Saami Convention: The Right of a People to Control Issues of Importance to Them, teoksessa N. Bankes and T. Koivurova (eds), The Propose Nordic Saami Convention, National and International Dimensions of Indigenous Property Rights, Hart Publishing, 2013, s. 125-147.

<sup>13</sup> PeVL 1/2016 vp.

## Syrjimättömyys ja tosiasiallinen tasa-arvo erityissuojan rakentamisen kautta

Keskeinen säännös sopimuksen tarkoituksen ja päämäärän valossa on myös Saamelaisopimuksen turvaama syrjimättömyyden suoja. Artiklan 7 mukaista syrjintäkieltoa on luettava ottaen huomioon, että, kuten johdanto-osassa todetaan, sopimusosapuolet pitävät lähtökohtanaan, että saamelaisten tulevaa oikeusasemaa vahvistettaessa *erityisesti* otetaan huomioon se, että historian saatossa saamelaisia ei ole pidetty yhdenvertaisena kansana ja että heitä on tuolloin kohdeltu epäoikeudenmukaisesti (oma korostus). Heti tämän perään todetaan, että saamelaiset haluavat ja tahtovat ottaa vastuun oman tulevaisuutensa kehittämisestä, ja että heillä on myös siihen oikeus, ja että valtiot ottavat huomioon saamelaisten itsemääräämisoikeuden täyttäessään velvoitteitaan tämän sopimuksen mukaisesti.<sup>14</sup> Syrjintäkiellon päämäärä on tosiasiallinen tasa-arvo, joka voi parhaiten toteutua siten, että valtio tukee saamelaisia positiivisilla oikeudellisilla ja taloudellisilla toimenpiteillä, niin että heillä on tosiasiallinen mahdollisuus kantaa vastuu oman tulevaisuutensa ja prioriteettiensa määrittelystä, itsemääräämisoikeuden mukaisesti. Esimerkiksi Saamelaisopimuksen saamenkielen opetusta koskeva artikla 23, jossa valtiot takaavat mahdollisuuden saada saamenkielen opetusta myös saamelaisalueen ulkopuolella, luettuna yhdessä syrjintäkieltoa koskevan artiklan sekä itsemääräämisoikeutta koskevien artiklojen kanssa, luo painavan positiivisen velvoitteen luoda riittävät ja nykyistä selkeästi vahvemmat resurssit joko lähi- tai etäopetuksen järjestämiseen. Tällä hetkellä saamelaisten kotiseutualueen ulkopuolella annettavasta saamen kielen ja saamenkielisestä opetuksesta ei ole erillisiä säännöksiä opetuslaeissa. Sanamuoto ”takaavat mahdollisuuden” eikä ”turvaavat oikeuden” jättää tulkinnanvaraa sille, luoko sopimus uuden oikeuden vai velvoittaako se vain olemassa olevankin mahdollisuuden parempaa resursointia.

Kielellisten oikeuksien tukemisen lisäksi maa-oikeuksien tunnustaminen ja suojaaminen on katsottu yhdeksi keskeisimmistä kysymyksistä, joilla korjataan valtioiden toimista ja toimimattomuudesta aiheutuvaa epätasa-arvoista asemaa, joka johtuu alkuperäiskansojen kulttuurisista erityispiirteistä ja laajojen maa-alueiden käyttöä edellyttävästä elämäntavasta.

Esimerkiksi ILO sopimus 169:n peruslähtökohta on turvata alkuperäiskansoille tosiasiallinen tasa-arvo suhteessa valtaväestöön. Myös maa-oikeusartiklat tulee ymmärtää sopimuksen tarkoituksen valossa. Tosiasiallisen yhdenvertaisuuden turvaamiseksi ne edellyttävät aiemmin mainittuja positiivisia erityistoimia, joita ilman tosiasiallinen yhdenvertaisuus ei toteudu, mikäli alkuperäiskansoilla katsotaan olevan oikeus kulttuurinsa mukaiseen elämäntapaan. Ilman positiivisia oikeudellisia toimenpiteitä alkuperäiskansojen perinteistä maankäyttöä uhkaavat useimmiten lukuisat muiden intressitahojen toimet. Myös yleisten ihmisoikeuksien alkuperäiskansoja koskeva suoja kohdistuu yhdenvertaisuusvaatimukseen ja syrjintäkieltoon. Esimerkiksi YK:n ihmisoikeuskomitea tulkitsee KP sopimuksen 26 artiklan antavan valtiolle velvollisuuden ryhtyä positiivisiin erityistoimiin todellisen yhdenvertaisen kohtelun saavuttamiseksi.<sup>15</sup> Kun artiklaa 26 luetaan yhdessä KP sopimuksen artiklojen 27 (oikeus kulttuuriin) sekä 1 (kansojen itsemääräämisoikeus) kanssa, muodostuu vahvasti velvoittava

---

<sup>14</sup> Saamelaisopimuksen johdanto-osa.

<sup>15</sup> ICCPR: General Comment no. 18, Non-discrimination, § 10 (“...the principle of equality sometimes requires States parties to take affirmative action in order to diminish or eliminate conditions which cause or help to perpetuate discrimination prohibited by the Covenant”). Kts. myös saamelaisopimusluonnos s. 112.

kokonaisuus positiivisesta erityiskohtelusta, joka alkuperäiskansojen kohdalla lähes väistämättä tarkoittaa lainsäädännöllisiä erityistoimenpiteitä. Myös kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen valvontaa suorittavan CERD komitean mukaan alkuperäiskansojen syrjintä kuuluu tämän yleissopimuksen piiriin. Komitea on korostanut, että alkuperäiskansat ovat syrjinnän seurauksena menettäneet maa-alueita ja luonnonvaroja ”kolonialisteille, kaupallisille yhtiöille ja valtiollisille yrityksille,” ja että maa-alueiden menettäminen uhkaa alkuperäiskansojen kulttuuria ja historiallista identiteettiä. Komitea on ottanut erittäin vahvasanaisesti kantaa alkuperäiskansojen oikeuteen omistaa, kehittää, hallita ja käyttää yhteisiä maitaan, alueitaan ja luonnonvarojaan.<sup>16</sup>

Saamelaisopimuksen 7 artiklan mukaan saamelaisille taataan suoja saamelaisuuteen liittyvää syrjintää vastaan: ”Valtiot ryhtyvät tehokkaisiin toimenpiteisiin ehkäistäkseen saamelaisten syrjintää ja heihin kohdistuvia ennakkoluuloja sekä edistääkseen keskinäistä kunnioitusta ja ymmärrystä saamelaisten ja muun väestön välillä.”

On tärkeää huomioida artiklan varsin vahva muotoilu: ”valtiot ryhtyvät tehokkaisiin toimenpiteisiin”. Aikaisemmassa sopimusluonnoksessa (2005) säädettiin, että ”valtioiden tulee tarvittaessa ryhtyä erityisiin saamelaisia koskeviin positiivisiin toimenpiteisiin...”<sup>17</sup> Sopimusluonnoksen perusteluissa sanotaan, että ”on tunnustettu tosiasia”, etteivät lainsäädännön puolueettomuus ja muodollinen yhdenvertaisuus useinkaan riitä estämään vähemmistön syrjintää vaan erilaisten tilanteiden yhdenvertainen kohtelu voi päinvastoin ylläpitää epätasa-arvoa. Muodollinen yhdenvertaisuus saattaa johtaa kulttuuristen erityispiirteiden häviämiseen. Jos saamelaisten kulttuuriset erityispiirteet katoavat, katoavat myös saamelaiset kansana. Nimenomaan heidän kulttuurinsa tekee heistä kansan. Tämän takia eri tilanteita tulee kohdella eri tavalla yhdenvertaisuuden saavuttamiseksi.<sup>18</sup> Tämä peruseriaate heijastuu myös Suomen yhdenvertaisuuslaissa sekä perustuslaissa. Saamelaisopimus ei pelkää mahdollista positiivista erityiskohtelua vaan artikla 7 suoraan velvoittaa valtioita ryhtymään tehokkaisiin toimenpiteisiin ehkäistäkseen syrjintää. Kun syrjintäkieltoa tarkastellaan Saamelaisopimuksen tarkoituksen ja muiden sopimusartiklojen kanssa sekä perustuslain ja muun kansainvälisen oikeuden valossa, se luo vahvan veloitteen saamelaisten oikeuksien huomioimiseksi esimerkiksi maankäyttöön liittyvässä lainsäädännössä. Myös esimerkiksi CERD komitea on painottanut Suomea koskevissa johtopäätelmissään, että Suomen tulisi, uudistaessaan saamelaiskäräjälakia, vahvistaa saamelaiskäräjien kulttuuriautonomiamia ja maan- ja luonnonvarojen käyttöoikeuksia heidän perinteisesti asuttamilla maillaan.<sup>19</sup>

### Saamelaisten itsemääräämisoikeus ja elinkeinojen suoja

Pohjoismainen Saamelaisopimus tunnustaa saamelaisten itsemääräämisoikeuden sopimuksen useassa eri kohdassa. Kuten muitakin ihmisoikeussopimuksia, Saamelaisopimusta on luettava siten, ettei sen yksittäisiä artikloja lueta erillään toisistaan vaan yhdessä muiden artiklojen sekä johdanto-osan kanssa. Kuten mainittu, itsemääräämisoikeus muodostaa paitsi yhden sopimuksen säätelykokonaisuuden, se rakentaa niin ikään koko sopimuksen perustan siten, että myös muita

<sup>16</sup> CERD: General Recommendation No. 23: Indigenous Peoples, 18.08.1997.

<sup>17</sup> Artikla 7: Syrjimättömyys ja erityistoimenpiteet.

<sup>18</sup> Saamelaisopimus luonnos (2005), s. 165.

<sup>19</sup> Committee on the Elimination of Racial Discrimination, CERD/C/FIN/CO/20-22, para 11.

sopimuksen artikloja on luettava itsemääräämisoikeuden valossa. Tämä käy ilmi Saamelaissopimuksen johdanto-osassa, jossa valtiot pitävät lähtökohtanaan, että ne ottavat huomioon saamelaisten itsemääräämisoikeuden täyttyessään velvoitteitaan saamelaissopimuksen mukaisesti.

Saamelaissopimuksen tunnustamalle itsemääräämisoikeudelle on sopimuksen sanamuodon lisäksi annettava se merkitys, mikä alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeudelle annetaan kansainvälisessä oikeudessa, ottaen niin ikään huomioon perustuslain saamelaisille tunnustama oikeudellinen asema alkuperäiskansana.<sup>20</sup>

Johdanto-osassa todetaan, että saamelaisten itsemääräämisoikeus tulee niin ikään ottaa huomioon, mikäli valtiot myöntävät oikeuden ”muille itseään saamelaisiksi katsoville ja saamelaiseen kulttuuriin läheisen yhteyden omaaville henkilöille” tulla otetuksi saamelaiskäräjien äänestysluekkaan. Saamelaisten itsemääräämisoikeuteen kuuluvaa oikeutta määrätä omista jäsenistään ja tämän oikeuden suhdetta Saamelaissopimuksen säännöksiin analysoidaan lähemmin jäljempänä.

Saamelaisten itsemääräämisoikeudesta säädetään niin ikään artikloissa 4, sekä II kappaleen artikloissa 12-19. Artiklan 4 mukaisesti saamelaisilla on kansana itsemääräämisoikeus. Tämän oikeuden perusteella saamelaiset määräävät vapaasti poliittisen asemansa ja kehittävät vapaasti taloudellisia, sosiaalisia ja sivistyksellisiä olojaan. 4 artiklan 2 kappaleen mukaan itsemääräämisoikeus toteutuu itsehallintona sisäisissä asioissa ja neuvottelujen kautta asioissa, joilla voi osoittautua olevan erityistä merkitystä saamelaisille.

Artikla 4 tunnustaa saamelaisille itsemääräämisoikeuden nimenomaan kansana eikä alkuperäiskansana, millä tahdotaan tunnustaa saamelaiset nimenomaan kansaksi kansainvälisessä merkityksessä. Tämä on linjassa KP-sopimusta valvovan ihmisoikeuskomitean sekä TSS-sopimusta valvovan komitean tulkintakäytännön kanssa, jossa kyseisten sopimusten artiklaa 1 kansojen itsemääräämisoikeudesta sovelletaan alkuperäiskansoihin, saamelaiset mukaan lukien. Ihmisoikeuskomitea on antanut lukuisia suosituksia Pohjoismaille viitaten KP-sopimuksen 1 artiklaan. Viittaamalla oikeuteen ”määrätä vapaasti poliittisesta asemastaan” (toisin kuin vuoden 2005 sopimusluonnoksessa) on tahdottu mukailla YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskevan julistuksen sanamuotoa<sup>21</sup>, joka taas puolestaan mukailee KP ja TSS sopimusten sanamuotoa.<sup>22</sup> Menemättä tämän lausunnon rajoitetuissa ja tarkoituksenmukaisissa puitteissa syvällisemmin kansojen itsemääräämisoikeuden ulkoiseen ja poliittiseen aspektiin, on sanomattakin selvää, ettei sopimuksen tarkoitus ole turvata saamelaisille oikeutta määrätä vapaasti poliittisesta asemasta siinä merkityksessä, että heillä voisi olla oikeus irtautua emävaltioista ja muodostaa oma valtio. Koska myöskään YK:n alkuperäiskansajulistus ei tällaista yleistä mahdollisuutta alkuperäiskansoille turvaa, suojaten vahvasti valtioiden alueellista koskemattomuutta, pidän tällaisen sanamuodon sisällyttämistä niin YK:n julistukseen kuin Saamelaissopimukseenkin hieman harhaanjohtavana. Sanamuotoilulla

---

<sup>20</sup> Kts. yleisesti saamelaisten itsemääräämisoikeudesta, Koivurova. T., Can Saami Transnational Indigenous Peoples Exercise Their Self-Determination in a World of Sovereign States?, teoksessa N. Bankes and T. Koivurova (2013), s. 105-124.

<sup>21</sup> Artikla 3.

<sup>22</sup> Artikla 1.

kuitenkin tahdotaan korostaa, ettei alkuperäiskansojen tai saamelaisten itsemääräämisoikeus ole eri kuin kansainvälisen oikeuden kansoille turvaama itsemääräämisoikeus. Kansainvälisen oikeuden mukaan poikkeuksellisissa olosuhteissa, esimerkiksi silloin, jos valtio ei takaa sen sisäisille ryhmille demokraattisia osallistumisoikeuksia, ryhmällä voidaan katsoa olevan oikeus irrottautua emävaltiosta.

Sekä YK:n julistus että Saamelaissopimus pyrkivät kuitenkin, tosin epämääräisesti ja tulkinnan kannalta epäselvästi, rajaamaan itsemääräämisoikeuden sisäiseksi itsehallinnoksi. YK:n julistuksen 4 artiklan mukaan ”itsemääräämisoikeuttaan käyttäessään alkuperäiskansoilla on oikeus autonomiaan ja itsehallintoon asioissa, jotka liittyvät niiden sisäisiin ja paikallisiin asioihin sekä niiden itsehallintotehtävien rahoituskeinoihin.” Vaikka itsemääräämisoikeutta koskeva artikla 3 sekä itsehallintoa koskeva artikla 4 on useiden kansainvälisen oikeuden asiantuntijoiden tulkinnan mukaan tarkoitettu luettavaksi yhteen<sup>23</sup>, sen ei kuitenkaan katsota rajaavan itsemääräämisoikeutta pelkästään alkuperäiskansojen sisäisiin asioihin.<sup>24</sup>

Saamelaissopimus sisältää YK:n julistusta vielä epäselvemmän sanamuotoilun ilmaisten itsemääräämisoikeuden *toteutuvan* itsehallintona sisäisissä asioissa ja neuvottelujen kautta asioissa, joilla voi osoittautua olevan erityistä merkitystä saamelaisille. Mikäli 4 artiklan toisen kappaleen tarkoituksena olisi rajata itsemääräämisoikeus vain itsehallinnoksi sisäisissä asioissa eli vain saamelaisten omissa asioissa, se ei vastaisi kansainvälisen oikeuden kansoille ja alkuperäiskansoille turvaamaa oikeutta itsemääräämisoikeuteen. Vaikka artiklassa 4 viitataan itsemääräämisoikeuden toteutuvan myös neuvottelujen kautta muissa kuin saamelaisten sisäisissä asioissa, itsemääräämisoikeudella on kuitenkin myös keskeinen luonnonvaroihin liittyvä ulottuvuus. Kuten saamelaissopimuksen luonnoksen (2005) asiantuntijaryhmän laatimassa itsemääräämisoikeutta koskevassa analyysissä tuodaan keskeisesti esille:

”Itsemääräämisoikeuden sisäisen aspektin keskeisin elementti etenkin alkuperäisväestöjen kohdalla on kuitenkin niin kutsuttu resurssiulottuvuus, ts. kansan oikeus saada itse päättää luonnonvaroistaan ja se, ettei niiltä riistetä niiden omia toimeentulokeinoja. Alkuperäiskansojen kulttuurit ja yhteiskunnat liittyvät tiiviisti niiden perinteisiin maa- ja vesialueisiin sekä luonnonvaroihin. Ne YK-elimet, jotka ovat korostaneet myös alkuperäiskansojen oikeutta itsemääräämiseen, ovat erityisesti painottaneet sen seikan tärkeyttä, että alkuperäiskansat saavat itse päättää omista maistaan, elinkeinoistaan ja luonnonvaroistaan. Ne YK-elimet, jotka ovat vahvistaneet saamelaisten muodostavan sellaisen kansanryhmän, jolla on kansainvälisen oikeuden mukaan oikeus itsemääräämiseen, ovat erityisesti korostaneet saamelaisten oikeutta itse hallita luonnonvarojaan sekä sitä, ettei niiltä saa riistää niiden omia toimeentulokeinoja.”<sup>25</sup>

Saamelaisten itsemääräämisoikeuden kannalta puutteellisesti tähän nk. resurssiulottuvuuteen ei viitata lainkaan myöskään II kappaleessa, joka sekin keskittyy etupäässä saamelaisten itsehallintoon sekä itsemääräämisoikeuden toteutumiseen neuvottelujen kautta.

Vaikka resurssiulottuvuus puuttuu myös YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskevan julistuksen 3 artiklasta, artikla 32:n mukaisesti ”valtiot neuvottelevat vilpittömässä mielessä ja toimivat yhteistyössä kyseisten alkuperäiskansojen kanssa näiden omien edustuselinten kautta saadakseen

---

<sup>23</sup> International Law Association, Interim Report: The Right of indigenous peoples at the Hague Conference (London: ILA 2010) 9-12.

<sup>24</sup> Esim. Xanthaki, A., ‘Indigenous Rights in International Law over the Last 10 Years and Future Developments’, 10 Melbourne Journal of International Law (2009) 27, 30.

<sup>25</sup> Saamelaissopimus luonnos (2005), s. 268.



niiden vapaan ja tietoon perustuvan ennakkosuostumuksen ennen kuin valtiot hyväksyvät hankkeita, jotka vaikuttavat alkuperäiskansojen maihin tai alueisiin ja muihin luonnonvaroihin, erityisesti kehitettäessä, käytettäessä tai hyödynnettäessä mineraali- tai vesivaroja tai muita luonnonvaroja.”<sup>26</sup>

Samantapainen muotoilu sisältyi myös aiempaan Saamelaisopimusluonnoksen (2005) artiklaan 36. Luonnonvarakysymystä ei ollut sijoitettu suoraan itsemääräämisoikeuden alle paremmin aiemmassa luonnoksessa kuin nykyisessäkään sopimustekstissä. Samoin kuin aiemmassa luonnoksessa, itsemääräämisoikeuteen keskeisesti kytkeytyvästä luonnonvarakysymyksestä säädellään osana maa- ja vesialueita koskevaa lukua IV. 30 artiklan mukaisesti ”kun valtiot harkitsevat saamelaisalueiden luonnonvaroja koskevia toimenpiteitä tai niiden käyttötarkoituksen muutosta tai lupien myöntämistä näihin, valtiot kiinnittävät erityistä huomiota siihen, etteivät toimenpiteet tai muuttunut käyttötarkoitus aiheuta huomattavaa haittaa saamen kielelle, kulttuurille tai yhteiskuntaelämälle. Kun toimenpiteen tai muutoksen sallimista harkitaan, valtiot huolehtivat sitä silmälläpitäen siitä, että eri toimenpiteiden kokonaisvaikutus saamelaiseen kulttuuriin, kieleen ja yhteiskuntaelämään alueella huomioidaan.” Vaikka YK:n ihmisoikeuskomitean tulkinta KP-sopimuksen 27 artiklasta pitääkin sisällään samankaltaisen kulttuurin heikentämiskiellon, Saamelaisopimuksen artikla 30 lausuu asiasta yksiselitteisemmin vaikkakin oikeudellisen velvoittavuuden kannalta heikohkosti. Huomattavan haitan kiellon lisäksi valtioiden velvoite huolehtia eri toimenpiteiden kokonaisvaikutuksesta saamelaiseen kulttuuriin, kieleen, ja yhteiskuntaelämään voidaan tulkita kulttuuristen ja sosiaalisten vaikutusten arvioinniksi, joskin se olisi ollut toivottavaa kirjata huomattavasti selkeämmin ja painavammin.

Kyseisen artiklan toinen kappale säättää, että ”puututtaessa saamelaisten omistus- tai käyttöoikeuteen korvausta maksetaan sen mukaan, mitä siitä tarkemmin säädetään kansallisessa lainsäädännössä.” Aiemmassa Saamelaisopimusluonnoksessa (2005) säädettiin erillisellä artiklalla (37) oikeudesta korvaukseen luonnonvarojen hyödyntämisestä saamelaisten omistamilla tai käyttämillä maa- ja vesialueilla. Artiklan mukaan perinteisesti maita käyttävillä saamelaisilla olisi tullut olla sama oikeus korvaukseen kuin maanomistajilla. Tätä velvollisuutta ei lopullinen teksti sisällä, mikä on selkeä puute esimerkiksi poronhoidon näkökulmasta. Aiemmassa sopimusluonnoksessa oli myös erikseen viitattu kansainvälisen oikeuden velvoitteisiin suhteessa luonnonvarojen hyödyntämisen tuotosta saatavaan osaan. Esimerkiksi ILO sopimus 169 sisältää tätä koskevan säännöksen.<sup>27</sup>

Artiklan 30 selkeä puute, kun sitä verrataan YK:n julistuksen tai aiemman sopimusluonnoksen (2005) sanamuotoon, on neuvottelovelvoitteeseen viittaamiseen puuttuminen. Aiemman sopimusluonnoksen (2005) artiklan 36 sanamuotoilu vastasi hyvin sekä kansainvälisen oikeuden kulttuurin suojaa koskevia määräyksiä (KP sopimuksen 27 artikla) että alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden resurssiulottuvuutta. Neuvotteluja määrättiin käytäväksi sekä niiden saamelaisten kanssa, joita asia koskettaa että Saamelaiskäräjien kanssa jos kyse oli asiasta, jolla on olennainen merkitys saamelaisille. Vapaata ennakkosuostumusta (FPIC) koskeva aiemman sopimusluonnoksen (2005) artiklan 36 sanamuotoilu vastasi ihmisoikeustoimielinten, kuten YK:n ihmisoikeuskomitean tulkintaa siitä, että mikäli jollakin toimenpiteellä on huomattava haitallinen

---

<sup>26</sup> Artikla 32, toinen kohta.

<sup>27</sup> ILO sopimus 169, artikla 15.

vaikutus alkuperäiskansojen kulttuuriin, pelkkä konsultaatio alkuperäiskansojen jäsenten tai heitä edustavien instituutioiden kanssa ei ole riittävä, vaan tarvitaan heidän vapaa ennakkosuostumus.<sup>28</sup>

Saamelaissopimuksen artikla 31 ei salli valtion käyttävän luonnonvaroja tavalla, joka kieltää saamelaisten oikeuden harjoittaa kulttuuriaan, kieliään ja yhteiskuntaelämäänsä. Artiklan sanamuoto mukailee KP-sopimuksen sanamuotoa kulttuurin osalta ja implisiittisesti sisältää kulttuurin heikentämiskiellon, mikä tarkoittaa, ettei luonnonvarojen puuttumisella saa aiheuttaa olennaista haittaa saamelaisten kulttuurille, kielille eikä yhteiskuntaelämälle. Artikla 32 tuo esille, että valtiot hallinnoivat luonnonvaroja, kuitenkin ottaen huomioon, että saamelaisten maahan ja veteen kohdistuvilla oikeuksilla on erityinen merkitys saamelaisen kulttuurin, kielen ja yhteiskuntaelämän kannalta, ja että tästä syystä valtiot ja valtion omaisuutta hallinnoivat neuvottelevat ”niin pitkälle kuin mahdollista” saamelaisten kanssa kysymyksistä, jotka liittyvät saamelaisia koskevien luonnonvarojen hallintoihin ja joihin 17 artiklan vaatimuksia ei sovelleta, tai osallistavat muulla tavalla aktiivisesti saamelaisia näihin kysymyksiin.

Artikla 17 koskee itsemääräämisoikeuden mukaista neuvotteluelvoitetta asioissa, joilla voi olla erityistä merkitystä saamelaisille. Näin ollen on vaikea nähdä, mitä ovat ne artiklan 32 mukaiset toimenpiteet, joihin artiklaa 17 ei tarvitse soveltaa mutta jotka kuitenkin liittyvät saamelaisia koskevien luonnonvarojen hallintoihin. Jos 32 artiklalla tarkoitetaan sanoa, ettei artiklan 17 mukainen neuvotteluelvoite koskisi laisinkaan luonnonvarojen hallintoihin liittyviä kysymyksiä silloin kun ne koskevat saamelaisia, artikla olisi täysin vastoin saamelaisten perustuslaillista ja kansainvälisoikeudellista asemaa. Artikla tulee siis lukea siten, että neuvotteluja on käytävä ”niin pitkälle kuin mahdollista” sellaisistakin luonnonvarojen hallintaan liittyvistä kysymyksistä, jotka eivät ole erityisen merkittäviä ja olennaisia saamelaisten kulttuurin kannalta, mutta jotka kuitenkin tapahtuvat saamelaisten kotiseutualueella.

Varsinainen neuvotteluelvoite sen sijaan löytyy Saamelaissopimuksen 17 ja 18 artikloista, jotka koskevat itsemääräämisoikeutta. 17 artiklan mukaan valtio neuvottelee Saamelaiskäräjien kanssa säädettäessä lakeja, tehtäessä päätöksiä sekä ryhdyttäessä muihin toimiin, joilla voi olla erityistä merkitystä saamelaisille. Neuvottelut käydään hyvässä hengessä, pyrkimyksenä saavuttaa yksimielisyys Saamelaiskäräjien kanssa tai saada Saamelaiskäräjien suostumus ennen päätöksentekoa. Valtiot ilmoittavat Saamelaiskäräjille mahdollisimman pian aloittaessaan työskentelyn tällaisissa asioissa.<sup>29</sup>

Kyseessä on sängen vahva muotoilu. ”Ryhdyttäessä muihin toimiin, joilla *voi olla* erityistä merkitystä” (oma korostus) antaa tulkinnanvaraakaan mutta myös painottaa saamelaisten näkemystä siitä, millä toimenpiteillä voi olla erityistä merkitystä saamelaiskulttuurille. Perinteiset elinkeinot, erityisesti poronhoito ja kalastus lukeutuvat eittämättä keskeisimpiin kysymyksiin kieleen ja opetukseen liittyvien kysymysten lisäksi. Jos katsomme esimerkiksi hiljattaista kalastuslainsäädännön ja Tenojokisopimuksen uudistusmenettelyä Saamelaissopimuksen valossa, artikla 17 olisi antanut vahvan perusteen todelliselle saamelaisten äänen kuulluksi tulemiselle. Vaikka Saamelaissopimuksessa ei erikseen omana artiklana säädettä kalastuksesta (paitsi meren luonnonvarojen osalta), kuten poronhoidosta, mitä voidaan pitää puutteena, se lukeutuu kuitenkin

<sup>28</sup> Kts. Poma Poma v. Peru, CCPR/C/95/D/1457/2006 24 April 2009.

<sup>29</sup> Artikla 17.

sopimuksessa tunnustettujen luontaiselinkeinojen piiriin, jolla artiklan 34 mukaan katsotaan olevan erityinen merkitys saamelaisten kulttuurin, kielen ja yhteiskuntaelämän säilyttämisen, harjoittamisen ja kehittämisen kannalta. Suomessa saamelaisten oikeus kalastaa on osa heidän kulttuurista perusoikeuttaan.

Metsähallituksen toiminta lukeutuu 17 artiklan piiriin niiltä osin kuin toiminnalla ”voi olla erityistä merkitystä saamelaisille”. Saamelaissopimus laajentaisi tämänhetkistä neuvotteluelvoitetta Metsähallituksen suuntaan. Vaikka neuvotteluelvoite voidaan artiklan 17 osalta saattaa voimaan saamelaiskäräjälain muutoksella, Metsähallituslain muutos HE 264/2014 ehdotuksen mukaisesti selkeyttäisi saamelaisten oikeusasemaa. Vaikka kulttuurin heikennyskielto on sisäänrakennettu niin perustuslakiin kuin KP-sopimuksen artiklaan 27, sitä ei käytännössä välttämättä noudateta, mikäli viranomaisilla ei ole velvoitetta suorittaa kulttuuristen vaikutusten arviointia eikä Saamelaiskäräjillä ole mahdollisuutta valittaa Metsähallituslain nojalla. Yksin näistä syistä heikennyskielto muutoksenhakumahdollisuuksineen olisi keskeistä lisätä Metsähallituslakiin.

Saamelaissopimuksen artikla 17 olisi omiaan vaikuttamaan vahventavasti myös kaivoslain tulkintaan. Tämänhetkisen kaivoslain soveltamisen haasteena on ollut puutteellisen vaikutusarvioinnin tekeminen, johon pitäisi luoda hyvät toimivat käytänteet.

17 artiklan sanamuoto tulee lähelle YK:n alkuperäiskansajulistuksen artiklojen 19 ja 32 sanamuotoja. Artiklan 19 mukaan ”valtiot neuvottelevat vilpittömässä mielessä ja toimivat yhteistyössä kyseisten alkuperäiskansojen kanssa näiden omien edustuselinten kautta saadakseen niiden vapaan ja tietoon perustuvan ennakkosuostumuksen ennen kuin valtiot hyväksyvät ja panevat täytäntöön lainsäädännöllisiä tai hallinnollisia toimia, jotka voivat vaikuttaa alkuperäiskansoihin.” YK:n julistus ei itsessään edellytä yksipuolista *veto*-oikeutta alkuperäiskansojen edustajille. Kuitenkin sitovia ihmisoikeussopimuksia, kuten KP sopimusta ja Amerikan ihmisoikeussopimusta valvovat toimielimet ovat todenneet, että mikäli tietyllä toimenpiteellä on huomattava haittavaikutus alkuperäiskansojen kulttuurille ja perinteiselle maankäytölle, henkilöiltä (tai niitä edustavilta ryhmiltä), joita asia koskee, on saatava vapaa ennakkosuostumus (FPIC).<sup>30</sup>

Saamelaiskäräjälaila säädetään tarkemmin nimenomaan saamelaisten perustuslaillisista oikeuksista alkuperäiskansana. Saamelaiskäräjät toteuttavat saamelaisten itsemääräämisoikeutta. Tästä syystä on perustuslain mukaista antaa Saamelaiskäräjille vahvempi osallistumisoikeus kuin saamelaisille perinteisten elinkeinojen harjoittajille ja niitä edustaville instansseille. Kuitenkin sekä Saamelaissopimus että KP-sopimus velvoittavat valtioita neuvottelemaan myös saamelaisten perinteisten elinkeinonharjoittajien kanssa.

On olennaista huomioida, että kansainvälisen ihmisoikeusnormiston mukaisesti FPIC ei ole vain alkuperäiskansojen instituutioiden oikeus vaan valtiolla on neuvotteluelvoite myös suhteessa niihin alkuperäiskansojen paikallisyhteisöihin, joihin tietty toimenpide suoraan vaikuttaa. Koska YK:n julistus tunnustaa alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden kansoina, on luonnollista, että siinä halutaan korostaa nimenomaan alkuperäiskansoja edustavia instituutioita

---

<sup>30</sup> Kts. tarkemmin, Heinämäki, L. ja Kirchner, S. Assessment on Recent Developments Regarding Indigenous Peoples' Legal Status and Rights in International Law, with Special Focus on Free, Prior and Informed Consent, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 224-282.

neuvottelukumppaneina. Kuitenkin YK:n julistuksen 1 artiklassa tunnustetaan alkuperäiskansoilla olevan oikeus yhteisönä tai yksilöinä nauttia täysimääräisesti kaikista tunnustetuista ihmisoikeuksista ja perusvapauksista. Yleiset ihmisoikeudet lähtevät nimenomaan yksilöiden suojelusta, vaikka alkuperäiskansaoikeuden kehittyminen on tuonut niihinkin vahvan kollektiivisen ulottuvuuden. Itsemääräämisoikeus on selkeä kollektiivinen oikeus; jos neuvottelut ja FPIC nähdään osana alkuperäiskansan itsemääräämisoikeutta, on luonnollista, että tällöin alkuperäiskansoja virallisesti edustavat instituutiot toteuttavat tätä itsemääräämisoikeutta käytännössä.

Saamelaisopimuksen neuvotteluelvoitteessa on kuitenkin huomioitu myös muut saamelaisia edustavat tahot. Artiklan 18 mukaisesti säädettäessä lakeja, tehtäessä päätöksiä sekä ryhdyttäessä muihin toimiin, joilla voi olla erityistä merkitystä muille saamelaistahoille kuin saamelaiskäräjille, kuten saamelaiskylille, siidoille, paliskunnille, kolttasaamelaisten kyläkokouksille tai muille saamelaisjärjestöille, valtio neuvottelee, *jos siihen on syytä* (oma korostus), myös näiden tahojen edustajien kanssa. Sanamuoto ”jos siihen on syytä” tekee artiklasta tulkinnanvaraisen ja tuntuisi antavan päätösvalan viranomaisille siitä, mieltävätkö he neuvottelut olennaiseksi. On vaikea nähdä, että neuvottelut perustuisivat muuhun kuin lainsäädännölliseen velvoitteeseen. Tälläkin hetkellä neuvotteluelvoitteesta säädetään useammassa laeissa koskien kolttien kyläkokousta ja paliskuntia. Artiklan sanamuoto ei luonnollisesti heikennä olemassa olevia oikeuksia, mutta se ei myöskään ole omiaan kehittämään lainsäädäntöä saamelaiskulttuuria vahvistavaan suuntaan. Esimerkiksi poronhoitolaki ei tunnista saamelaisten perinteistä siitapohjaista poronhoitomallia, joka on yhä käytössä paikallisesti esimerkiksi Käsivarren paliskunnan alueella, mikä aiheuttaa puutteita esimerkiksi juuri kuulemis- tai neuvotteluelvoitteen osalta.

Kolttien kyläkokouksen rinnastaminen paliskuntiin tai siitoihin ei vastaa sitä erityistä oikeusasemaa, jota koltat nauttivat Suomen lainsäädännössä eikä ole yhdenmukainen mm. kaivoslain kanssa, joka antaa samanarvoisen aseman Saamelaiskäräjille ja kolttien kyläkokoukselle. Toisaalta on huomioitava, että koltat tulevat edustetuiksi Saamelaiskäräjien kautta, joka toteuttaa saamelaisten itsemääräämisoikeutta. Tämä ei silti tarkoita, etteikö heidän kanssa tule erikseen neuvotella niissä asioissa, jotka koskevat erityisesti kolttia tai kolttialuetta.

Yleismaailmalliset ihmisoikeudet, kuten KP-, TSS-, ja CERD turvaavat vahvat osallistumisoikeudet myös alkuperäiskansojen yksilöille ja niitä edustaville ryhmittymille – paikallisyhteisöille. Saamelaiskäräjien lisäksi myös pienemmät yksiköt, kuten paliskunnat tai siidat voivat muodostaa ns. FPIC-yhteisöjä, joiden kanssa täytyy käydä asianmukaiset neuvottelut kaikissa kulttuurin kannalta merkittävissä asioissa, jotka voivat olla haitallisia kulttuurin harjoittamisen kannalta. FPIC on sekä yksilöiden (tai niitä edustavien pienempien ryhmittymien) oikeus että menettely, jolla merkittävin osin toteutetaan alkuperäiskansan itsemääräämisoikeutta, joka on koko ryhmän – alkuperäiskansan – oikeus. FPIC kuuluu kansainvälisen oikeuden nopeasti kehittyvään osa-alueeseen ja sitä koskevat tulkinnat hakevat yhä paikkaansa. Selvä on, ettei valtion voida velvoittaa käyvän neuvotteluja esimerkiksi maankäyttöasioissa jokaisen yksilön kanssa, jota asia mahdollisesti koskee, vaan yksilöitä edustaa tietty yksikkö, kuten paliskunta, siita, kalastuskunta jne. FPIC on ennen kaikkea neuvottelumenettelyn sisältöä kuvaava oikeus, jossa pyritään varmistamaan oikea-aikaiset ja sisällöllisesti laadukkaat neuvottelut, jossa niillä, joiden oikeudet ovat kysymyksessä, on todellinen mahdollisuus vaikuttaa neuvottelujen lopputulokseen.

Kyse ei ole joko ”kyllä tai ei-asetelmasta” vaan neuvotteluissa haetaan kompromissia osapuolten välillä kuitenkin siten, että kulttuurin heikentämiskielto asettaa oikeudellisen raamin eivätkä neuvottelut saa johtaa heikentämiskielton rikkomiseen, ainakaan ilman kaikkien niiden suostumusta, joita asia koskee. Tästä syystä esimerkiksi Saamelaiskäräjien suostumus johonkin hankkeeseen, joka huomattavasti heikentäisi joidenkin saamelaisten perinteisten elinkeinon harjoittajien oikeutta kulttuuriin, ei voida katsoa oikeudellisesti päteväksi, ainakaan ilman kyseisten elinkeinonharjoittajien suostumusta. FPIC:n voidaan katsoa olevan sekä osa itsemääräämisoikeutta että osa yksilöllisiä kulttuurisia oikeuksia.<sup>31</sup> Koska artikla 18 lukeutuu Saamelaissopimuksen itsemääräämisoikeuden piiriin, näyttäisi siltä, että myös mainitut ”muut saamelaisia edustavat tahot” harjoittaisivat itsemääräämisoikeutta neuvottelujen muodossa. Saamelaiskäräjälain neuvottelovelvoite koskee vain valtion ja Saamelaiskäräjien neuvotteluelvoitetta, joten artiklan 18 kansallista voimaansaattamista tulisi pohtia erikseen, ainakin mikäli esimerkiksi siidoillekin on tarkoitus osoittaa oikeudellinen asema neuvotteluissa.

Tähän kysymykseen kytkeytyy myös Saamelaissopimuksen 9 artikla, joka velvoittaa valtioita osoittamaan asiaankuuluvaa kunnioitusta saamelaisten oikeuskäsityksiä, oikeudellisia perinteitä ja perinnäistapoja kohtaan. Valmistellessaan lainsäädäntöä aloilla, joilla voi olla saamelaisia perinnäistapoja valtiot selvittävät, onko tällaisia tapoja olemassa ja tulisiko ne siinä tapauksessa turvata tai ottaa muuten huomioon lainsäädännössä. Poronhoitolaki ei ota huomioon saamelaisten perinteistä hallintomallia, siitajärjestelmää, jota harjoitetaan yhä paikoin, erityisesti Käsivarren alueella. Poronhoitolain 7 ja 41 §:n mukaan pelkästään paliskunta vastaa siihen kuuluvien poronhoitajien porojen hoidosta ja määrää porojen laidunalueista. On huomionarvoista, että voimassa olevan poronhoitolain eduskuntakäsittelyssä perustuslakivaliokunta totesi lausunnossaan, että paliskuntajohtoinen poronhoitomalli ulotetaan esityksen mukaan myös sellaisiin (saamelais)paliskuntiin, joissa ”poroja hoidetaan perinteisesti toisella tavalla...esimerkiksi jakautuneena kolmeen erilliseen kyläkuntaan, ja kunkin kyläkunnan poroja hoidetaan erillään toisistaan.” Perustuslakivaliokunta toikin esille, että mainitusta syystä ”yhdenmukaiseen järjestelyyn tältä osin ei välttämättä pidäkään pyrkiä.”<sup>32</sup>

Saamelaissopimus velvoittaa valtion kunnioittamaan ja selvittämään saamelaisia perinnäistapoja valmistellessaan asiaan liittyvää lainsäädäntöä. Poronhoidon lisäksi perinnäistavat liittyvät myös vahvasti kalastukseen ja metsästyksen. Perinnäistapojen kunnioittamisen lisäksi Saamelaissopimus velvoittaa artiklassa 22 valtioita ottamaan huomioon saamelaisen perinteisen tiedon päätöksenteossa, joka koskee saamelaisia olosuhteita. Perinnetieto kytkeytyy myös Luonnon monimuotoisuussopimukseen sekä Nagoyan Pöytäkirjaan, ja saamelaisten perinnetieto tulee huomioida osana Akwé:Kon ohjeita. Valtioneuvoston tilaama tutkimusraportti (2017) suosittelee valtion vahvistamaan saamelaisten osallistumisoikeuksia ja tässä yhteydessä kehottaa huomioimaan Saamelaiskäräjien lisäksi myös perinteisten elinkeinojen harjoittajat ja heitä

---

<sup>31</sup> Kts. Heinämäki, L., The Rapidly Evolving International Status of Indigenous Peoples: the Example of the Sami People in Finland, in C. Allard et al (eds), *Autonomous Sami Law: Indigenous Rights in Scandinavia*, Juris Divitas, Ashgate, 2015: 189-206; Heinämäki, L., *Global Context – Arctic Importance: Free, Prior and Informed Consent – A New Paradigm in International Law Related to Indigenous Peoples* in Herrmann and Thibault, *Indigenous Peoples’ Governance and Protected Areas in the Circumpolar Arctic*, Springer 2016: 209-242.

<sup>32</sup> PeVL 3/1990 vp s. 3.

edustavat instanssit, kuten paliskunnat, siidat ja kalastuskunnat, ottaen huomioon myös saamelaisten perinnetieto. Saamelaissopimus vahvistaa ja vaatii perinnetiedon huomioon ottamista relevantissa päätöksenteossa. Tämä puoltaisi mm. Akwé:Kon ohjeiden käytön laajentamista myös muuhun maiden ja vesien käytön suunnitteluun ja hallintaan kuin erämaiden ja luonnonpuistojen hoito- ja käyttösuunnitelmiin osana Saamelaissopimuksen kansallista toimeenpanoa.

Perinnetietoon kytkeytyvästä kulttuuriperinnöstä säädellään niin ikään artiklassa 22. Saamelaisten pyhät luonnonpaikat luetaan Suomessa kuuluvaksi arkeologiseen kulttuuriperintöön, jota suojaa Muinaismuistolaki.<sup>33</sup> Kiinteiden muinaisjäännösten rauhoitusta valvoo Museovirasto, joka ylläpitää muinaisjäännösrekisteriä, johon saamelaisten pyhiä paikkoja on merkitty noin 50 kappaletta. Museoviraston ylläpitämä muinaisjäännösrekisteri löytyy verkosta ja on kaikille avoin. Sieltä pyhille paikoille löytyvät sanallisten kuvailujen lisäksi myös tarkat paikkatiedot, mikä on herättänyt keskustelua siitä, kenellä on oikeus merkitä pyhiä paikkoja rekistereihin ja tuleeko tietojen niistä olla julkisia.<sup>34</sup> Saamelaisten tapaoikeuden mukaista on ollut usein salata pyhät paikat ja niihin liittyvät käytänteet ulkopuolisilta. Pyhien paikkojen tarkan sijainnin merkitseminen karttoihin ja muinaisjäännösrekistereihin saattaa altistaa ne vandalismille ja kaupallisen turismin käyttöön, mikä puolestaan voi heikentää pyhien paikkojen säilymistä.<sup>35</sup> Tällä hetkellä Saamelaismuseo Siida vastaa saamelaialueen arkeologiseen kulttuuriperintöön ja sen hoitoon liittyvistä viranomaistehtävistä Museoviraston ja Saamelaismuseon välisellä yhteistyösopimuksella.<sup>36</sup> Itsemääräämisoikeuden ja Saamelaissopimuksen valossa Saamelaiskäräjillä ja Saamelaismuseo Siidalla saamelaisen kulttuuriperinnön asiantuntijana tulisi olla merkittävä rooli myös pyhiin paikkoihin liittyvien rekistereiden ja julkisuuden hallinnassa.<sup>37</sup> Artiklan 22 mukaan valtion tai muun julkisen laitoksen hallussa olevan saamelaisen kulttuuriperinnön hallinnointi kuuluu Saamelaiskäräjille taikka museolle tai laitokselle yhteistyössä Saamelaiskäräjien kanssa.<sup>38</sup> Toisaalta kulttuuriperintö kuuluu suvuille ja perheille, joten myös heillä tulisi olla mahdollisuus olla mukana päätöksenteossa asioissa, jotka koskettavat heidän kulttuuriperintöä.<sup>39</sup>

Neuvotteluelvoituksen puuttuminen luonnonvaroja koskevista artikloista voidaan nähdä yhtäältä Saamelaissopimusta heikentävänä asiana mutta toisaalta neuvotteluelvoituksen suora kytkeminen itsemääräämisoikeuteen palauttaa sen luonnonvarakysymykseen, joka on kiistatta kansojen ja alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden keskeinen ulottuvuus. Näin ollen Saamelaissopimuksen kansallisessa täytäntöönpanossa ei voida kiertää sitä seikkaa, että luonnonvarakysymykset kuuluvat saamelaisten itsemääräämisoikeuden ja valtion neuvotteluelvoituksen piiriin. Sekä valtiolla että saamelailla on oikeus luonnonvarojen käyttöön että niiden hallinnasta päättämiseen, ja nämä intressit on sovellettava saamelaisten

---

<sup>33</sup> Muinaismuistolaki 295/1963.

<sup>34</sup> Heinämäki, L., Magga A-M., Ojanlatva, E., ”Saamelaisten pyhät luonnonpaikat kulttuuriperintöoikeuden ja tapaoikeuden Valossa” teoksessa T. Nykänen ja L. Valkeapää (toim.), Kilpisjärven poliittinen luonto, Matkoja Käsivarren kulttuurimaisemassa, Suomalaisen kirjallisuuden seura, Helsinki, 2016, s. 230.

<sup>35</sup> Ibid., 230-231.

<sup>36</sup> Sopimus Museoviraston ja Saamelaismuseo Siidan yhteistyöstä ja työnjaosta kulttuuriympäristön vaalimisessa, MV Dno 148/005/2010, 1.1.2011.

<sup>37</sup> Heinämäki, L., Magga A-M., Ojanlatva, E. (2016), s. 230.

<sup>38</sup> Artikla 22.

<sup>39</sup> Heinämäki, L. Magga A-M., Ojanlatva, E. (2016), s.231.

kotiseutualueella siten, että saamelaisten oikeudet ja kulttuuri tulevat turvatuiksi. Tästä neuvotteluelvoitteesta voidaan säätää saamelaiskäräjälain lisäksi perustuslakia alemmassa lainsäädännössä, kuten on jo osittain tietyissä laeissa tehtykin Saamelaiskäräjien, kolttien kyläkokouksen ja paliskuntien osalta.

Luonnonvarakysymys kytkeytyy itsemääräämisoikeuden lisäksi kulttuuriseen oikeuteen, joka turvataan saamelaisille sekä perustuslain että kansainvälisten ihmisoikeussopimusten nojalla. Saamelaissopimuksessa elinkeinon suojasta säädetään erillisessä luvussa V, vaikka itsemääräämisoikeus, maa- ja vesioikeudet sekä elinkeino-oikeudet kytkeytyvät toisiinsa niin suoraan ja monikerroksisesti, ettei niitä voi tosiasiallisesti irrottaa toisistaan erillisiksi kysymyksiksi. Pikemminkin tarkasteltuna alkuperäiskansaoikeuksien näkökulmasta, luonnonvaraoikeuksien lisäksi maa- ja vesioikeudet sekä elinkeino-oikeudet ovat osa itsemääräämisoikeuden taloudellisen tai resurssiaspektin osia. Tämän lisäksi niitä suojellaan myös osana oikeutta kulttuuriin. Alkuperäiskansojen oikeuksien nopean kehittymisen myötä ihmisoikeuksia valvovat toimielimet ovat alkaneet tulkita myös oikeutta kulttuuriin (tai oikeutta omaisuuteen amerikkalaisessa ihmisoikeusjärjestelmässä) alkuperäiskansojen itsemääräämisoikeuden valossa tai sen kanssa yhdessä.<sup>40</sup> Vaikka maa- ja vesioikeusartiklat (IV luku) ja elinkeinon suoja koskevat artiklat (V luku) eivät sanamuodon mukaan suoraan näyttäisi välttämättä edellyttävän lainsäädännöllisiä muutoksia, luettuna yhdessä sopimuksen ja kansainvälisen oikeuden edellyttämän itsemääräämisoikeuden, erityisesti resurssiulottuvuuden kanssa, neuvotteluelvoitteen huomattavan vahvistamisen lisäksi saamelaiskulttuurin aineellista perustaa on vahvistettava saamelaisten kannalta keskeisimmässä lainsäädännössä, vähintäänkin Metsähallituslaissa, esimerkiksi juuri heikentämiskieltoa ja kulttuurivaikutusten arviointia ja muutoksenhakua koskevilla pykälillä kaivoslain mallin mukaisesti.

### Saamelaisten itsehallinto ja oikeus kuulua Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon

Saamelaissopimuksen mukaan Saamelaiskäräjät toteuttavat saamelaisten itsemääräämisoikeutta (luku II). Artiklan 12 mukaan Saamelaiskäräjillä tulee olla sellaiset vastualueet ja sellaisia tehtäviä, että ne voivat tehokkaasti huolehtia saamelaisten itsemääräämisoikeuden toteutumisesta. Oikeudesta tulla merkityksi Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon säädetään artiklassa 13 osana saamelaisten itsemääräämisoikeutta ja itsehallintoa. Tässä yhteydessä on huomioitava, että toisin kuin aiemmassa sopimusluonnoksessa (2005), Saamelaissopimuksessa ei enää määritellä sitä,

---

<sup>40</sup> Katso, esim. Concluding Observations of the Human Rights Committee on Canada UN Doc. CCPR/C/79/Add.105 (1999); Concluding Observations on Mexico, UN Doc. CCPR/C/79/Add.109 (1999); Norway, UN Doc. CCPR/C/79/Add.112 (1999); Australia, UN Doc. CCPR/CO/69/AUS (2000); Denmark, UN Doc. CCPR/CO/70/DNK (2000); Sweden, 2 April 2009, UN Doc. CCPR/CO/74/SWE (2002); Finland, UN Doc. CCPR/CO/82/FIN (2004); Canada, UN Doc. CCPR/C/CAN/CO/5 (2005); and the United States, 18 December 2006, UN Doc. CCPR/C/USA/CO/3 (2006); Concluding Observations on the Sixth periodic report of Finland, CCPR/C/FIN/CO/6, 22 August 2013; Concluding Observations on the Seventh Periodic Report of Sweden, CCPR/C/SWE/CO/7, 28 April 2016, paras. 38 et seq. See, e.g. CESCR, Concluding Observations on Russian Federation, UN Doc. E/C.12.1/Add.94, 2002, paras. 11 and 39. See, e.g., CERD, Concluding Observations on Finland, CERD/C/FIN/CO/20-22, 23 October 2012, para. 12, Inter-American Court of Human Rights, *Saramaka v. Suriname*, Judgment of November 28, 2007. IACHR Series C, No. 172; Inter-American Court of Human Rights, *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Community v. Nicaragua*, Decision of 1 February 2000, Preliminary objections. IACHR Series C, No. 66; Inter-American Court of Human Rights, *Sawhoyamaya Indigenous Community v. Paraguay*, *Sawhoyamaya Indigenous Community of the Enxet-Lengua People v. Paraguay*, Judgment of 29 March 2006, Merits, reparations and costs. IACHR Series C, No. 146.

keihin sopimusta sovelletaan sopimuksen muilta osin. Saamelaisopimuksella ei määritellä saamelaisuutta. Artiklassa 13 luodaan pelkästään kriteerit sille, kenellä on oikeus tulla merkityksi Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon ja siten äänestää Saamelaiskäräjien vaaleissa. Tätä kautta siis kuitenkin määrittyy se, kenellä on lähtökohtainen oikeus osallistua saamelaisen itsehallinnon keskeisimmän hallinnollisen elimen toimintaan.

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.<sup>41</sup> Väestötutkimusta täydennettiin useaan otteeseen.<sup>42</sup> Suomessa maa-oikeuskeskustelun siivittämänä määritelmää laajennettiin, toisin kuin muissa Pohjoismaissa, Saamelaiskäräjälain laatimisen yhteydessä koskemaan kieliperustaisen määritelmän rinnalla myös niiden henkilöiden jälkeläisiä, jotka ovat olleet merkittynä maakirjaan, veronkantoluetteloon tai henkikirjaan kalastaja-, metsä- tai tunturilappalaiseksi. 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.<sup>43</sup> 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”.<sup>44</sup> 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.<sup>45</sup> Näin Saamelaiskäräjälain 3 pykälän 2 kohdan soveltaminen jäi yhtäältä Saamelaiskäräjien ja toisaalta Korkeimman hallinto-oikeuden tulkintakäytännön varaan. Saamelaiskäräjät on pitäytynyt tulkinnassa, jossa vuoden 1875 vanhempia luetteloja ei oteta huomioon saamelaisuuden perustana.<sup>46</sup> 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

---

<sup>41</sup> Kts. tarkemmin Valkonen, S., Kuvaus saamelaisten itsehallinnon kehittymisestä sekä saamelaisuuden määrittelyn ja saamelais- ja alkuperäiskansakeskustelun taustoista ja tapahtumista Suomessa, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 185-186.

<sup>42</sup> Ibid., s.181-185.

<sup>43</sup> Saamelaisasiain neuvottelukunnan mietintö I 1990, s. 45–46.

<sup>44</sup> HE 248/1994 vp., s. 24.

<sup>45</sup> PeVM 17/1994 vp.

<sup>46</sup> Kts. Heinämäen analyysi kappaleessa ”Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapausten valossa”, teoksessa Heinämäki et al. (2017), s. 93-147.



täten tosiasiallinen yhteys saamelaisuuteen saattaa olla kyseenalainen.<sup>47</sup> Tästä peruslähtökohdasta KHO on pitänyt kiinni myös uudemmissa, vuosien 2011 ja 2015 päätöksissä. Kuitenkin edellä mainittuina vuosina nk. kokonaisharkinnan periaatteen käyttöön ottamisen kautta tuomioistuimien 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 epä johdonmukaisia sen suhteen keitä on hyväksytty tai jätetty hyväksymättä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon.

KHO:n tulkintakäytäntö näyttäisi heijastuvan Saamelais sopimuksen johdanto-osaan, jossa sopimuksen osapuolet pitävät lähtökohtanaan, että ”sopimus ei estä valtioita myöntämästä, vähimmäisoikeuksia koskeva 2 artikla ja saamelaisten itsemääräämisoikeutta koskeva 4 artikla huomioiden, muille itseään saamelaisiksi katsoville ja saamelaiseen kulttuuriin läheisen yhteyden omaaville henkilöille oikeutta tulla otetuksi saamelaiskäräjien äänestysluetteloon.”

Tämä johdanto-osan kohta on epäselvästi muotoiltu ja periaatteessa mahdollistaa tulkinnan, jossa Saamelaiskäräjien äänestysluetteloon voi päästä sellainen henkilö, joka ”pitää itseään saamelaisena” ja jolla on ”läheinen yhteys saamelaiskulttuuriin” ilman, että hän millään tavalla täyttäisi niitä kriteerejä, joita artiklassa 13 tai kansallisessa lainsäädännössä asetettaisiin. Johdanto-osiota voitaisiin myös tulkita siten, että sopimusvaltioissa vaaliluetteloon pääsystä voidaan säätää eri tavoin kuin 13 artiklan mukaisesti. Ilmeisesti tällä on haluttu mahdollistaa, että Suomessa saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmä voidaan joko säilyttää nykyisen kaltaisena tai uudistaa sitä eri tavoin kuin mitä 13 artikla säätää vaaliluetteloon ottamisen kriteereistä. Hieman eriskummalliselta kuitenkin näyttäisi tilanne, jossa hyväksyttäisiin Saamelais sopimus, jonka yhtenä keskeisenä tarkoituksena on yhdenmukaistaa saamelaisia koskeva lainsäädäntö ja vahvistaa yhden, valtakunnan rajat ylittävän kansan itsemääräämisoikeus ja muu oikeudellinen asema, ja silti kriteerit sille, kuka voi tulla hyväksytyksi vaaliluetteloon, muodostuisivat erilaisiksi Suomessa lainsäädännön tai KHO:n tapauskäytännön kautta kuin mitä asiasta Ruotsissa ja Norjassa säädetään. Toki johdanto-osio koskee myös Ruotsia ja Norjaa, mutta siellä molempien valtioiden lainsäädäntö lähtee kielikriteeristä eikä asia ei ole muodostunut ongelmalliseksi kuten Suomessa. Käytännössä Ruotsissa ja Norjassa Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon on huomattavasti helpompi päästä kuin Suomessa.<sup>48</sup>

Kyseinen johdanto-osion ”lähtökohta” tietyllä tavalla vesittää artiklan 13 mukaiset kriteerit ja tekee kyseenalaiseksi sen, miksi Saamelais sopimuksessa ylipäätään on tarpeellista säätää kriteereistä päästä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon, mikäli valtioilla on kuitenkin oikeus myöntää muille kuin artiklan 13 mukaisten kriteerien täyttävälle henkilöille oikeus päästä vaaliluetteloon. Jos asiassa haetaan loppujen lopuksi kansallisia ratkaisuja, olisi ollut johdonmukaista jättää sopimuksesta kokonaan pois vaaliluetteloon pääsemistä koskeva kriteeristö. Artiklassa säädetään niin ikään, että Pohjoismaiden Saamelaiskäräjät voivat tehdä yhteistyötä yllä mainitun määräyksen täytäntöönpanossa kansallisen lainsäädännön mukaisesti. Mikäli Suomessa tehdään erilainen kansallinen ratkaisu kuin muissa Pohjoismaissa, yhteistyö tässä kysymyksessä

---

<sup>47</sup> Ibid.

<sup>48</sup> Kts. Allardin Norjaa ja Ruotsia koskevat analyysit teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 311-358.

ei varmasti ole omiaan vahvistumaan. Pohjoismaisten Saamelaiskäräjien olisi erittäin tärkeää keskustella yhteisistä kriteereistä ja niiden soveltamisesta vaaliluettelon pääsemiseen liittyen.

Mikäli johdanto-osalla tarkoitettaisiin kuitenkin vain sitä, että Korkeimmalla hallinto-oikeudella tulee olla viime kädessä mahdollisuus päättää henkilön pääsystä Saamelaiskäräjien vaaliluettelon kuten tälläkin hetkellä, tällaista muutoksenhakuoikeutta ei tule nähdä saamelaisten itsemääräämisoikeuden vastaisena, mikäli KHO sitoutuisi tarkoin ottamaan huomioon Saamelaissopimuksen muut säädökset, kuten saamelaisten itsemääräämisoikeuden ja alkuperäiskansojen lähtökohtaisen oikeuden määrittellä omasta jäsenyydestään. Tällöin KHO:n tehtävänä ei tulisi olla niinkään henkilöiden itse-identifikaation tai saamelaiskulttuurin mukaisen elämäntavan punninta, vaan sen varmistaminen, että Saamelaiskäräjien päätökset ovat lain- ja yhdenmukaisia.

Vaikka äänestysluettelon kriteereistä säädetään artiklassa 13 osana saamelaisten itsemääräämisoikeutta, johdanto-osiossa mahdollistetaan se, että kansallisissa ratkaisuihin valtioilla säilyy lopullinen päätäntävalta siitä, kenellä on oikeus tulla otetuksi Saamelaiskäräjien vaaliluettelon. Kyseisen johdanto-osan kohdassa mainitut artiklat 2 ja 4 määrittävät kuitenkin valtioille reunaehdot, jotka niiden tulee ottaa huomioon asiasta päättäessään. Artikla 2 kieltää sellaisten saamelaisten oikeuksien rajoittamisen, jotka johtuvat muista säännöksistä tai kansainvälisistä sitoumuksista. Artikla 4 koskee saamelaisten itsemääräämisoikeutta.

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.”<sup>49</sup>

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.<sup>50</sup> 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.<sup>51</sup> 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

---

<sup>49</sup> “On an individual basis, an indigenous person is one who belongs to these indigenous populations through self-identification as indigenous (group consciousness) and is recognized and accepted by these populations as one of its members (acceptance by the group). “This preserves for these communities the sovereign right and power to decide who belongs to them, without external interference”. E/CN.4/Sub.2/1986/Add.4.

<sup>50</sup> ILO Convention on Indigenous and Tribal Peoples 1989 (No 169), A Manual, International Labour Organization 2003, Geneva, International Labour Office, s. 7.

<sup>51</sup> 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 tarkoituksenaan alkuperäis- tai heimokansana.<sup>52</sup> Itseidentifikaatiolla on siis sekä ryhmä- että yksilöolottuvuus, ja itseidentifikaation vastinpari on ryhmähyväksyntä, joka nähdään objektiivisena kriteerinä. Tämä on sopimuksen soveltamisen keskeinen lähtökohta.<sup>53</sup> ILO sopimus 169 korostaa myös alkuperäiskansoja edustavien instituutioiden asemaa heitä koskevassa päätöksenteossa.<sup>54</sup> 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 suoraan 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.<sup>55</sup> 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.<sup>56</sup>

Vaikka kansainvälinen oikeus on selkeä sen suhteen, että alkuperäiskansoilla on oikeus määrätä toimielimensä sekä valita jäsenensä, valinta ei voi perustua mielivaltaan eikä voi olla perusteettomasti syrjivä.<sup>57</sup> KP-sopimusta valvova YK:n ihmisoikeuskomitean (IOK)

---

<sup>52</sup> The Convention adopts an approach based on both objective and subjective criteria. Objective Criterion: A specific indigenous or tribal group or people meets the requirements of Article 1.1, and recognizes and accepts a person as belonging to their group or people. Subjective Criterion: This person identifies himself or herself as belonging to this group or people; or the group considers itself to be indigenous or tribal under the Convention. ILO Convention on Indigenous and Tribal Peoples 1989 (No 169), A Manual, International Labour Organization 2003, Geneva, International Labour Office, s. 8.

<sup>53</sup> Kts. Heinämäki et al (2017), s. 87-88.

<sup>54</sup> Erityisesti Artikla 6. Kts. ILO opas, Ibid., s. 17: This can include traditional institutions, e.g. councils of elders, village councils, as well as contemporary structures such as indigenous and tribal peoples' parliaments or locally-elected leaders who are recognized as true representatives by the community or people concerned. It will be different in every case.

<sup>55</sup> Para 14.

<sup>56</sup> Para 15.

<sup>57</sup> Katso esim., Myntti, K., Suomen saamelaisten yhteiskunnallinen osallistuminen ja kulttuuri-itsehallinto. Raportti Oikeusministeriölle, osa I. OM, lainvalmisteluosaston julkaisu 2/1997. Helsinki 1997, s. 24.

oikeustapausten valossa yksilöiden oikeuksia voidaan rajoittaa ryhmän taholta, mikäli rajoitus on tarpeellinen ryhmän hyvinvoinnin ja elinkyvyn kannalta, mutta rajoittamiselle tulee silti aina olla objektiivinen ja kohtuullinen oikeutus sekä sen tulee olla linjassa KP-sopimuksen muiden säännösten kanssa.<sup>58</sup>

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 yllirajaisestikin.<sup>59</sup> 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 ratkaisuisissa katsonut kielen olevan elinkeinoja tärkeämpi saamelaisuuden nimittäjä.<sup>60</sup>

Kielikriteerin painottamista ei sinänsä voida pitää mielivaltaana tai perusteettomana syrjintänä. 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 vielä kauemmaksi, viiden tai kuuden sukupolven päähän, olla oikeus päästä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon vastoin Saamelaiskäräjien tahtoa siksi, että hän kokee olevansa saamelainen, koska on tullut tietoiseksi historiallisista yhteyksistään saamelaisuuteen. 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 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 tunnusteta 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

---

<sup>58</sup> Lovelace v. Canada, 30 July 1981, HRC, no. 24/1977, A/36/40 (1981) U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/36/40) at 166 (1981), Kitok v. Sweden, 27 July 1988, HRC, no. 197/1985, CCPR/C/33/D/197/1985.; Apirana Mahuika v. New Zealand 27.10.2000, 547/1993, U.N. Doc. CCPR/C/70/D/547/1993 (2000).

<sup>59</sup> Saamelaiskäräjien yleisperustelut koskien vaaliluetteloon hakeutumista vuonna 2015, 1. Kts. myös Valkonen, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 215.

<sup>60</sup> Kts., Heinämäki, L., Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapausten valossa, teoksessa Heinämäki et al (2017), s. 93-141.

tulkinnat, joita KHO:n viimeaikainen, yksilömyönteinen mutta sangen epäjohdonmukainen, ratkaisukäytäntö on ollut omiaan vahvistamaan.

Suomessa koko saamelaisoikeuskeskustelua määrittää kysymys siitä, kuka on saamelainen. Tästä asiasta kiistely on pysäyttänyt merkittävän oikeuskehityksen, kuten ILO sopimus169:n ratifioinnin. Saamelaismääritelmästä on tullut ensisijaisesti poliittinen eikä niinkään oikeudellinen kysymys. Saamelaisten oikeuksien kehityksen kannalta tämä on huolestuttavaa. Oikeudellisesta näkökulmasta, niin perustuslaillisesta kuin kansainvälisoikeudestakin käsin katsottuna, on kuitenkin ilmiselvää, että Saamelaissopimuksen voimaansaattamisessa tulee Saamelaiskäräjien näkemyksellä siitä, kenellä on oikeus päästä Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon, olla erittäin keskeinen asema. Myöskään saamelaiskäräjälain uudistusta määritelmän osalta ei voida tehdä sellaiseksi, jota Saamelaiskäräjät eivät voi hyväksyä. Kun valtion edustajat neuvottelevat Saamelaiskäräjien kanssa Saamelaiskäräjälain määritelmästä, heidän tulisi pystyä oikeudelliset reunaehdot huomioiden perustelemaan, millä perusteella ja miten Saamelaiskäräjien ehdottama määritelmä on syrjivä tai perusteeton. Ilman todellista ja avointa dialogia asiassa ei päästäne eteenpäin, vaikkakin jäsenyydestä päättäminen kuuluu saamelaisten itsemääräämisoikeuden piiriin. Asia on monisyinen ja vaikeasti ulkopuolisille avautuva. Henkilöt, jotka hakeutuvat vaaliluetteloon eivätkä tule hyväksytyksi, eivät muodosta yhtenäistä ryhmää, vaan heidän taustansa ja yhteytensä saamelaiskulttuuriin voi vaihdella huomattavasti. Näitä seikkoja tulisi huomioida ja avata paremmin päätöksentekijöille: kyse ei kenties olekaan joko - tai asetelmasta.

Saamelaissopimuksessa kysymys ei ole varsinaisesta saamelaismääritelmästä eikä sillä määritellä henkilöitä, joita sopimus kokonaisuudessaan koskee. Myöskään Suomen saamelaiskäräjäläissa ei varsinaisesti määritellä etnistä saamelaisuutta, vaan sitä keitä saamelaiskäräjäläissa tulee pitää saamelaisina ja jotka saavat siten osallistua Saamelaiskäräjien toimintaan ja vaaleissa äänestämiseen. Saamen kielilain 3 §:ssä saamelaisella tarkoitetaan saamelaiskäräjistä annetun lain (974/1995) 3 §:ssä tarkoitettua saamelaista. Kielilakia ollaan kuitenkin parhaillaan uudistamassa ja sitä koskevassa hallituksen esityksessä (HE 44/2017) ehdotetaan, että lain 3 §:stä poistettaisiin viittaus saamelaiskäräjistä annetun lain mukaiseen saamelaismääritelmään, joka on sidoksissa Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon merkitsemiseen. Näin ollen niin saamelaiskäräjälaki kuin Saamelaissopimukseen eivät määrittele etnistä saamelaisuutta, eikä määritelmä – etenkin kun vaaliluettelotiedot ovat salaisia - voi toimia perustana muille saamelaisten oikeuksille yksilötasolla Suomessa sen enempää kuin muissakaan Pohjoismaissa.