



ADVOKATFIRMAET

Robertsen

BETENKNING 21. APRIL 2022

INNGREP I REINBEITELAND – DAVVI VINDPARK

Oslo, 21. april 2022

Innhold

1.	Innledning.....	2
2.	Generelle vurderinger: SP27, utbygging og Fosendommen.....	2
2.1.	Grunnlag og rammer	2
2.2.	Fremgangsmåten	4
2.3.	Betydningen av Fosensaken	10
2.4.	Deloppsummering	10
3.	Konkret om utbygging og drift av Davvi vindpark	13
3.1.	Innledning	13
3.2.	Planområdet og dets betydning for reindriften	13
3.3.	Anleggsperioden	16
3.4.	Reindriftens flytterett	16
3.5.	Betydningen av andre tiltak	17
4.	Konklusjon	18

OSLO
Sentralbord 22 12 24 80
oslo@robertsen.no
Besøksadr.: Sommerrogt. 17,
inng Frognervn, Solli plass,
0204 OSLO

FLORØ
Telefon 22 12 24 94
Mobil 92 20 38 63
floro@robertsen.no
Besøksadr.: Skridsholsgata 3,
6900 FLORØ

GRIMSTAD
Telefon 37 25 02 00
paeid@online.no
Storgt. 9, 2.etg
4892 GRIMSTAD

SVOLVÆR
Telefon 76 06 91 30
svolvær@robertsen.no
Advokatgården
Rich. Withsgate 7,
N-8301 SVOLVÆR

Advokatfirmaet Robertsen AS
Postboks 2724 Solli
N-0204 OSLO
Sentralbord: +47 22 12 24 80
Email: oslo@robertsen.no
Org. nr.: 941 677 649 MVA
www.robertsen.no

1. Innledning

Grenselandet AS har anmodet om utredning av spørsmålet om hvor grensen etter med art. 27 i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, jfr også Fosendommen, HR-2021-01975-S, går for hva som er lovlig og rettmessig ekspropriasjon av reinbeiterettigheter i favør ren energi og kraftproduksjon.

Videreer det anmodet om en konkret vurdering av om utbygging og drift av Davvi vindpark vil kunne komme i konflikt med SP artikkel 27.

Betenkningen er delt opp i henhold til spørsmålene, med en generell drøftelse først og før den konkrete utbyggingen og vindparken vurderes.

2. Generelle vurderinger: SP27, utbygging og Fosendommen

2.1. Grunnlag og rammer

Grunnloven § 105 har denne ordlyden:

«Fordrer statens tarv at noen må avgi sin rørlige eller urørlige eiendom til offentlig bruk, så bør han eller hun ha full erstatning av statskassen».

Bestemmelsen skal sikre nødvendig samfunnsutvikling samtidig som den skal beskytte den private part. Det skal ikke være fritt frem å forsyne seg av annen manns eiendom.

En ekspropriat skal ikke stilles dårligere økonomisk ved at de beføyelser han som eier disponerer over, må avgis til eksproprianten. Dette fremkommer bl.a. av Høyesteretts dom i Kløfta-saken, inntatt i Rt-1976 s. 1, på s. 7:

«Hva som skal til for å utgjøre full erstatning, vil i atskillig grad være påvirket av tidens økonomiske og rettslige forhold, og det sier seg selv at mer enn 150 års samfunnsutvikling for så vidt må komme i betraktning. Eiendomsretten til grunn består til enhver tid av en rekke beføyelser, knyttet særlig til grunnens produktive evne og til dens egenskaper som byggegrunn i videste forstand. Disse beføyelser er i vår tid regulert ved et nett av rettsregler. I Høyesteretts dom i Rt-1970-67 (strandlovsaken) og i en rekke andre dommer er det antatt at slike rådighetsinnskrenkninger er noe den enkelte grunneier vanligvis må finne seg i uten erstatning. Eiendomsrettens økonomiske verdi er verdien av de beføyelser eieren til enhver tid kan utøve innenfor lovgivningens ramme, slik beføysene kan utnyttes av grunneieren selv, eller slik mulighetene for å kunne nyttiggjøre dem vurderes av andre som ønsker å erverve grunnen. Men at eieren uten erstatning må finne seg i mange reguleringer og begrensninger som influerer på eiendommens faktiske økonomiske verdi, er ikke tilstrekkelig begrunnelse for at en eier ved ekspropriasjon kan stilles dårligere enn om han hadde fått beholde sin eiendom. Som utgangspunkt må budet om full erstatning innebære at en ekspropriat ikke skal stilles dårligere økonomisk ved at de beføyelser han som eier disponerer over, må avgis til eksproprianten.»

Det er ikke tvilsomt at reindrifftsretten faller inn under Grunnloven § 105. Dette er uavhengig av at et eventuelt berørt areal ikke formelt eies av reindrifftsutøverne, som igjen har sammenheng med rettighetene samene som urfolk har til å dyrke sin kultur og tradisjonelle næring.

Det er heller ikke tvilsomt at reindrifften er erstatningsrettslig vernet mot inngrep ved båndlegging av arealer de benytter og mot forstyrrelser av driften, jf reinl § 4 tredje ledd, jf rettspraksis bl.a. Rt-1968-429, Rt-1975-1029, Rt-1986-1370 og Rt-2000- 1578. Som andre skadelidte har reindrifften en viss plikt til å tilpasse seg og innrette seg slik at tapet blir minst mulig. Videre må ekspropriaten tåle noe av ulemper uten at dette utløser rett til erstatning.

Samfunnsmessige hensyn og behovet for ekspropriasjon er i takt med moderniseringen blitt både mer omfattende og mer kompliserte enn hva lovkonsipistene kunne ha forestilt seg i 1814 da Grunnloven ble til. Det kan ikke være særlig tvilsomt at utbygging og produksjon av ren energi er blitt en viktig samfunnsmessig oppgave. Ukraina-krigen 2022 og mulig stengning av russiske leveranser er et klart og tydelig eksempel på hvordan etterspørselen på energi kan øke brått.

Grunnloven setter skranker for norske rettskilder av lavere orden. Legalitetsprinsippet, som er nedfelt i Grunnloven § 113, setter krav til lovhjemmel for at inngrep i private rettigheter skal kunne finne sted. Oreigningsloven 23.10.1959 nr 3 er en slik hjemmelslov. Loven oppgir en rekke formål som kan gi grunnlag for ekspropriasjon, jf § 2. Som alternativ 19, fremheves

«Varmekraftverk, vindkraftverk, kraftliner, transformatorstasjoner og andre elektriske anlegg»

Lovens § 30 angir ytterligere andre hjemler for ekspropriasjon, f.eks. energiloven 29.06.1990 nr 50.

Lovens system er at Kongen (departementet) treffer ekspropriasjonsvedtak når staten eksproprierer, mens Kongen «samtykker» i andre tilfeller. Oreigningsloven § 2 annet ledd bestemmer prinsipielt at ekspropriasjonsvedtak ikke kan treffes med mindre tiltaket «tvillaust» må regnes som mer til gagn enn skade.

Enten det dreier seg om Kongens vedtak eller Kongens samtykke, så er det vedtak i forvaltningslovens forstand. Forvaltningsloven regler for saksbehandling og klage kommer derfor til anvendelse. Dette er praktisk på reindrifftsrettens område, hvor vanskelige faktiske forhold gjør seg gjeldende. Saksbehandlingen kan lett bli mangelfull om viktige hensyn ikke tas med eller det feilaktig legges vekt på utenforliggende hensyn.

2.2. Fremgangsmåten

2.2.1. Konsultasjonsplikt

God forvaltnings- og forretningskikk tilsier at partene i første omgang må prøve å komme frem til en avtale i minnelighet. Dette følger også av oreigningslovens ordning, jf §12.

Hvis partene ikke kommer til enighet, blir avgjørelsen overlatt til vedtaksorganet. Saken blir sent på høring. Partene skal gis «høve til å seia si meining».

Kravet til høring er siden 01. juli 2021 supplert med kapittel 4 om konsultasjoner, jf sameloven 12.06.1987 nr 56¹. Plikten til å konsultere gjelder først og fremst det offentlige; regjering, departementer, direktorater osv, jf § 4-3. Etter bestemmelsens bokstav b, gjelder konsultasjonsplikten imidlertid også for statseide foretak og private rettssubjekter når de utøver myndighet på vegne av staten. En konsesjon innebærer ikke i seg selv at konsesjonsforetaket utøver myndighet på vegne av staten, og medfører derfor heller ikke automatisk noen konsultasjonsplikt.

For å unngå dobbeltarbeid gjelder bestemmelsene ikke for Sametinget i saker hvor Sametinget har innsigelsesadgang etter plan- og bygningsloven § 5-4, jf sameloven § 4-1 fjerde ledd.

Konsultasjonsplikten inntreffer når et tiltak vil kunne påvirke samiske interesser direkte, jf § 4-1 første ledd.

Konsultasjonsplikten etter ILO-konvensjon nr. 169 artikkel 6 omfatter som utgangspunkt ikke private tiltakshavere. Departementet mente at det heller ikke var hensiktsmessig å gi regler om konsultasjoner mellom private tiltakshavere og representanter for samiske interesser for rene private tiltak. Det utelukker ikke at private tiltakshavere konsulterer representanter for berørte samiske interesser. En slik fremgangsmåte kan gjøre prosessen smidigere og gjøre det enklere for den private tiltakshaveren å oppnå nødvendige offentlige tillatelser². At konsultasjon har funnet sted, kan også ha påvirkning på vurderingen av om rettigheter etter ILO-konvensjonens artikkel 27 er krenket.³

Departementet viser i denne sammenhengen også til at FNs veiledende prinsipper for næringsliv og menneskerettigheter og OECDs retningslinjer for flernasjonale selskaper gir næringslivet et særlig ansvar for å respektere menneskerettighetene, herunder urfolks rettigheter. Statene har også et ansvar for å veilede selskapene i spørsmål om å respektere disse rettighetene.

Formålet med konsultasjonene er å oppnå enighet, jf sameloven § 4-6 første ledd. Det skal føres protokoll fra konsultasjonene. I protokollen skal det redegjøres for hva saken gjelder, partenes vurderinger og standpunkter og konklusjonene i saken. Det skal tydelig framgå om det er oppnådd enighet, sameloven § 4-7.

¹ Prop 86 L 2020-2021)

² Op.cit. ppkt 7.6 Private tiltakshavere.

³ HR-2021-1975-S, avsnitt 120.

Dersom man ikke lykkes med å oppnå enighet, vil den endelige beslutningsmyndighet fortsatt ligge hos vedtaksorganet. Det kan da stilles krav til særskilt grundig saksutredning og interesseovervekt for å tillate tiltaket⁴.

For å komme frem til et endelig vedtak, må saksbehandlingen ta utgangspunkt i Grunnloven §108 som har følgende ordlyd:

"Det påligger statens myndigheter å legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppe kan sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv".

Grunnlovsbestemmelsen bygger på SP artikkel 27 og kan være et selvstendig rettsgrunnlag der andre rettskilder ikke gir noe svar⁵.

Samiske rettigheter har også et særskilt vern gjennom menneskerettsloven, hvor blant annet den europeiske menneskerettskonvensjonen (EMK) og FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) inkorporeres i norsk rett. Disse konvensjonene skal ved motstrid gå foran annen norsk lovgivning, jf. menneskerettsloven 21.05.1999 §§ 2 og 3.

Det er særlig SP artikkel 27 om kulturvern for minoriteter som er blitt viet særskilt oppmerksomhet (jf nedenfor om Fosen-dommen HR-2021-1975-S).

SP artikkel 27 har slik ordlyd:

"In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practice their own religion, or to use their own language. "

Det er ikke tvilsomt at samer er å regne som en etnisk minoritet, og at utøvelse av reindrift er å regne som kulturutøvelse som er beskyttet av SP artikkel 27. SP artikkel 27 sikrer den enkelte person som tilhører en minoritet rett til kulturutøvelse, og Norge er forpliktet til å sikre at denne rettigheten ikke blir krenket.

SP artikkel 27 innebærer at det ikke er adgang til å nekte samer retten til å drive reindrift (kulturutøvelsen), selv om et tiltak skulle gi større fordeler for samfunnet enn hva tiltaket vil medføre av ulemper for reindriften.

Ordlyden i SP artikkel 27 taler for at terskelen for å konstatere folkerettsbrudd i utgangspunktet er høy, jf. begrepet "denied". Et inngrep eller tiltak som utgjør merarbeid og ekstra kostnader for reindriften, er følgelig ikke i seg selv i strid med artikkel 27. Dersom inngrepet, eller det merarbeidet og de utgiftene det påfører utøverne, truer reindriften overlevelse, vil det derimot stille seg annerledes.

⁴ NOU 2007: 13 «Den nye sameretten» kapittel 24

⁵ Fosen-dommen avsnitt 99, jf HR-2018-872-A avsnitt 39

2.2.2. Fosensaken

I forhold til grensesettingen for lovlig og rettmessig ekspropriasjon av reinbeiterettigheter i favør ren energi og kraftproduksjon, vil særlig storkammerdommen i Fosen-saken av 11. oktober 2021, HR-2021-1975-S, være sentral for forståelsen av rettstilstanden. Her ble SP artikkel 27 viet særlig stor oppmerksomhet. Samtlige 9 dommere var enige i både resultat og premisser. Det sentrale spørsmålet var om skjønnet måtte nektes til fremme som følge av at utbyggingen var i strid mot det vern reindriftsnæringen hadde etter SP artikkel 27. Dette vil være det sentrale vurderingstemaet ved tvist om utbygging som påvirker reinbeiterettigheter, og dermed også for forståelsen av det spørsmålet som er reist for denne betenkningen.

Høyesterett konstaterte først at Høyesterett hadde full kompetanse til å prøve gyldighetsspørsmålet. Kompetansebegrensningen gjaldt bare spørsmålet om verdsettelsen. Ved avgjørelsen om de materielle betingelsene for å fremme skjønnet, hadde Høyesterett full kompetanse (avsnitt 64).

Etter dette måtte Høyesterett prøve bevisvurderingen under gyldighetsspørsmålet (avsnitt 65).

Tidspunktet som måtte legges til grunn ved bevisvurderingen var domstidspunktet (altså ikke vedtakstidspunktet). Det ble vist til ekspropriasjonserstatningsloven § 10 første punktum og sammenhengen mellom gyldigheten av ekspropriasjonsvedtaket og erstatningsutmålingen. Det ble ansett lite hensiktsmessig å avgjøre disse spørsmålene ut fra faktum på ulike tidspunkter. Inntreer det nye faktiske omstendigheter etter vedtakstidspunktet av betydning for vedtakets gyldighet, måtte løsningen være at skjønnet måtte nektes fremmet, og at saken sendes tilbake til ny forvaltningsmessig behandling. Ny forvaltningsmessig behandling vil kunne være å finne frem til vilkår som ikke krenker reindriftsamenes rettigheter etter SP artikkel 27. Det kunne f.eks. være å finne frem til nye erstatningsfjellbeiter som kunne eksproprieres til fordel for reindriften, jf reindl § 7 første ledd, jf oreigningsloven § 6.

Det *sentrale* bevisspørsmålet dreide seg om hva som egentlig var gått tapt av fjellbeiter i utbyggingsområdet. En naturlig forutsetning er at det gjelder *et område som gir reinen tilgang til reinlav* (avsnitt 76 og 77).

En vurdering av beitegrunnet er naturlig nok en sak hvor umiddelbar bevisførsel har stor betydning. Høyesterett måtte derfor lene seg på lagmannsretten som hadde vært på befaring, hørt vitner, parter og sakkyndige.

Høyesterett påpekte at utbygger måtte ha et særlig ansvar for å gi Høyesterett et forsvarlig grunnlag for å vurdere bevisene (avsnitt 78).

Utbygger synes i saken ikke å ha bidratt med inngående undersøkelser av beitegrunnet, områdets bærekraft og faktisk bruk av området.

Lagmannsretten la i den forutgående dommen til grunn, noe Høyesterett også måtte legge til grunn, at reinen ville unngå tiltaksområdet med minst tre kilometer, og at området i praksis ville være tapt for reindriften (avsnitt 79).

Lagmannsretten ser ikke ut til å ha stilt spørsmål ved områdets *bærekraft*. Det er en kjensgjerning at rein ikke tar opphold i områder hvor det ikke finnes beite. Manglende beitegrunnlag fører automatisk til unngåelse. Av bilder på området som er lagt ut, vises vindblåste steinrabber hvor det ikke kan vokse reinlav. Området er heller ikke blitt brukt siden 2007. Det tyder på svak bærekraft, dvs sparsomt med lavmatter som under normale omstendigheter ville holdt reinen i området.

Lagmannsretten kom altså til den konklusjon at utbygging av vindkraftverkene ville true reindriftnæringens eksistens, med mindre det ble satt inn kompenserende tiltak (avsnitt 85).

Høyesterett påpekte at lagmannsretten hadde foretatt en grundig vurdering av bevisene i tillegg til at området var blitt detaljbefart, og også inspisert fra helikopter. Lagmannsretten la betydelig vekt på presentasjonen som dosent Anna Skarin fra Sveriges landbruksuniversitet i Uppsala holdt for retten (avsnitt 90).

Samtlige uttalelser er avgitt uten at området var blitt beitegransket for å finne ut hvor mange rein kunne beite området på sen vinteren uten å forsvinne derfra på grunn av manglende tilgang på lav.

Det som taler for at området har en viss verdi som sen vinterbeite er GPS-målinger av reinens beitebruk i området før, under og etter utbyggingen. Men her det ikke gitt noen opplysninger om hvordan reinen ble vaktet, eller noe om hvilke slags rein som fikk påsatt GPS-bjeller eller hvor mange.

Lagmannsretten konkluderte i alle fall med at antallet rein som følge av bortfall av beite måtte reduseres betraktelig.

Høyesterett anså seg bundet til lagmannsrettens vurderinger (avsnitt 96).

Etter å ha konstatert bortfall av viktige senbeiteområder, går Høyesterett deretter inn på forholdet til SP artikkel 27. Høyesterett stiller selv det sentrale spørsmålet:

Uttrykket «denied» - hvor ligger terskelen for krenkelse? (avsnitt 110-112)

Ordlyden i SP 27 angir at terskelen for krenkelse ligger høyt. Høyesterett foretar en grundig analyse av fire avgjørelser i Menneskerettskomiten. Komiteens praksis viser at det skal en god del til før inngrep blir av en slik alvorlighetsgrad at artikkel 27 er krenket (avsnitt 114). Det at reindriften må legges ned, eller at utøverne må fraflytte området, er en klar krenkelse. Det er likevel nok om inngrepet får en vesentlig negativ innvirkning på kulturutøvelsen (avsnitt 118 og 119). Det uttales videre at inngrepet må ses i sammenheng med andre tiltak, både tidligere og planlagte. Det er den samlede effekten som er avgjørende for om det foreligger krenkelse. Teoretisk; hvis det siste av tilgjengelige reinbeiter beslaglegges for utbygging, vil det utgjøre en klar krenkelse.

Om betydningen av konsultasjoner legger Høyesterett til grunn at det ikke hindrer krenkelse at konsultasjoner er gjennomført (avsnitt 121), jf Sameloven kapittel 4.

Til spørsmålet om SP 27 gir rom for en skjønnsmargin og forholdsmessighetsvurdering legger Høyesterett til grunn at rettighetene er absolutte (avsnitt 129). Andre samfunnsinteresser skal ikke veies opp mot minoritetens interesser. Dette følger av at minoritetsbeskyttelsen da ville bli lite effektiv hvis flertallsbefolkningen skulle kunne begrense rettigheten ut fra en vurdering av storsamfunnets behov.

Dog åpnes det for at SP artikkel 27 kan veies opp mot andre grunnleggende rettigheter, som f.eks. retten til miljø. Således vil hensynet til det «grønne» skiftet kunne være relevant (avsnitt 131). I denne saken ble det «grønne skiftet» ikke tillagt vekt fordi hensynet til «det grønne skiftet» også kunne vært ivaretatt ved å velge andre og for reindriften mindre inngripende utbyggingsalternativer. Da kan ikke hensynet til miljøet få betydning ved vurderingen av om artikkel 27 er krenket (avsnitt 143).

Høyesterett drøfter (avsnitt 132) *betydningen av om næringsutøvelsen fortsatt kan gi utbytte.*

Siidaene anførte at det vil foreligge krenkelse om inngrepet skulle føre til at minoriteten ikke lenger kunne drive sin tradisjonelle næringsutøvelse med overskudd.

Høyesterett konkluderte med at det i alle fall vil være et brudd hvis en reduksjon av beitearealet fratrar reieneierne muligheten til å fortsette med noe som naturlig kan karakteriseres som næringsvirksomhet (avsnitt 134).

Den konkrete vurdering om rettighetene etter Sp 27 er krenket (135).

Høyesterett tok utgangspunkt i spørsmålet om Storheia og Roan vindkraftverk har en vesentlig innvirkning på samenes mulighet for å dyrke sin kultur.

I denne vurderingen ble lagmannsrettens bevisvurdering lagt til grunn. Tiltaksområdet utgjorde 62,5 kvadratkilometer av distriktets totale areal på 4200 kvadratkilometer. Viktige landområder

som reindriften er knyttet til senvintertid, var gått tapt. Utbyggingen ville på lengre sikt føre til tapte muligheter i et slikt omfang at det ikke lenger vil kunne kompenseres fullt ut ved å ta i bruk alternative beiteområder. Reintallene vil som følge av dette mest sannsynlig måtte reduseres betraktelig (avsnitt 136).

En vesentlig reduksjon av reintallet ville innebære at virksomheten til reieneierne ikke lenger ville gi overskudd. Høyesterett konkluderte med at inngrepet på sikt ville utgjøre en alvorlig trussel mot næringsvirksomheten og dermed mot kulturutøvelsen.

Det at kulturutøvelsen var avhengig av statlige tilskudd, var ikke et avgjørende moment mot at det forelå krenkelse. Tilskuddene var avhenig av reintallet. Hvis reintallet måtte reduseres, ville det få en negativ effekt på tilskuddene. Det var inngrepet som var årsaken til den vesentlige negative effekten på økonomien (avsnitt 138).

Høyesterett konkluderte slik (avsnitt 144):

«Etter dette mener jeg at vindkraftutbyggingen vil ha en vesentlig negativ effekt på reieneiernes mulighet for å dyrke sin kultur på Fosen. Uten tilfredsstillende avbøtende tiltak foreligger det dermed en krenkelse av SP artikkel 27, og konsesjonsvedtaket vil i så fall være ugyldig».

Høyesterett drøfter deretter vinterforing som avbøtende tiltak og om tilpasningsplikten (avsnitt 145).

Det konstateres at vinterforing etter lagmannsrettens modell avviker vesentlig fra tradisjonell, nomadisk reindrift. Det er usikkert om et slikt opplegg er forenlig med reieneiernes rett til å utøve sin kultur etter Sp artikkel 27. Høyesterett peker videre på regulatoriske utfordringer. Gjerder og anlegg kan ikke oppføres uten etter særskilt godkjenning av departementet (reintl § 24). Reintallet skal som utgangspunkt fastsettes ut fra beitegrunnet (reintl § 60). Hvilken betydning et opplegg med vinterforing av dyrene i innhegning, var ikke belyst i saken. Vinterforing i hegn var heller ikke etter det opplyste utprøvd i Norge. Det knyttet seg for stor usikkerhet til et slikt opplegg til at det kunne få betydning for om SP artikkel 27 var brutt (avsnitt 149 -151).

Unnlattelse av å gjennomføre et tiltak som vinterforing, var heller ikke et brudd på tilpasningsplikten (avsnitt 152).

2.3. Betydningen av Fosensaken

Høyesteretts dom i Fosen-saken kan ikke forstås slik at dommen setter stopper for all samfunnsutvikling i reinbeiteområder.

Høyesterett påpeker selv at avbøtende tiltak fra myndighetene eller fra eksproprianten kan redusere ulempene ved inngrep slik at inngrepet ikke når opp til terskelen for krenkelse (avsnitt 147).

Konsultasjoner vil kunne avdekke hvilke behov for tiltak som gjør seg gjeldende.

Hålogaland lagmannsrett⁶ har i et ferskt overskjønn fra januar 2022 som gjaldt inngrep ved kraftlinjebygging, lagt til grunn at selv om man må se hen til den samlede effekten av tidligere og andre planlagte tiltak, så er terskelen for brudd mot SP artikkel 27 høy. I denne saken konkluderte lagmannsretten med at skadevirkningene ved linjebyggingen lå langt under den terskel som følger av SP artikkel 27:

«Lagmannsretten er – som det vil fremgå av drøftelsen av erstatningsspørsmålet under – kommet til at den nye kraftledningen hverken alene eller sett i sammenheng med den øvrige infrastruktur i området, har vesentlige negative konsekvenser for reindriften innenfor reinbeitedistriktet eller reindriftsutøvernes mulighet for kulturutøvelse.

De negative virkningene av tiltaket er – som lagt til grunn av tingretten – i all hovedsak knyttet til anleggsfasen og forstyrrelsene i den forbindelse som medførte økt behov for gjeting fra reindriftsutøvernes side og i noen grad også antas å ha påvirket slaktevektene på distriktets rein i anleggsfasen. De negative virkningene knytter seg i noen, men langt mer begrenset grad også til en tilvenningsfase etter at kraftledningen er tatt i bruk.

Konsesjonsvedtaket innebærer således – etter lagmannsrettens syn – ingen krenkelse av reindriftsutøvernes rettigheter etter SP artikkel 27»

Overskjønnet er per 21.04.2022 ikke rettskraftig.

2.4. Deloppsummering

Retten til kulturutøvelse i reindrift er klart vernet. Beiteområdene skal ikke innskrenkes på en måte som medfører at reintallet må reduseres som igjen går ut over inntektsmulighetene, antallet siidaandeler og med det retten til kulturutøvelse.

Vernet svekkes dersom tiltak legges til områder som er lite brukt, eventuelt ikke brukt.

En utbygger må for det første undersøke om tiltaksområdet er beiteland. Hvis det ikke er beiteland, vil dyrene unngå uavhengig av menneskelig aktivitet og medfølgende inngrep.

⁶ Hålogaland lagmannsrett overskjønn 19.01.2022, LH-2021-59719.

For det andre må det undersøkes om området allerede er beslaglagt som beiteland i form av diverse infrastruktur som veier, bygninger, reingjerder, samlegjerder m.v.

For det tredje må undersøkes om området har flyttleier som binder sesongbeitene, og om det har interne beitetrekk og samleveier. Tilpasningsmulighetene i sistnevnte tilfeller er betydelige.

For det fjerde må undersøkes om avbøtende tiltak i form av slakteanlegg, utstyr til voktingen m.v. kan tas i betraktning. Avbøtende tiltak kan bidra til at inngrepet ikke når opp til terskelen for krenkelse.

Hvor grensen går for hva som er en lovlig og rettmessig ekspropriasjon av reinbeiterettigheter, vil etter ovennevnte storkammerdom måtte besvares ut fra spørsmålet om inngrepet har en vesentlig innvirkning på samenes mulighet til å dyrke sin kultur, SP artikkel 27. Det skal med dagens rettstilstand mye til før reindriftsnæringens rettigheter etter denne artikkelen skal anses brutt.

Dersom begrensningen kan avhjelpes med erstatningsutbetalinger for å kompensere for de ulempene reindriftsnæringen påføres, slik som erstatning for økte utgifter til gjeting og reduserte slaktevekter, synes det ikke å foreligge brudd på SP artikkel 27.

Det går imidlertid en grense for hvor mye som kan avbøtes med erstatningsutbetalinger. Dersom inngrepet utgjør en alvorlig trussel mot dens eksistens, vil det foreligge brudd, jfr Høyesteretts uttalelse i storkammerdommen avsnitt 137-139:

«Reindriftsnæringen på Fosen driver allerede i dag med små marginer. Jeg har tidligere sitert fra lagmannsrettens vurdering av utbyggingens konsekvenser for økonomien i næringen. Lagmannsretten legger til grunn at en vesentlig reduksjon av reintallet vil innebære at virksomheten til reineierne ikke lenger kan drives med overskudd, eller i alle fall slik at overskuddet ikke lenger står i rimelig forhold til innsatsen. For Høyesterett er det fremlagt sammenstillinger av tallene i reineiernes næringsoppgaver som bygger opp under lagmannsrettens vurderinger på dette punktet. Inngrepet vil etter dette på sikt utgjøre en alvorlig trussel mot næringsvirksomheten og dermed mot kulturutøvelsen.

Fosen Vind har fremhevet at produksjonsinntektene i reindriften aldri har vært store nok til å kunne leve av, og at de uavhengig av inngrepet aldri ville blitt det. Næringen er avhengig av statlige tilskudd, og selskapet har på den bakgrunn gjort gjeldende at det er andre årsaker enn inngrepet til at en svekkelse av økonomien truer næringen. Jeg er ikke enig i en slik måte å se det på. Grunnlaget for reindriften i Norge har i lang tid dels vært inntekter fra driften, dels ulike tilskudd med formål å opprettholde næringen. Reineierne i vår sak har klart seg med dette. Det er inngrepet som gir den vesentlige negative effekten for økonomien.

Fra Fosen Vinds side er det også anført at meningsfull utøvelse av reindriftsnæring kan skje med et betydelig lavere reintall. Til dette bemerker jeg at det ikke er fremlagt dokumentasjon som støtter anførelsen. Dette er et bevisspørsmål, og jeg bygger på lagmannsrettens konklusjon om at utbyggingen truer reindriften eksistens på Fosen.»

Et avgjørende moment for innvirkningen på næringsvirksomheten vil være hvor bærekraftig det aktuelle arealet er for reindriften, og hvilken innvirkning tiltaket får. Man må således få utferdiget en beitegranskning vedrørende området bærekraft. Jo mindre bærekraftig utbyggingsområdet er for reindriften, jo mindre vil det påvirke reindriftnæringen. Slike, mindre påvirkninger på næringen vil ikke utgjøre brudd eller krenkelser i forhold til SP artikkel 27.

Det er også slik at reindriften selv har bygget ut områder med gjerder, innsamlingsanlegg mv. Videre utbygging i allerede utbygde områder vil naturlig nok påvirke reindriften mindre enn dersom utbyggingen skjer i ikke-utbygde områder som brukes som beiteområder. Vi vil anta at virkningene av enkelte inngrep vil kunne avklares og eventuelt begrenses i konsultasjoner med de berørte parter, som igjen vil kunne medføre en lempeligere vurdering av artikkel 27 i favør av tiltaket.

Ettersom artikkel 27 skal tolkes uten at det kan foretas noen interesseavveining mellom urfolksrettigheter og andre legitime forhold, slik at statene ikke har noen egen skjønnsmargin for tolkningen av konvensjonen, påvirkes bestemmelsens virkning i Norge direkte av internasjonal praksis. Storkammerdommen viser at slik praksis har stor innvirkningskraft, og medfører større usikkerhet i vurderingen enn om tolkningen utelukkende skulle foretas med norske rettskilder.

Det er vanskelig å konkludere ytterligere om grensedragningen ved gjeldende rett, da storkammerdommen fortsatt er fersk og det gjenstår å se hvordan den vil bli anvendt i underrettspraksis. Dommen fra Hålogaland lagmannsrett tyder imidlertid på at det skal mye til før det foreligger slikt brudd og til at en ekspropriasjon av reinbeiterettigheter kan anses lovstridig og urettmessig.

3. Konkret om utbygging og drift av Davvi vindpark

3.1. Innledning

Davvi vindpark planområde er lokalisert til plataet Vuotnjällassa i Lebesby kommune. Området ligger innenfor barmarksbeitet til Reinbeitedistrikt 13 (D13). Grenseskillet mellom barmarksbeiter og vinterbeitene i sør går fra E6 mot Darjohka/ Rastigaisa, se vedlegg; Landbruksdirektoratets oversikt over distrikter og beitegrenser i Øst-Finnmark reinbeiteområde, se også

https://kilden.nibio.no/?X=7804845.54&Y=932415.44&zoom=6.438317547863716&lang=nb&topic=reindrif&bgLayer=graatone_cache&catalogNodes=172,680,173,169,171&layers=reindrif_siidagrense,reindrif_reinbeitedistriktgrenser,reindrif_anlegg,varbeite_kalv_tidlig,varbeite_okse_simle,sommerbeite_sentrhligg_lufting,sommerbeite_lavreliggende,hostbeite_tidlig,hostbeite_parringsland&layers_opacity=0.75,0.75,0.75,0.75,0.75,0.75,0.75,0.75,0.75

3.2. Planområdet og dets betydning for reindriften

Selve planområdet domineres av blokkmark (steinur) og andre ikke-vegeterte substrater, jf konsesjonssøknaden punkt 22.2.2, notat fra NaturRestaurering av 14.04.2022, samt også rapport ved Lemet-Jon Ivvar, Samiid Meahcit.

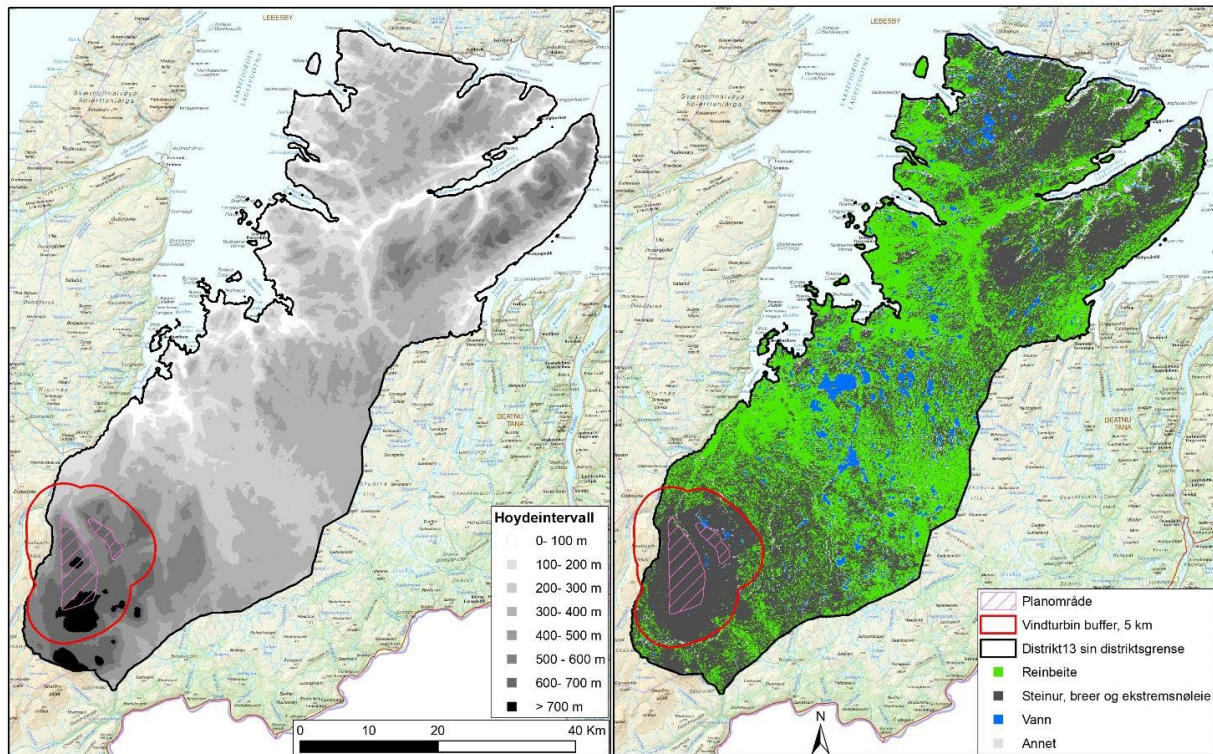
Konsesjonssøknaden side 94 viser foto av planområdet, og det er satt inn bilde fra planområdet på s. 94, tatt av Kjetil Mork, Multiconsult Norge AS:



Området er i konsesjonssøknaden beskrevet slik at

«Berggrunnen er totalt dominert av kvartsitt, og overflaten består nær 100% av grov blokkmark, særlig i den vestlige og sørlige delen. Selv lav på steinene er sjeldent på grunn av ekstremt klima, sure og fattige bergarter og den grove blokkmarka hvor nedbør nesten umiddelbart dreneres vekk.»

I notat fra NaturRestaurering 14.04.2022 er på s. 3 inntatt kart som viser både høyde og vegetasjon i det aktuelle utbyggingsområdet:



Området er i notatets s. 3 beskrevet slik:

«vegetasjonstypene i og rundt vindparken består nesten utelukkende av steinur. Med unntak av randområdene har derfor disse arealene heller ikke verdi som insektsrefugie. Dette på grunn av store steinblokker som gjør området ufremkommelig og farlig for reinen å ferdes i (dyrene kan gå noe inn i randområdene, men vil på naturlig vis stoppe opp raskt).

[...]

Ut ifra et beiteøkologisk ståsted, faren for skade og sårbarhet ovenfor rovdyr, forventer vi at mesteparten av dette området med steinur ikke er i særlig bruk (ingen?) av rein.»

Videre på s. 5:

«Aktiv unnvikelse hos reinsdyr grunnet menneskelig aktivitet kan kun skje der dyrene i utgangspunktet har en interesse av å være. Dette betyr at der områdene fra naturens side ikke er særlig tilgjengelig, eventuelt helt fri for beiteplanter, kan ikke unnvikelse oppstå i særlig grad. I barmarkssesongen kan slike områder være større sammenhengende områder med steinur, mens om seinvinteren kan det være lavereliggende områder med mye snø.»

Utredningene sammenholdt med bildemateriale viser at planområdet ikke er reinbeiteland. Det sentrale planområdet synes å være av en slik art at ingen reineier vil tvinge dyrene til opphold i et slikt område fordi dyrene da vil begynne å slikke og gnage steinlav som sliter ned tennene, noe som igjen fører til avmagring og død. Dette utelukker ikke at enkelte dyr på varme sommerdager kan trekke dit for å avkjøle seg, men tilsvarende muligheter finnes over alt ellers innen distriktets beitegrenser. Steinur er etter sin art vanskelig for reinsdyrene å gå på, med stor risiko for at dyrenes bein kan festes i sprekker mellom stein og dermed også for alvorlig skade. Steinurplataet har ellers en overgang til grøntbeiter lavere ned i terrenget, men om disse områdene kommer til å bli påvirket av forstyrrelser høyt opp i terrenget, fremstår mindre sannsynlig ut fra beliggenhet og beitekart.

Det er ingen tvil om at SP artikkel 27 gir et sterkt kulturvern. Høyesterett uttaler i Fosen-saken at rettighetene er absolutte. Andre samfunnsinteresser skal ikke som utgangspunkt utveie minoritetens interesser. Dette følger av at minoritetsbeskyttelsen da ville bli lite effektiv hvis flertallsbefolkningen fritt skulle kunne begrense rettigheten ut fra en vurdering av storsamfunnets behov.

Høyesterett åpner opp for at SP artikkel 27 kan veies opp mot andre grunnleggende rettigheter, som f.eks. retten til miljø. Således vil hensynet til det «grønne» skiftet kunne være relevant, men under forutsetning av at det av hensyn til reindriften velges mindre inngripende utbyggingsalternativer.

En slik vurdering er gjort i denne saken. Man har valgt et område som av naturlige årsaker ikke er reinbeite, og som derfor bør ha liten påvirkning på reindriften og samenes mulighet til å dyrke sin kultur.

Det sentrale spørsmål er hvilken skade som kan oppstå. Hva er det som egentlig går tapt av fjellbeiter i utbyggingsområdet. Det dreier seg her om mulige barmarksbeiter. Det må kunne legges til grunn at grøntbeitene er fraværende i selve tiltaksområdet. Barmarksbeiter utgjør så vidt en kan se heller ingen mangel innen D13. Da stiller det seg annerledes med tilgang på intakte lavmatter og gode vinterbeiter. Grensestengningen mot Finland 1852 avskar naturlige vinterbeiter for flokkene som hadde sin naturlige trekkvei mot nord om våren, og motsatt om høsten. Tiltaksområdet berører ikke vinterbeiteområdene.

Når beitegrunlaget er fraværende av naturlige årsaker (området er steinur), så er det også vanskelig å etablere noen krenkelse av reindriften og den samiske kulturutøvelsen.

Fosen-dommen er som nevnt ovenfor prøvd i kraftlinje-skjønn for Hålogaland lagmannsrett i januar 2022. Lagmannsretten la til grunn at selv om man må se hen til den samlede effekten av tidligere og andre planlagte tiltak, så er terskelen for brudd mot SP artikkel 27 høy.

I Fosen-saken drøftet Høyesterett betydningen av om næringsutøvelsen fortsatt kunne gi utbytte. Høyesterett konkluderte med at det i alle fall vil være et brudd hvis en reduksjon av beitearealet fratrar reineierne muligheten til å fortsette med noe som naturlig kan karakteriseres som næringsvirksomhet. En slik situasjon er man ikke noe i nærheten av hva gjelder utbygging på Vuotnjalarassa-plataået, der reingtallet ikke er avhengig av de beitene som finnes/ ikke finnes på dette plataået bestående av steinmasser.

3.3. Anleggsperioden

I forbindelse med selve anleggsperioden, vil veiutbygging, antallet maskiner og transport av komponenter kunne medføre en betydelig ulempe for reindriften i form av særlig støy. Dette kan virke forstyrrende på dyrene selv om de ikke befinner seg i det konkrete området hvor vindparken skal finne seg.

Ulempen her vil imidlertid kunne avhjelpes ved at det ytes erstatning for det merarbeidet og de merkostnadene som anleggsperioden bringer med seg. Virkningen av en erstatningsytelse og andre avbøtende tiltak skal tas i betraktning ved vurderingen av om SP artikkel 27 er krenket, jfr Fosensaken, avsnitt 147:

«Til dette bemerker jeg at avbøtende tiltak fra myndighetene eller eksproprianten som reduserer ulempene ved et inngrep, i utgangspunktet må tas i betraktning ved vurderingen av om artikkel 27 er krenket. Slike tiltak kan etter omstendighetene bidra til at inngrepet ikke når opp til terskelen for krenkelse.»

og videre i avsnitt 148:

«Reindriften har videre etter alminnelige ekspropriasjonsrettslige erstatningsprinsipper en plikt til å tilpasse driften så lenge selve næringsgrunnlaget ikke røkkes ved»

Sett hen til dette, samt at en anleggsperiode er begrenset i tid, kan ikke anleggsfasen anses å ha en slik vesentlig negativ effekt på reindriften at det foreligger brudd på SP artikkel 27.

3.4. Reindriften flytterett

Retten til flytting er en viktig del av reindriften, jf reinl. § 22, jf § 20. Blokkering av flytteretten ville raskt kunne utgjøre en krenkelse, uten at en er kjent med relevant og avklarende rettspraksis på dette spørsmålet.

Reineierne kan fritt og uhindret drive og forflytte rein i det reinbeiteområdet hvor reinen lovlig kan ferdes, altså innenfor det aktuelle beiteområdet hvor han har rett til å være⁷. Dette følger også av reinl § 19 om beiteretten.

⁷ Kirsti Strøm Bull «Reindriften. Lovkommentar» 2020 om § 22 side 103.

Beiteretten omfatter nødvendige årstidsbeiter; barmarksbeiter og vinterbeiter, jf reinl § 20.

I tillegg til at man kan flytte, samle og drive rein der hvor reinen lovlig kan ferdes, har man også adgang til flytting med rein etter tradisjonelle flyttleier mellom årstidsbeitene gjennom andre reinbeitedistrikter. Vernet gjelder først og fremst tradisjonelle flyttleier som går over fremmed grunn.

Reinbeitedistrikt 13 driver reindriften gjennom hele året innenfor grenser hvor reinen lovlig kan ferdes. For dette distriktet er det ikke aktuelt å flytte over fremmed grunn. Distriktet er derfor ikke bundet til en fast flyttlei som begrenses i rom og tid. D13 kan med andre ord beite, flytte og drifte hvor som helst innenfor sitt store areal som overstiger 3000 km². Tilpasningsmulighetene er mangfoldige, og distriktet vil ha en tilpasningsplikt i forhold til nye inngrep som eventuelt påvirker deres reindrift.

Ettersom D13 driver innenfor sitt eget store område, er det ikke nødvendig med noen organisert flytting. Om høsten er praksis at flokkene streifbeiter i retning vinterbeitene. Et særskilt problem har vært reintrekket og beiting opp mot D9. Problemet er planlagt løst med et nytt sperregjerde.

Om vinteren gjeter siidagruppene atskilt. Til hjelp med voktingen anvendes i tillegg til snøscootergjeting, enkle sperregjerder. Flyttingen nordover skjer organisert ved at hver gruppe flytter for seg. Når flokkene er fremme innenfor D13s barmarksbeite, streifbeiter reinen spredt på eget instinkt nordover.

Streifbeiting og/ eller organisert flytting kan som før gå utenom tiltaksområdet. Selv om man i teorien skulle bestemme seg for å drive en flokk gjennom tiltaksområdet, vil det gå lettere på etablerte kjøreveier enn i steinuren uten veier.

Når området fra naturens side aldri har vært reinbeite, så er det vanskelig å tenke seg at negative konsekvenser skulle oppstå i driftsperioden.

3.5. Betydningen av andre tiltak

Høyesterett har videre uttalt at dersom inngrepet sett i sammenheng med andre tiltak, både tidligere og planlagte, fører til vesentlig negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse, så vil det foreligge en krenkelse av rettighetene etter SP artikkel 27.

Andre tiltak finnes ikke på plataået Vuotnjällassa eller i nærheten. Eventuelle tiltak ville uansett ikke medført ytterligere negative konsekvenser etter som plataået ikke representerer reinbeiteland med skadevirkning for reindriften.

Det foreligger heller ikke krenkelse dersom utbyggingen skulle medføre en større arbeidsbyrde enn tidligere.

4. Konklusjon

Oppsummert vil etablering av vindkraft på det aktuelle platået neppe få noen virkning på verken beitetilgang eller reintrekk mellom sommerbeiter i nord og vinterbeiter i sør.

Det er strenge vilkår som må være oppfylt før et samtykke til ekspropriasjon kan karakterisere som en krenkelse av SP artikkel 27. Det må foreligge tap av reinbeiter som får virkning av betydning for om næringsutøvelsen fortsatt kan gi utbytte, eller som har en vesentlig negativ effekt på reineiernes mulighet for å dyrke sin kultur i området.

Avbøtende tiltak som erstatning for merarbeid mv har en vesentlig betydning for spørsmålet om det foreligger en krenkelse, og reindriften har en tilpasningsplikt for sin næring ved ekspropriasjon. Det går imidlertid en grense for hvor langt reindriftssamene plikter å tilpasse driften fra normal nomadisk næringsutøvelse hen mot foring i innhegning (farming).

Når det aktuelle utbyggingsområdet for det meste består av steinur som verken er eller brukes til reinbeite eller som område for flytting av rein, vil en utbygging neppe få noen virkning verken på beitetilgang eller reintrekk mellom sommerbeiter i nord og vinterbeiter i sør. Da er man langt under terskelen for krenkelse av FNs internasjonale konvensjon om sivile og politiske rettigheter, artikkel 27.

Oslo, 21.04.2022



Thorsteinn J. Skansbo
Advokat
tjs@robertsen.no

VEDLEGG: Landbruksdirektoratets oversiktskart.
Fosendommen – HR-2021-1975-S
LH-2021-59719

Øst-Finnmark reinbeiteområde

Reinbeitedistrikter



Bjørnar Strøm-Hågenesen - 2016.
 Kartdata fra Kartverket og Landbruksdirektoratet er hentet fra www.geonorge.no
 Detaljert kart kan sees i [imnysynsløsning](http://imnysynsløsning.kildene.mbio.no) www.kildene.mbio.no



Norges Høyesterett - Dom - HR-2021-1975-S

Instans	Norges Høyesterett – Dom
Dato	2021-10-11
Publisert	HR-2021-1975-S
Stikkord	Gyldighet av konsesjonsvedtak. Ekspropriasjon. Rett til kulturutøvelse. FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter.
Sammendrag	<p>Norges Vassdrags- og energidirektorat (NVE) ga i 2010 konsesjon til to omfattende vindkraftutbygginger på Fosenhalvøya i Trøndelag. Vindkraftverkene, som var ferdig utbygget i 2019 og 2020, ligger innenfor området til Fosen reinbeitedistrikt, hvor to siidaer utøver reindrift. Høyesterett, som behandlet saken i storkammer, kom enstemmig til at kraftverkene krenket reindriftssamenes rett til kulturutøvelse, som reindriften er et utslag av, etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 27. Vedtakene om konsesjon og ekspropriasjonstillatelse var derfor ugyldige. Av prosessuelle spørsmål ble det lagt til grunn at siidaene hadde begrenset partsevne for de spørsmålene som skulle avgjøres, og at de derfor måtte kunne påberope medlemmenes individuelle rettigheter etter SP artikkel 27. Siidaen som ikke hadde anket lagmannsrettens overskjønn, måtte også kunne imøtegå vindkraftverkernes anke med å påstå skjønnet nektet fremmet, jf. tvl. § 30-7 og skjønnsprosessloven § 48. Det ble også vist til at punkter i en ankemotparts påstandsgrunnlag som retter seg mot bevisbedømmelsen, ikke kan avskjæres selv om anken er begrenset til rettsanvendelsen. Under henvisning til praksis fra FNs menneskerettskomité la Høyesterett til grunn at det vil foreligge en krenkelse av rettighetene etter SP artikkel 27 dersom inngrepet fører til vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse. Det aktuelle inngrepet må da ses i sammenheng med andre tiltak, både tidligere og planlagte, og den samlede effekten av tiltakene er avgjørende for om det foreligger krenkelse. Det hindrer ikke krenkelse at konsultasjoner er gjennomført, dersom konsekvensene av inngrepet er store nok. Ved vurderingene av gyldigheten er det heller ikke rom for noen skjønnsmargin eller forholdsmessighetsvurdering. Det kan imidlertid bli nødvendig med en avveining dersom artikkel 27 kommer i konflikt med andre grunnleggende rettigheter, så som retten til miljø. Ved den konkrete vurderingen tok Høyesterett utgangspunkt i lagmannsrettens konklusjon om at vinterbeiteområdene ved de to vindkraftverkene i praksis var tapt for reindriften, og at utbyggingen derfor ville true reindriftsnæringens eksistens på Fosen hvis ikke kompensierende tiltak ble satt inn. Vindkraftutbyggingen ville derfor ha en vesentlig negativ effekt på reineiernes mulighet til å utøve sin kultur. På denne bakgrunn ville deres rettigheter være krenket hvis det ikke ble satt inn tilfredsstillende avbøtende tiltak. Lagmannsretten hadde fastsatt en betydelig erstatning for vinterføring av reinen i innhegning og lagt til grunn at retten til kulturutøvelse da ikke var krenket. Etter Høyesteretts syn knyttet det seg så store usikkerheter til en slik løsning at den på det nåværende tidspunkt ikke kunne få betydning ved vurderingen av om SP artikkel 27 var brutt. Domstolene kunne uansett ikke bygge på et slikt tiltak som ledd i ekspropriasjonens tilpasningsplikt. Etter dette ble ekspropriasjonsskjønnene nektet fremmet. (Rt-sammendrag)</p>

Saksgang	Innrøndelag tingrett TINTR-2014-136323 – Frostating lagmannsrett LF-2018-150314, LF-2018-150323 og LF-2018-150327 – Høyesterett HR-2021-1975-S, (sak nr. 20-143891SIV-HRET), (sak nr. 20-143892SIV-HRET) og (sak nr. 20-143893SIV-HRET).
Parter	I. Statnett SF (advokat Pål-Martin Abell, advokat Johan Fredrik Remmen) mot Sør-Fosen sijte (advokat Andreas Brønner – til prøve, advokat Eirik Brønner – til prøve), Nord-Fosen siida (advokat Knut Helge Hurum) og Fosen Vind DA (advokat Pål-Martin Abell, advokat Johan Fredrik Remmen). II. Fosen Vind DA (advokat Pål-Martin Abell, advokat Johan Fredrik Remmen) mot Sør-Fosen sijte (advokat Andreas Brønner – til prøve, advokat Eirik Brønner – til prøve) og Nord-Fosen siida (advokat Knut Helge Hurum). III. Sør-Fosen sijte (advokat Andreas Brønner – til prøve, advokat Eirik Brønner – til prøve) mot Fosen Vind DA (advokat Pål-Martin Abell, advokat Johan Fredrik Remmen) og Staten v/Olje- og energidepartementet (partshjelper) (Regjeringsadvokaten v/advokat Anders Blakstvedt).
Forfatter	Dommerne Per Erik Bergsjø, Jens Edvin A. Skoghøy, Aage Thor Falkanger, Ragnhild Noer, Henrik Bull, Knut H. Kallerud, Ingvald Falch, Cecilie Østensen Berglund, Erik Thyness, Kine Steinsvik og justitiarius Toril Marie Øie.
Sist oppdatert	2021-10-12

Innholdsfortegnelse

Norges Høyesterett - Dom - HR-2021-1975-S.....	1
Innholdsfortegnelse	3
Sakens spørsmål og bakgrunn.....	4
Saksgangen for domstolene	5
Partenes syn på saken	7
Mitt syn på saken.....	11
Hovedspørsmålet i saken og den videre fremstillingen	11
Høyesteretts prøvingskompetanse under gyldighetsspørsmålet.....	11
Rammene for prøvingen etter skjønnsprosessloven § 38.....	11
Nærmere om Høyesteretts kompetanse til å prøve faktum	12
Skal Høyesterett ta stilling til om skjønnets skal nektes fremmet også for Nord-Fosen siida?	12
Bevisvurderingen under gyldighetsspørsmålet	13
Noen utgangspunkter	13
Lagmannsrettens vurdering av utbyggingens konsekvenser for reindriften	14
Grunnlaget for lagmannsrettens bevisvurdering	15
Fosen Vinds innvendinger mot lagmannsrettens bevisvurdering	16
Spørsmålet om krenkelse av SP artikkel 27	17
Presentasjon av bestemmelsen – utgangspunkter	17
Individuelt eller kollektivt vern – hvem kan påberope brudd?	17
Uttrykket «denied» – hvor ligger terskelen for krenkelse?	18
Betydningen av konsultasjon	20
Spørsmålet om det er rom for en skjønnsmargin og forholdsmessighetsvurdering	21
Betydningen av om næringsutøvelsen fortsatt kan gi utbytte	22
Den konkrete vurderingen av om rettighetene etter SP artikkel 27 er krenket	23
Erstatning for vinterfôring – avbøtende tiltak og tilpasningsplikt	24
Anken fra Statnett.....	26
Konklusjon og sakskostnader	26

- (1) Dommer **Bergsjø:**

Sakens spørsmål og bakgrunn

- (2) Saken gjelder gyldigheten av vedtak om konsesjon og ekspropriasjon til vindkraftutbygging på Fosen-halvøya. Det sentrale spørsmålet er om skjønnnet må nektes fremmet som følge av at utbyggingen strider mot det vern reindriftsnæringen har etter FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 27.
- (3) Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) traff 7. juni 2010 vedtak om konsesjon til fire vindkraftanlegg på Fosen-halvøya i Trøndelag fylke, blant annet Roan vindkraftverk og Storheia vindkraftverk, som saken her gjelder. Direktoratet ga også konsesjon til etablering av to kraftledningsanlegg, herunder en 420 kV kraftledning på strekningen Namsos-Roan-Storheia. Konsesjon for denne kraftledningen ble gitt til Statnett SF – heretter Statnett. Det ble videre gitt samtykke til ekspropriasjon av grunn og rettigheter.
- (4) Konsesjon til bygging av Roan og Storheia vindkraftverk ble opprinnelig gitt til henholdsvis Sarepta Energi AS og Statkraft Agder Energi Vind DA. Vindkraftvirksomheten på Fosen ble senere omorganisert, og anleggskonsesjon for de to vindkraftverkene ble i 2016 meddelt Fosen Vind DA – heretter Fosen Vind. Roan vindkraftverk og tilhørende eiendeler, rettigheter og plikter er nå overdratt til et nytt selskap, Roan Vind DA. Det er imidlertid avtalt at Fosen Vind skal ivareta Roan Vind DAs interesser i rettsaken. Avgjørelsen i saken får rettskraftvirkninger for Roan Vind DA etter tvisteloven § 19-15 første ledd andre punktum.
- (5) Roan vindkraftverk ble satt i drift i 2019 og var da Norges største med sine 71 turbiner. Planområdet er på 24,5 kvadratkilometer, mens adkomstvei og interne veier utgjør en strekning på rundt 70 kilometer. Særlig den østlige delen av anlegget – Haraheia – påvirker reindriften i området.
- (6) Da Storheia vindkraftverk sto ferdig i 2020, var dette anlegget Norges største. Anlegget består av 80 turbiner og har et planområde på i underkant av 38 kvadratkilometer. Adkomstvei og interne veier strekker seg over om lag 62 kilometer. De til sammen seks vindparkene på Fosen er opplyst å være Europas største vindkraftprosjekt på land.
- (7) Storheia og Roan vindkraftverk ligger innenfor området til Fosen reinbeitedistrikt. To siidaer utøver reindrift i hver sin del av distriktet – Sør-Fosen siite og Nord-Fosen siida. Siidaene er ofte benevnt Sør-gruppen og Nord-gruppen, også i rettsavgjørelsene i saken. Jeg velger likevel å holde meg til siidaavnene. En siida – «siite» på sørsamisk – er etter reindriftsloven § 51 en gruppe av reieiere som utøver reindrift i fellesskap på bestemte arealer. Hver av de to siidaene på Fosen består av tre siidaandeler. Etter reindriftsloven § 10 er en siidaandel en familiegruppe eller enkeltperson som driver reindrift. Samlet reintall for distriktet er i bruksreglene satt til maksimalt 2 100 rein, fordelt likt mellom de to siidaene.
- (8) Fosen reinbeitedistrikt har et samlet areal på rundt 4 200 kvadratkilometer, fordelt på Nord-Fosen siida med 2 200 kvadratkilometer og Sør-Fosen siite med 2 000 kvadratkilometer. Roan vindkraftverk ligger innenfor beiteområdet til Nord-Fosen siida, mens Storheia vindkraftverk ligger i området hvor Sør-Fosen siite har beite.
- (9) Vedtakene fra 2010 om konsesjon og ekspropriasjonstillatelse til vindkraftanleggene ble påklaget av en rekke organisasjoner og enkeltpersoner. Nord-Fosen siida var blant klagerne på vedtaket om

Roan vindkraftverk, mens Sør-Fosen sijte klaget på vedtaket om anlegget på Storheia. Ved Olje- og energidepartementets vedtak 26. august 2013 ble vedtakene om konsesjon og ekspropriasjon opprettholdt, men med enkelte endringer og vilkår. Blant annet ble deler av arealene ved Haraheia tatt ut av planområdet for Roan vindkraftverk. Sør-Fosen sijte påklaget også vedtaket om konsesjon for kraftledningen Namsos-Roan-Storheia, uten at klagen førte frem.

- (10) Olje- og energidepartementet bygget i konsesjonsvedtaket på at planområdet for *Roan* vindkraftverk er av «stor verdi» for reindriften. Konsekvensen av en utbygging ble vurdert til «stor negativ» både i anleggs- og driftsfasen. Men det ble samtidig lagt til grunn at området fortsatt «kan benyttes til reindrift også etter en utbygging, selv om dette skulle kreve større ressurser fra reindriftsutøverne i form av økt arbeidsbyrde». For *Storheia* vindkraftverks del bygget departementet på at en utbygging «vil være negativt» for reindriften, men uten at området «blir ubrukelig som vinterbeiteområde». Departementet så det slik at vindkraftprosjektet ikke «hindrer videre drift for sørgruppa».
- (11) Vindkraftverkene ble bygget ut og satt i drift etter beslutning om forhåndstiltredelse. Olje- og energidepartementets vedtak om konsesjon og ekspropriasjon omtales i den videre drøftelsen stort sett som «konsesjonsvedtaket».

Saksgangen for domstolene

- (12) Fosen Vind begjærte 25. august 2014 skjønn til fastsettelse av erstatning som følge av utbygging og drift av blant annet Roan og Storheia vindkraftverk. Nord-Fosen siida og Sør-Fosen sijte var blant de saksøkte. Statnett innga skjønnsbegjæring som gjaldt kraftledningen Namsos-Roan-Storheia.
- (13) Sør-Fosen sijte anførte at skjønnet måtte nektes fremmet for så vidt gjaldt Storheia vindkraftverk, prinsipalt fordi konsesjonsvedtaket var i strid med SP artikkel 27 om minoriteters rett til kulturutøvelse. Også konsekvensene av 420 kV kraftledningen ble trukket inn i denne forbindelsen. Denne delen av saken ble behandlet særskilt av Inntrøndelag tingrett sammen med skjønn overfor en av grunneierne som var berørt av kraftledningen. Tingretten kom 15. august 2017 til at utbyggingen av vindkraftanlegget i Storheia med tilhørende infrastruktur ikke innebærer en så stor innsnevring av samenes muligheter for fortsatt reindrift at SP artikkel 27 er krenket. Skjønnet ble derfor fremmet.
- (14) Sijten begjærte overskjønn for å få overprøvd avgjørelsen om at skjønnet skulle fremmes. Begjæringen ble avvist av Frostating lagmannsrett, og den videre anken til Høyesterett ble forkastet. Begrunnelsen var at en avgjørelse som fremmer skjønnet, ikke kan angripes særskilt før skjønnet er avsagt.
- (15) Inntrøndelag tingrett tok ved skjønn 28. juni 2018 stilling til utmålingen av erstatning i forbindelse med ekspropriasjonen av grunn og rettigheter til vindkraftanleggene på Fosen og kraftledningene. Sør-Fosen sijte ble tilkjent erstatning for bettetap, føring i kriseår, merarbeid og utgifter til materiell med i underkant av 8,9 millioner kroner. For Nord-Fosen siida ble samlet erstatning fastsatt til om lag 10,7 millioner kroner. Beløpet inkluderer erstatning også i tilknytning til Kvenndalsfjellet og Harbakksfjellet vindkraftparker.
- (16) Statnett og Fosen Vind begjærte overskjønn og gjorde gjeldende at erstatningen var satt for høyt. Sør-Fosen sijte begjærte også overskjønn og la ned påstand om at skjønnet skulle nektes fremmet. Sijten anførte at utbyggingen av Storheia er i strid med SP artikkel 27, Den europeiske menneskerettskonvensjon, protokoll 1 artikkel 1 (EMK P1-1) og Internasjonal konvensjon om avskaffelse av alle former for rasediskriminering (rasediskrimineringskonvensjonen) artikkel 5

bokstav d romertall v.

- (17) Subsidiært gjorde Sør-Fosen sijte gjeldende at det hefter saksbehandlingsfeil ved Olje- og energidepartementets vedtak ved at det bygger på uriktige faktiske forutsetninger og er mangelfullt utredet. Endelig knyttet sijten subsidiære anførsler til erstatningsutmålingen. Nord-Fosen siida gjorde gjeldende at overskjønnsretten måtte prøve gyldigheten av konsesjons- og ekspropriasjonsvedtaket av eget tiltak og la ned påstand om at overskjønnet skulle nektes fremmet for Roan vindkraftverk. Også Nord-Fosen siida knyttet anførsler til de ulike erstatningsspørsmålene i saken.
- (18) Frostating lagmannsrett avhjemlet overskjønn 8. juni 2020. Lagmannsretten kom til at skjønnet skulle fremmes, både for Storheia og Roan vindkraftverk.
- (19) Lagmannsretten la til grunn at områdene Storheia og Haraheia – som altså er den østlige delen av Roan vindkraftverk – i praksis har gått tapt som senvinterbeiteområder for reindriften. Den så det slik at tapet ikke vil kunne kompenseres fullt ut ved å ta i bruk alternative beiteområder, at reintallene som følge av dette på sikt vil måtte reduseres betraktelig med mindre det iverksettes avbøtende tiltak, og at utbyggingen dermed truer reindriftsnæringens eksistens på Fosen. Når dette likevel ikke ble ansett som en krenkelse av SP artikkel 27, var det fordi det etter lagmannsrettens syn kunne igangsettes vinterfôring av reinen – basert på den erstatningen lagmannsretten fastsatte. Lagmannsretten vurderte om et slikt tiltak ligger så langt fra tradisjonell reindrift at det i seg selv ville krenket retten til å utøve samisk kultur, men besvarte dette benektende under «en viss tvil».
- (20) I overskjønnet kom lagmannsretten videre til at vedtakene ikke krenker EMK P1-1 eller rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v. På grunn av behovet for vinterfôring ble erstatningen for konsekvensene av vindkraftanleggene satt betraktelig høyere enn den ble i tingretten – rundt 44,6 millioner kroner til hver av siidaene. De tre største postene gjelder éngangsinvesteringer i anlegg og utstyr, årlige kapitaliserte fôringskostnader og årlige kapitaliserte utgifter til samling og utslipp. Éngangserstatningen til investering i anlegg er i overskjønnet begrunnet med at det etter lagmannsrettens syn blant annet må etableres flere innhegninger med en samlet gjerdelengde på oppunder 4 500 meter. Fosen Vind og Statnett ble holdt solidarisk ansvarlige for erstatningsbeløpene. De to siidaene ble tilkjent sakskostnader.
- (21) Statnett har anket overskjønnet til Høyesterett (sak 20-143891). Anken gjelder rettsanvendelsen og er begrenset til spørsmålet om foretaket kan holdes solidarisk ansvarlig for erstatningen som har å gjøre med vindkraftanleggene. Under saksforberedelsen for Høyesterett har partene blitt enige om at Statnett ikke kan holdes solidarisk ansvarlig med Fosen Vind for erstatningen for vindkraftanleggene, og det er på dette punktet lagt ned sammenfallende påstander.
- (22) Fosen Vind har anket over lagmannsrettens fastsettelse av erstatningen (sak 20-143892). Anken er angitt å gjelde rettsanvendelsen og saksbehandlingen. Det er gjort gjeldende at lagmannsretten ikke har knyttet erstatningen til siidaenes økonomiske tap, og at det ikke er tatt hensyn til tilpasningsplikten. Saksbehandlingsanken knytter seg til lagmannsrettens begrunnelse.
- (23) Også Sør-Fosen sijte har anket overskjønnet til Høyesterett (sak 20-143893). Anken gjelder rettsanvendelsen og retter seg mot tolkningen og anvendelsen av SP artikkel 27 og rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v. Det er gjort gjeldende at skjønnet må nektes fremmet.
- (24) Nord-Fosen siida har ikke anket overskjønnet, men har for Høyesterett lagt ned påstand om at skjønnet nektes fremmet.
- (25) I den videre fremstillingen behandler jeg de ulike spørsmålene tematisk, uten å skille klart mellom de tre ankesakene.

- (26) Høyesteretts ankeutvalg traff 23. november 2020 [HR-2020-2268-U]¹ slik beslutning:
- «Ankene fra Fosen Reinbeitedistrikt, Sørgruppen og Statnett SF fremmes til behandling i Høyesterett.
- Anken fra Fosen Vind DA tillates fremmet for så vidt gjelder rettsanvendelsen ved spørsmålet om økonomisk tap og tilpasningsplikt. Anken for øvrig tillates ikke fremmet.»
- (27) Staten ved Olje- og energidepartementet har for Høyesterett i medhold av tvisteloven § 15-7 første ledd bokstav a opptrådt som partshjelper for Fosen Vind i spørsmålet om skjønnet skal fremmes. I den delen av saken som gjelder anken fra Fosen Vind, har staten opptrådt i medhold av tvisteloven § 30-13 om statens rett til å opptre i saker som gjelder Grunnloven eller internasjonale forpliktelser. Innenfor rammene av henvisningsbeslutningen og Høyesteretts kompetanse står saken for øvrig i det vesentlige i samme stilling som for de tidligere instansene.
- (28) Saken er for Høyesterett behandlet ved fjernmøte, jf. midlertidig lov 26. mai 2020 nr. 47 om tilpasninger i prosessregelverket som følge av utbruddet av covid-19 mv. § 3.

Partenes syn på saken

- (29) *Sør-Fosen sjite* har i korte trekk gjort gjeldende:
- (30) Utbyggingen av Storheia krenker reindriftssamenes rettigheter etter SP artikkel 27 og rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v. Olje- og energidepartementets konsesjonsvedtak er derfor ugyldig, og skjønnet må nektes fremmet.
- (31) Ved vurderingen av om konvensjonsrettighetene er krenket, må det foretas en konkret vurdering basert på de faktiske forholdene på domstidspunktet. Det er spørsmål om vedtakene er i strid med de materielle skrankene for forvaltningsskjønnet, og læren om at domstolene bare kan prøve forsvarligheten av forvaltningens prognoser, får da ikke anvendelse.
- (32) Lagmannsrettens vurdering av hvilke konsekvenser vindkraftutbyggingen på Storheia får for reindriften i Sør-Fosen sjite, er korrekt. Høyesterett har et dårligere grunnlag for sine vurderinger og bør ikke fravike bevisbedømmelsen i overskjønnet.
- (33) SP artikkel 27 verner enkeltindividenes rett til å utøve sin kultur, og spørsmålet er derfor i utgangspunktet om den enkelte reindriftsutøvers rettigheter er krenket. Reindriften har imidlertid et kollektivt preg, og også en siida kan derfor gjøre rettigheter gjeldende under konvensjonen. Uansett må siidaen kunne opptre som part i ekspropriasjonsskjønnet og påberope brudd på vegne av medlemmene.
- (34) Etter SP artikkel 27 foreligger krenkelse ikke bare når et inngrep innebærer total nektelse av kulturutøvelsen, men også når det har vesentlig betydning. Når kulturutøvelsen på forhånd er sårbar, vil individets rettigheter være krenket allerede når inngrepet har en «certain limited impact». Artikkel 27 er brutt hvis det ikke er mulig med fortsatt økonomisk utbytte fra næringen. Det er tilstrekkelig at det foreligger en trussel mot kulturutøvelsen, og bestemmelsen åpner ikke for en skjønnsmargin eller forholdsmessighetsvurdering. Konsultasjon med minoriteten er et moment av betydning, men kan ikke i seg selv hindre krenkelse hvis de negative virkningene er vesentlige. Urfolks tilknytning til landområdene må trekkes inn i vurderingen.
- (35) Utbyggingen av Storheia vindkraftverk innebærer en krenkelse av SP artikkel 27. Inngrepet fører

til at Sør-Fosen sijke mister et viktig landområde for senvinterbeite. Tapet av Storheia vil over tid føre til en halvering av flokken og gjøre det umulig å drive med overskudd av betydning. Det må tas hensyn til den særlig sårbare sørsamiske kulturen. Erstatning for kostnader til vinterføring vil ikke hindre krenkelse. Grunnloven § 108 har samme innhold som SP artikkel 27 og får selvstendig betydning hvis det legges til grunn at siidaene ikke kan påberope brudd på artikkelen.

(36) Konesjonsvedtaket krenker også reineiernes rettigheter etter rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v. Tap av landområder truer opprettholdelsen og videreføringen av den samiske kulturen. Et slikt tap kan ikke kompenseres med et erstatningsbeløp som ved inngrep i andres rettigheter. Hvis reindriftssamenes beiterett likevel behandles på samme måte som andres rettigheter i eiendom, foreligger det reelt sett ikke en likebehandling, men en diskriminering.

(37) For det tilfelle at det skal utmåles erstatning, slutter Sør-Fosen sijke seg til anførslene fra Nord-Fosen siida om dette spørsmålet. Sør-Fosen sijke er enig med Statnett i at foretaket ikke er solidarisk ansvarlig for en eventuell erstatning for konsekvensene av vindkraftverkene.

(38) Sør-Fosen sijke har lagt ned slik påstand:
«I. Anken fra Sør-Fosen sijke

Prinsipalt:
Skjønnnet nektes fremmet.

Subsidiært:
Overskjønnet oppheves så langt det er påanket.

I begge tilfelle:
Sør-Fosen sijke tilkjennes sakens omkostninger.

II. Anken fra Fosen Vind DA

1. Anken forkastes.
2. Sør-Fosen sijke tilkjennes sakens omkostninger.

III. Anken fra Statnett SF

1. Overskjønnet oppheves for så vidt gjelder Statnetts ansvar for vindkraftverkene.
2. Sør-Fosen sijke tilkjennes sakens omkostninger.»

(39) *Nord-Fosen siida* har i korte trekk gjort gjeldende:

(40) Utbyggingen av Roan vindkraftverk krenker siidamedlemmenes rettigheter etter SP artikkel 27 og rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v. Olje- og energidepartementets klagevedtak om konsesjon er derfor ugyldig, og skjønnet må nektes fremmet.

(41) Spørsmålet om konsesjonskrenkelse er et materielt spørsmål. Domstolene må vurdere alle de bevis som er tilgjengelige på domstidspunktet, og er ikke henvist til å vurdere forsvarligheten av forvaltningens prognoser. I denne saken er det dessuten ikke snakk om å vurdere nye rettsfakta, men bevisfakta. Det gjelder da ingen begrensninger for prøvingen.

(42) Høyesterett må legge lagmannsrettens bevisbedømmelse til grunn også ved vurderingen av hvilke konsekvenser Roan vindkraftverk får for reindriftsnæringen. Nord-Fosen siida slutter seg til Sør-Fosen sijtes anførsler knyttet til at Høyesterett ikke bør fravike bevisbedømmelsen i overskjønnet.

(43) Nord-Fosen siida er enig i Sør-Fosen sijtes generelle forståelse av SP artikkel 27. Når det gjelder den konkrete vurderingen av om artikkel 27 er krenket, må det tas utgangspunkt i at Nord-Fosen

siida er den reindriftsgruppen i Norge som har størst belastning fra vindkraftverk og tilhørende infrastruktur. Særlig utbyggingen av Haraheia får store negative konsekvenser for reindriften ved at et sentralt vinterbeite ikke lenger kan benyttes. Erstatning for kostnader til vinterføring vil ikke hindre krenkelse. Også rettighetene etter rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v er krenket. Nord-Fosen siida slutter seg på dette punktet til anførslene fra Sør-Fosen sijte.

- (44) Subsidiært må anken fra Fosen Vind knyttet til lagmannsrettens erstatningsutmåling forkastes. Lagmannsrettens rettsanvendelse er ikke feil, og hverken bevisvurderingen eller skjønnsutøvelsen kan prøves. Ved utmålingen har lagmannsretten korrekt bygget på at de samiske interessene er underlagt et særskilt vern, utmeislet i rettspraksis. SP artikkel 27 er ikke anvendt som grunnlag for erstatning i overskjønnet. Ekspropriasjonerstatningslova får ikke anvendelse, og bestemmelsene i loven avskjærer uansett ikke i seg selv erstatning som går ut over avkastningstapet. Lagmannsrettens erstatningsutmåling er under enhver omstendighet i samsvar med prinsippene om erstatning for tap av ideelle interesser. Grunnloven og de folkerettslige bestemmelsene til vern om samisk reindrift er relevante som tolkningsfaktorer og skranker, men kan også gi selvstendig grunnlag for erstatning. Lagmannsretten har på korrekt måte vurdert mulighetene for tilpasning av driften.
- (45) Statnett har rett i at foretaket ikke er solidarisk ansvarlig for en eventuell erstatning for konsekvensene av vindkraftverkene.
- (46) Nord-Fosen siida har lagt ned slik påstand:
- «I Sak 20-143892SIV-HRET (anken fra Sør Fosen sijte)
1. Prinsipalt: Skjønnet nektes fremmet.
 2. Subsidiært: Overskjønnet oppheves for så vidt gjelder rettsanvendelsen for spørsmålet om skjønnet skal fremmes.
 3. Nord-Fosen siida tilkjennes sakens omkostninger.
- II Sak 20-143893SIV-HRET (anken fra Fosen Vind AS)
1. Anken forkastes.
 2. Nord-Fosen siida tilkjennes sakens omkostninger.
- I sak 20-143891SIV-HRET (anken fra Statnett SF):
1. Overskjønnet oppheves for så vidt gjelder Statnetts ansvar for vindkraftverkene.
 2. Nord-Fosen siida tilkjennes sakens omkostninger.»
- (47) *Fosen Vind DA* har i korte trekk gjort gjeldende:
- (48) Lagmannsretten har korrekt lagt til grunn at konsesjonsvedtaket er gyldig, og skjønnet må derfor fremmes. Dette innebærer at anken fra Sør-Fosen sijte må forkastes. Overskjønnet må imidlertid oppheves fordi erstatningsutmålingen bygger på feil rettsanvendelse.
- (49) Spørsmålet om skjønnets fremme skal ikke prøves for Nord-Fosen siida. Siidaen har ikke anket over skjønnets fremme, og for denne gruppen reieiere foreligger det i utgangspunktet ikke «tvist» om dette spørsmålet, jf. skjønnsprosessloven § 48. Det er ikke tale om en prosessforutsetning som domstolene prøver av eget tiltak, men om et materielt spørsmål som bare prøves hvis det er omtvistet. Saken er underlagt fri rådighet. Det erkjennes likevel at spørsmålet kan stå i en annen stilling når Nord-Fosen siida nå har lagt ned påstand om at skjønnet nektes fremmet.
- (50) Vurderingen av gyldighetsspørsmålet må ta utgangspunkt i faktum på vedtakstidspunktet. Spørsmålet er om forvaltningens prognoser om utviklingen for reindriften på Fosen er forsvarlige. Nye bevis kan bare trekkes inn i vurderingen så langt de belyser forsvarligheten av

konsesjonsvedtaket på vedtakstidspunktet.

- (51) Lagmannsretten har bedømt bevisene feil. Det erkjennes at reindriften i begge siidaene forstyrres av vindkraftanleggene, men lagmannsretten har overvurdert de negative konsekvensene. Senvinterbeiter er ikke en såkalt «minimumsfaktor» for reindriften i distriktet – det er tilgangen på sommerbeite som setter grensen for hvor mange dyr reineierne kan ha.
- (52) Terskelen for krenkelse etter SP artikkel 27 ligger svært høyt, jf. uttrykket «denied». Bruken av uttrykket «threaten» i praksis fra FNs menneskerettskomité betyr ikke at det er nok at minoritetens kultur er truet – inngrepet må være så stort at det kan likestilles med en fullstendig nektelse. Det må legges betydelig vekt på konsultasjoner og involvering i beslutningsprosessen. Statene har ikke noen skjønnsmargin, men det må kunne foretas en avveining mot andre samfunnsmessige hensyn.
- (53) Utbyggingen av vindkraftanleggene krenker ikke reineiernes rettigheter etter SP artikkel 27. Konsekvensene er ikke så alvorlige at samene nektes retten til å utøve sin kultur på Fosen. Olje- og energidepartementets vurderinger og prognoser er grundige og på alle måter forsvarlige. Det må legges vekt på at reindriftnæringen er konsultert underveis, samtidig som også en avveining mot andre samfunnsmessige interesser tilsier at det ikke foreligger krenkelse. Betydningen av «det grønne skiftet» kommer inn med tyngde. Heller ikke rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v er krenket. Det vises på dette punktet til statens anførsler.
- (54) Erstatningsutmålingen i overskjønnet bygger på feil rettsanvendelse. Lagmannsretten har for det første uriktig unnlatt å knytte utmålingen av erstatning til reindriftsutøvernes økonomiske tap. SP artikkel 27 gir ikke grunnlag for å fravike de alminnelige ekspropriasjonsrettslige prinsippene for erstatningsutmålingen. For det andre er det ikke tatt hensyn til tilpasningsplikten. Fosen Vind er enig i at Statnett ikke er ansvarlig for konsekvensene av vindkraftverkene.
- (55) Fosen Vind DA har lagt ned slik påstand:
- «I sak 20-143893 (gyldighetssaken):
- 1) Anken forkastes.
- 2) Fosen Vind tilkjennes sakskostnader for Høyesterett.
- I sak 20-143892 (erstatningssaken):
- 1) Overskjønnet oppheves.»
- (56) Partshjelperen for Fosen Vind – *staten ved Olje- og energidepartementet* – har sluttet seg til anførslelene fra Fosen Vind og for øvrig i korte trekk gjort gjeldende:
- (57) SP artikkel 27 verner bare fysiske personer, ikke grupper av individer. Nord-Fosen siida og Sør-Fosen sijte har dermed ingen egne konsesjonsrettigheter. Siidaene kan heller ikke klage til FNs menneskerettighetskomité under individklageordningen på vegne av sine medlemmer. Prosesslovgivningen åpner i et tilfelle som dette ikke for at siidaene kan representere sine medlemmer i søksmål. Påstanden om at skjønnet skal nektes fremmet, kan på denne bakgrunn ikke prøves.
- (58) Siidaene kan ikke få medhold i at rettigheter etter rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v er krenket. Det er i beste fall uklart om siidaers rettigheter er beskyttet etter konvensjonen. Konvensjonen stiller uansett ikke opp andre materielle krav til ekspropriasjonsretten enn et vilkår om likebehandling. Myndighetene har etter konvensjonen adgang til positivt å særbehandle en gruppe, men har ikke plikt til det.
- (59) Staten ved Olje- og energidepartementet har ikke lagt ned påstand.

- (60) *Statnett SF* har gjort gjeldende:
- (61) Lagmannsrettens konklusjon om at Statnett er solidarisk ansvarlig for hele erstatningsbeløpet, bygger på feil rettsanvendelse. Statnett har bare fått konsesjon og ekspropriasjonstillatelse for etablering av en 420 kV kraftledning og kan ikke holdes ansvarlig for konsekvensene av vindkraftverkene.
- (62) Statnett SF har lagt ned slik påstand:
«Overskjønnet oppheves for så vidt gjelder Statnetts ansvar for vindkraftverkene.»

Mitt syn på saken

Hovedspørsmålet i saken og den videre fremstillingen

- (63) Hovedspørsmålet i saken er som nevnt om skjønnet må nektes fremmet for så vidt gjelder Roan og Storheia vindkraftverk som følge av at Olje- og energidepartementets konsesjonsvedtak er ugyldige. De to siidaene i Fosen reinbeitedistrikt har anført to grunnglag for ugyldighet – brudd på SP artikkel 27 og rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v. Jeg redegjør først for mitt syn på Høyesteretts prøvingskompetanse under gyldighetsspørsmålet. Deretter går jeg inn på bevisvurderingen og det bevisresultatet som må legges til grunn for drøftelsen. På den bakgrunn tar jeg stilling til om reindriftsutøvernes rettigheter etter SP eller rasediskrimineringskonvensjonen er krenket.

Høyesteretts prøvingskompetanse under gyldighetsspørsmålet

Rammene for prøvingen etter skjønnsprosessloven § 38

- (64) Etter skjønnsprosessloven § 38 kan et overskjønn bare ankes «på grunn av feil i rettsanvendelsen eller den saksbehandling som ligger til grunn for avgjørelsen». Det er i rettspraksis slått fast at denne kompetansebegrensningen bare gjelder spørsmål om verdsettelsen. Ved avgjørelsen av om de materielle betingelsene for å fremme skjønn er oppfylt, har Høyesterett full kompetanse, jf. Rt-2006-1547 avsnitt 46 med videre henvisninger.
- (65) Anken fra Sør-Fosen sijte i gyldighetssaken retter seg mot lagmannsrettens rettsanvendelse. Ankemotparten Fosen Vind bestrider imidlertid lagmannsrettens bevisvurdering. Punkter i en ankemotparts påstandsgrunnglag som retter seg mot bevisbedømmelsen, kan ikke avskjæres selv om anken er begrenset til rettsanvendelsen, jf. HR-2017-2165-A avsnitt 104 med videre henvisninger. Som fremhevet i Rt-2014-1240 er dette en nødvendig konsekvens av at den som har fått medhold i underinstansen, ikke har rettslig interesse i å anke, jf. tvisteloven § 29-8 første ledd første punktum. Når ankemotparten benytter seg av retten til å angripe bevisbedømmelsen, kan den ankende part på det aktuelle punktet imøtegå dette ved å argumentere for sitt syn på bevisspørsmålet, jf. HR-2017-2165-A avsnitt 104. Disse prinsippene gjelder tilsvarende ved skjønn, jf. skjønnsprosessloven § 2. Etter dette må Høyesterett prøve bevisvurderingen under gyldighetsspørsmålet i den utstrekning anførselene fra Fosen Vind og innvendingene fra siidaene på det samme punktet gir grunnlag for det.

Nærmere om Høyesteretts kompetanse til å prøve faktum

- (66) Fosen Vind har anført at faktum på vedtakstidspunktet må være avgjørende for gyldighetsspørsmålet. Selskapet har videre gjort gjeldende at Høyesterett bare kan ta stilling til om forvaltningens prognoser var forsvarlige da konsesjonsvedtaket ble truffet.
- (67) Som det fremgår av plenumsdommen inntatt i Rt-2012-1985 *Lengeværende barn I* avsnitt 81, er det generelle utgangspunktet ved domstolsprøvingen av gyldighetsspørsmål at prøvingen skal skje på grunnlag av faktum på vedtakstidspunktet. Etter mitt syn kan denne begrensningen ikke gjelde når spørsmålet som her er om et skjønn skal fremmes.
- (68) Jeg peker først på at dersom det under en skjønnsforretning oppstår tvist om retten til eller betingelsene for ekspropriasjon eller om hva som er gjenstand for ekspropriasjon, skal retten etter skjønnsprosessloven § 48 avgjøre tvisten under skjønnsforretningen. Dette gjelder blant annet tvist om gyldigheten av ekspropriasjonsvedtaket. Hvis retten kommer til at vedtaket er ugyldig, skal skjønnet nektes fremmet. Kommer retten derimot til at vedtaket er gyldig, skal det ikke treffes en egen avgjørelse om dette. Retten skal da fortsette saksbehandlingen og utmåle ekspropriasjonserstatningen. Vedtaket vil imidlertid sammen med skjønnsforutsetningene danne det faktiske grunnlaget for rettens erstatningsutmåling.
- (69) Ekspropriasjonserstatningslova § 10 første punktum slår fast at «tidspunktet då skjønnet vert avheimla» skal legges til grunn for fastsettelsen av vederlaget. Fra denne regelen gjør § 10 andre punktum unntak for tilfeller hvor ekspropriasjonstiltaket er iverksatt før den tid. I så fall skal erstatningen fastsettes ut fra verdien på overtakelsestidspunktet. Saken her illustrerer at det kan være en nær sammenheng mellom gyldigheten av ekspropriasjonsvedtaket og erstatningsutmålingen. Det vil være lite hensiktsmessig om disse spørsmålene skal avgjøres ut fra faktum på ulike tidspunkter. Inntreder det nye faktiske omstendigheter etter vedtakstidspunktet av betydning for vedtakets gyldighet, må løsningen derfor være at skjønnet nektes fremmet, og saken sendes tilbake til ny forvaltningsmessig behandling.
- (70) I dette tilfellet kommer imidlertid ikke spørsmålet om faktumtidspunkt på spissen. Det er uansett adgang til å fremlegge nye bevis som kaster lys over situasjonen på vedtakstidspunktet, jf. avsnitt 50 i *Lengeværende barn I*-dommen om skillet mellom nye bevisfakta og rettsfakta. I saken her er det ikke påberopt at det er inntrådt nye rettsstiftende kjensgjerninger etter at ekspropriasjonstillatelsen ble gitt, men det er fremlagt nye bevis i form av utredninger mv. Slike bevisfakta er det altså uansett adgang til å bygge på.
- (71) Ved prøvingen av forvaltningsskjønn har det i rettspraksis vært lagt til grunn at i den utstrekning forvaltningsvedtaket bygger på prognoser over fremtidig utvikling, vil domstolsprøvingen være begrenset til om prognosene var forsvarlige på det tidspunkt forvaltningsvedtaket ble fattet. Den grunnleggende avgjørelsen om dette er Rt-1982-241 *Alta* på side 266, som det er vist til i Rt-2012-1985 *Lengeværende barn I* avsnitt 77. Dette kan imidlertid ikke gjelde i et tilfelle som dette, hvor det er spørsmål om SP artikkel 27 hindrer fremme av skjønnet. Domstolene må da etter mitt syn vurdere virkningen av inngrepet basert på en selvstendig faktumbedømmelse og kan ikke begrense sin prøving til om forvaltningens prognoser var forsvarlige. Jeg peker her på at Høyesterett i HR-2017-2247-A *Reinøya* ikke begrenset seg til å vurdere forsvarligheten av prognosene.

Skal Høyesterett ta stilling til om skjønnet skal nektes fremmet også for Nord-Fosen siida?

- (72) Nord-Fosen siida har ikke anket overskjønnet. På den bakgrunn er det reist spørsmål om Høyesterett kan ta stilling til om skjønnet skal fremmes også for denne siidaen.

- (73) Jeg tar utgangspunkt i skjønnsprosessloven § 48, som jeg allerede har vært inne på. Bestemmelsen lyder:
- «Oppstår det under en skjønnsforretning som styres av en dommer, tvist om retten til og betingelsene for ekspropriasjon eller om hva som er gjenstand for ekspropriasjon, avgjøres tvisten under skjønnsforretningen.»
- (74) Nord-Fosen siida la i sluttinnlegget for Høyesterett ned påstand om at skjønnen skal nektes fremmet og anførte at ekspropriasjons- og konsesjonsvedtaket er ugyldig. Påstanden er opprettholdt under ankeforhandlingen. Dermed foreligger det en «tvist» om retten til ekspropriasjon etter § 48. Høyesterett må da i utgangspunktet ta stilling til gyldighetsspørsmålet også for Nord-Fosen siida.
- (75) Fosen Vind har vist til at påstanden om at skjønnen skal nektes fremmet, ble lagt ned etter at ankefristen gikk ut og også etter Høyesteretts ankeutvalgs henvisningsbeslutning. Dette er imidlertid ikke avgjørende innvendinger. Om skjønnen skal fremmes, utgjør ikke et eget krav i prosessuell forstand, men er en materiell forutsetning for utmåling av erstatning. Nord-Fosen siida kan derfor påstå skjønnen nektet fremmet, selv om siidaen ikke har anket over dette. Etter tvisteloven § 30-7 er det riktignok ikke adgang til å utvide påstanden og fremsette nye påstandsgrunnlag etter at det er gitt samtykke til fremme av anken. Men dette er ingen absolutt regel – utvidelse kan skje senere dersom «særlige grunner taler for det». Slik saken ligger an, må det legges til grunn at ankeutvalget har akseptert den utvidelsen som Nord-Fosen siida her har foretatt. Høyesterett må derfor etter skjønnsprosessloven § 48 prøve om det er grunnlag for å fremme skjønnen også for så vidt gjelder Nord-Fosen siida.

Bevisvurderingen under gyldighetsspørsmålet

Noen utgangspunkter

- (76) Ved vurderingen av gyldigheten av konsesjonsvedtaket er det sentrale bevissspørsmålet hva som går tapt av siidaenes senvinterbeiter i områdene ved Storheia og Roan vindkraftverk, og hvilken betydning dette har for reindriften.
- (77) Senvinterbeite pågår fra januar til rundt påske over en periode på om lag 90 dager. En forutsetning for at et område kan brukes til senvinterbeite, er at det gir reinen tilgang til lav. Det vil den særlig kunne ha i snaufjellsområder med høyereliggende vindblåste rabber, men dette vil variere etter snøforholdene det enkelte år. Bare en mindre del av det samlede arealet som omtales som senvinterbeite, er slik at reinen kan beite der. Turbinene i de to vindkraftanleggene er plassert langs fjellryggene og dermed i områder som er godt egnet som senvinterbeite.
- (78) Dette er en sak hvor umiddelbar bevisførsel har stor betydning, noe jeg også kommer tilbake til. Høyesterett har et dårligere grunnlag for å vurdere konsekvensene av utbyggingen enn lagmannsretten hadde og bør derfor i utgangspunktet være forsiktig ved prøvingen av lagmannsrettens bevisvurdering. Det gjelder ikke noen begrensninger for Fosen Vinds adgang til som ankemotpart å angripe lagmannsrettens bevisbedømmelse. Men en ankemotpart som benytter seg av denne muligheten, må etter min mening ha et særlig ansvar for å gi Høyesterett et forsvarlig grunnlag for å vurdere bevisene. Høyesterett må kunne konsentrere oppmerksomheten om de innsigelsene som er fremsatt, og bare gjennomgå bevis i den utstrekning innsigelsene gir oppfordring til det.

Lagmannsrettens vurdering av utbyggingens konsekvenser for reindriften

- (79) Lagmannsretten har kommet til at reinen vil unnvike vindkraftverkene i Storheia og Roan. I overskjønnet sammenfattes dette slik:
- «Lagmannsretten legger etter dette til grunn at reinen vil unnvike vindkraftverkene som er utbygd på Fosen, hvor Storheia og Roan (Haraheia) er de klart viktigste. Unnvikelsen vil etter lagmannsrettens oppfatning være så betydelig at områdene må ses som tapt som beiteområder. Unnvikelsessonen kan antas å være på minst tre km, men dette kommer ikke på spissen i denne saken. For senvinterbeite er det fjellrabbene som er verdifulle, og disse vil uansett være tapt.»
- (80) Etter lagmannsrettens syn vil det videre være «spekulativt» å legge til grunn at reinen vil venne seg til vindkraftverkene og senere ta områdene i bruk til beite.
- (81) Basert på disse konklusjonene drøfter lagmannsretten hvilke konsekvenser de tapte beiteområdene vil få for reindriften. Lagmannsretten tar som utgangspunkt at dette blant annet vil avhenge av om senvinterbeite er en begrensende faktor for reintallet – en såkalt minimumsfaktor – slik at bortfall vil måtte føre til redusert reintall og/eller lavere slaktevekter.
- (82) Etter en gjennomgang av bevisene konkluderer lagmannsretten med at utbyggingen av *Roan* vindkraftverk vil føre til et «betydelig beitetap for Nordgruppen, som på sikt vil måtte lede til reduksjon i antall rein med mindre tiltak i form av vinterfôring settes inn.»
- (83) For *Storheia* og Sør-Fosen sijte vurderer lagmannsretten utbyggingens konsekvenser for reindriften slik:
- «Tross disse innvendingene, har lagmannsretten funnet å legge til grunn at Storheia, vurdert over et lengre tidsperspektiv, er et senvinterbeite som reieneierne benytter, og også er avhengige av. I denne vurderingen er det lagt vekt på områdets objektive egnethet; det dreier seg om betydelige og naturlig avgrensede arealer, som på grunn av sin beliggenhet i høyden og nær kysten er godt egnet for senvinterbeite. Med et mer ustabilt klima, er det grunn til å regne med at slike områder får større betydning fremover. Det er dessuten på det rene at området historisk sett har vært mye benyttet, om ikke i den senere tid.
- Det er likevel et eget spørsmål om Sørgruppen med dagens reintall kan klare seg med Rissa og Leksvik senvinterbeiter, slik den vitterlig har gjort siden 2007. Lagmannsretten legger til grunn at det på sikt vil være vanskelig å opprettholde reintallet uten at Storheia er tilgjengelig som senvinterbeite. Dels fordi de øvrige vinterbeitene, særlig Leksvik, på et tidspunkt vil trenge hvile for å unngå nedbeiting. Lagmannsretten har ikke sikre opplysninger om den nåværende slitasjen på disse områdene, men reieneier Jåma har forklart at områdene nå bærer preg av langvarig beite. Dels også fordi Storheia på grunn av klimatiske forhold er det eneste sikre vinterbeiteområdet i såkalte kriseår. Både Leksvik og Rissa kan være utsatt for ising ved vintertemperaturer rundt 0 grader Celsius. Storheia er imidlertid bar langs fjellrabbene og derfor langt mindre utsatt.»
- (84) Under drøftelsen av gyldighetsspørsmålet uttaler lagmannsretten blant annet:
- «Som nevnt har lagmannsretten lagt til grunn for sine vurderinger at både Storheia og Haraheia i praksis har gått tapt som senvinterbeiteområder for reindriften. Videre har lagmannsretten vurdert omfanget av tapet og beiteområdene for øvrig slik at tapet ikke kan kompenseres fullt ut ved å ta i bruk alternative beiteområder. Uten kompenserende tiltak vil utbyggingen kunne innebære at antall rein må reduseres

betraktelig. Begge siktene har antydnet henimot en halvering, men et slikt anslag er naturligvis beheftet både med usikkerhet og forståelig pessimisme.

Som nevnt er reintallet 1050 for den enkelte sakte, fordelt på 350 for hver av de tre sakteandelene (familiene). Leif Arne Jåma fra Sørgruppen har opplyst at årsoverskuddet for virksomheten hans i 2018 var i underkant av 300.000 kroner. Det er med slike nokså marginale resultater grunn til å tro at en vesentlig reduksjon av reintallet vil innebære at virksomheten ikke lenger kan drives med overskudd, eller i alle fall slik at overskuddet ikke lenger står i rimelig forhold til innsatsen. Utgiftssiden vil være omtrent den samme også med et redusert reintall. Dersom reduksjonen fører til at en av familiene gir seg, vil dette føre til driftsmessige problemer for de to andre; under slakting og annen samling av reinen er det etter reieneiernes vurdering nødvendig med minst tre driftsenheter. Lagmannsretten har ikke grunnlag for å reise tvil om dette.

En isolert vurdering tilsier etter lagmannsrettens oppfatning at utbyggingen av vindkraftverk på Storheia og Haraheia vil true reindriftsnæringens eksistens på Fosen.»

- (85) Lagmannsretten bygger altså på at utbyggingen av vindkraftverkene i Storheia og Roan vil true reindriftsnæringens eksistens på Fosen, med mindre kompenserende tiltak settes inn. Spørsmålet er om Høyesterett har grunn til å fravike disse vurderingene. Jeg ser først på grunnlaget for lagmannsrettens bevisvurdering, før jeg vurderer innvendingene fra Fosen Vind.

Grunnlaget for lagmannsrettens bevisvurdering

- (86) Saken ble i lagmannsretten behandlet med tre juridiske dommere etter beslutning fra førstelagmannen, jf. skjønnsprosessloven § 34 første ledd. Retten var satt med fire skjønnsmedlemmer, hvorav to med reindriftsfagkyndighet. Skjønnsforhandlingene gikk over 13 rettsdager. To rettsdager gikk med til befaring, og det fremgår av rettsboken at både Roan og Storheia ble «detaljbefart». Retten var også på helikopterbefaring over deler av området. Til sammen ti sakkyndige vitner ble avhørt, samtidig som et betydelig antall forskningsrapporter er vurdert. Jeg konstaterer at saken er behandlet på en grundig måte, og at lagmannsretten har hatt et solid grunnlag for sine vurderinger.
- (87) Lagmannsretten tar i sin vurdering av konsekvensene av vindkraftanleggene utgangspunkt i rapport 1305 fra Norsk institutt for naturforskning «Vindkraft og reinsdyr – en kunnskapssyntese» (2017). Rapporten er en sammenfatning av ulike undersøkelser om effekten av vindkraftanlegg og kraftledninger på rein. Lagmannsretten siterer fra oppsummeringen i rapporten om vindturbiner og rotor, der det blant annet fremgår at variasjoner i funnene i de ulike undersøkelsene skyldes «både topografi, beiteforhold, nærhet til annen infrastruktur og design/gjennomføring av de ulike undersøkelsene». På denne bakgrunn tar lagmannsretten dette utgangspunktet for den videre drøftelsen:
- «Selv om konklusjonen er relativt åpen med hensyn til effekten av vindkraftanlegg, er det slik at overføringsverdien fra de ulike undersøkelsene som konklusjonen i rapporten bygger på, og til situasjonen på Fosen, varierer. Det er derfor nødvendig å gå nærmere inn på geografiske og andre premisser for de ulike undersøkelsene.»
- (88) Dette er en forsvarlig tilnærming, som heller ikke er angrepet. Lagmannsretten går i den videre drøftelsen inn på seks ulike rapporter, som vurderes og kommenteres. Jeg kommer tilbake til innvendingene fra Fosen Vind til de konklusjonene lagmannsretten trekker. I denne sammenhengen er poenget at lagmannsretten har vært seg bevisst de noe sprikende konklusjonene i de ulike forskningsrapportene, drøftet dem og anvendt dem på forholdene i Storheia og Roan.

- (89) Lagmannsretten har lagt betydelig vekt på en presentasjon som dosent Anna Skarin fra Sveriges lantbruksuniversitet i Uppsala holdt for retten. For Høyesterett er hennes konklusjoner hverken kommentert eller bestridt fra Fosen Vinds side. Lagmannsretten har også støttet seg på flere andre sakkyndige vitner og reieiere med erfaring fra områder med vindkraftanlegg. Det er ikke fremlagt bevisopptak eller skriftlige forklaringer fra noen av disse.
- (90) I overskjønnet er det videre vist til GPS-målinger av reinens bruk av Haraheia-området før, under og etter utbyggingen av Roan vindkraftverk. Etter lagmannsrettens syn understøtter målingene konklusjonen om unnvikelse. Jeg kan ikke se at Fosen Vind i særlig grad har imøtegått disse målingene.
- (91) Lagmannsretten kommenterer også flere steder områdets beskaffenhet. Egnetheten av området som senvinterbeite er kommentert, og det samme er betydningen av hvor synlige turbinene er for reinen. Vurderingen av hva som har gått tapt for reindriften, er grundig og konkret. Jeg forstår overskjønnet slik at lagmannsretten her i betydelig grad bygger på egne observasjoner under befaringen, som så er holdt opp mot opplysninger blant annet fra de sakkyndige vitnene.
- (92) Samlet sett ser jeg det slik at lagmannsretten har hatt et godt grunnlag for sine vurderinger, og at disse på alle punkter er forsvarlige. Rettens egne observasjoner og umiddelbare forklaringer fra vitner har gitt viktige bidrag til forståelsen. Høyesterett har som nevnt et dårligere grunnlag for sin vurdering av vindkraftanleggenes innvirkning på reindriften, og jeg viser til det jeg allerede har sagt om at dette tilsier tilbakeholdenhet ved prøvingen.

Fosen Vinds innvendinger mot lagmannsrettens bevisvurdering

- (93) En hovedinnvending fra Fosen Vind er at lagmannsretten ikke har vurdert alternative beiteressurser. Dette kan jeg ikke si meg enig i. Jeg har allerede nevnt at lagmannsretten har tatt stilling til om beiteområdene i Storheia og Roan er minimumsfaktorer for de to siidaene, slik at bortfall fører til reintallsreduksjon og/eller redusert slaktevekt. I en vurdering av dette ligger nødvendigvis at også andre beiteområder må tas i betraktning. For Sør-Fosen sijtes del er dessuten de andre senvinterbeitene i Leksvik og Rissa vurdert mer uttrykkelig.
- (94) Lagmannsretten har i drøftelsen av om senvinterbeitene er avgjørende for reintallet, tatt i betraktning konsekvensutredningen fra 2008 og bruksreglene for de to siidaene. Begge tyder på at vinterbeite ikke er den kritiske faktoren for driften. Ut fra andre bevis i saken har lagmannsretten imidlertid ikke lagt avgjørende vekt på dette ved vurderingen av konsekvensene av inngrepet på lengre sikt. Jeg har ikke grunnlag for å fravike lagmannsrettens bevisvurdering her.
- (95) Fosen Vind har videre vært kritisk til lagmannsrettens tolkning og anvendelse av enkelte av forskningsartiklene. Innvendingene knytter seg særlig til studiene av Fakken, Gabrielsberget og Raggovidda vindkraftverk. Det kan nok være at ikke alle henvisningene til disse undersøkelsene i overskjønnet er like treffende. Angrepet mot lagmannsrettens vurderinger er imidlertid heller ikke på dette punktet forankret på en slik måte at jeg har grunnlag for å si at de er uriktige.
- (96) Etter Fosen Vinds syn har lagmannsretten ikke belegg for at det er nødvendig å vinterføre 44 prosent av reinsdyrene. Dette er imidlertid en forutsetning lagmannsretten har bygget sin erstatningsutmåling på. Under gyldighetsdrøftelsen har lagmannsretten uttalt at antall rein som følge av bortfall av beiteområdene må «reduseres betraktelig». Ut fra det kunnskapsgrunnlaget som foreligger i dag, har jeg ikke tilstrekkelige holdepunkter for å fravike denne vurderingen.
- (97) Samlet sett gir innvendingene fra Fosen Vind ikke grunnlag for å sette lagmannsrettens

bevisvurdering til side. Jeg bygger derfor på denne når jeg nå går over til å drøfte gyldighetsspørsmålet.

Spørsmålet om krenkelse av SP artikkel 27

Presentasjon av bestemmelsen – utgangspunkter

- (98) FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 27 har denne ordlyden:
- «In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language.»
- (99) SP artikkel 27 må ses i sammenheng med Grunnloven § 108, som pålegger statens myndigheter «å legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppe kan sikre og utvikle sitt språk, sin kultur og sitt samfunnsliv». Grunnlovsbestemmelsen bygger på artikkel 27 og kan være et selvstendig rettsgrunnlag der andre rettskilder ikke gir noe svar, jf. HR-2018-872-A avsnitt 39.
- (100) Etter menneskerettsloven § 2 nr. 3 gjelder SP som norsk lov og er dermed en skranke for forvaltningsskjønnet. Ved motstrid går bestemmelsene i konvensjonen foran bestemmelser i annen lovgivning, jf. § 3. Dette innebærer at konsesjonsvedtaket er ugyldig dersom SP artikkel 27 er brutt.
- (101) Det er på det rene at samene er en minoritet i artikkel 27s forstand, og at reindrift er en form for vernet kulturutøvelse. Jeg viser til HR-2017-2247-A *Reinøya* avsnitt 120 og HR-2017-2428-A *Reintallsreduksjon I* avsnitt 55.
- (102) Ved tolkningen av artikkel 27 vil uttalelser fra FNs menneskerettskomité ha betydelig vekt, jf. storkammeravgjørelsen inntatt i Rt-2008-1764 avsnitt 81.

Individuelt eller kollektivt vern – hvem kan påberope brudd?

- (103) Staten har prinsipielt gjort gjeldende at SP artikkel 27 bare verner enkeltindivider, ikke juridiske personer eller grupper av individer. På dette grunnlaget har staten tatt til orde for at vernet ikke kan påberopes av siidaene. Her ligger det to spørsmål, og jeg ser først nærmere på *hvem som er vernet* etter bestemmelsen.
- (104) Vernet gjelder etter ordlyden i artikkel 27 «persons belonging to such minorities». Ordlyden i denne første delen av bestemmelsen indikerer at det er enkeltindivider i en minoritet som er beskyttet. Men i fortsettelsen fremgår det at individene skal ha rett til å dyrke sin kultur mv. «in community with the other members of their group» – sammen med de andre medlemmene av sin gruppe. Dette elementet i bestemmelsen ble tilføyd for å få frem bestemmelsens kollektive preg, se Nowak's CCPR Commentary, 3. utgave, 2019 side 799-800.
- (105) I tråd med dette tar Høyesterett i HR-2017-2428-A *Reintallsreduksjon I* avsnitt 55 utgangspunkt i at artikkel 27 verner enkeltindivider, men føyer til at vernet likevel har «et visst kollektivt preg». Videre skiller FNs menneskerettskomité ikke alltid klart mellom beskyttelse av enkeltindivider i en minoritetsgruppe og gruppen som sådan. Jeg viser her til saken *Lubicon Lake Band mot*

Canada (26. mars 1990, CCPR-1984-167). Klager er innledningsvis dels angitt å være «Chief Bernard Ominayak *and* the Lubicon Lake Band», dels «Chief Bernard Ominayak *of* the Lubicon Lake Band» (mine uthevinger). I punkt 33 fant komiteen at inngrepet truet «the way of life and culture of the Lubicon Lake Band».

- (106) Jeg ser det etter dette slik at artikkel 27 i utgangspunktet verner individer i en minoritet. Men minoritetenes kultur utøves i et fellesskap, og vernet har derfor et kollektivt preg. For reindriften kommer dette blant annet til uttrykk ved at reindriftssamenes beiterettigheter er kollektive og ligger til den enkelte siidaen, se HR-2019-2395-A *Reintallsreduksjon II* avsnitt 51 med videre henvisning til Rt-2000-1578 *Seiland*. Siidaen er en gruppe av reineiere som utøver reindrift i fellesskap på bestemte arealer, jf. reindriftsloven § 51. Det vil på denne bakgrunn være vanskelig å trekke et skarpt skille mellom individene og gruppen.
- (107) Spørsmålet er så om de to siidaene som er parter i saken her, kan *påberope* minoritetsvernet i artikkel 27 for norske domstoler. Jeg tar utgangspunkt tvisteloven § 2-1, som inneholder bestemmelsene om hvem som har partsevne. Etter andre ledd kan andre sammenslutninger enn dem som er nevnt i første ledd, ha partsevne så langt det følger av en samlet vurdering. Det skal legges særlig vekt på momentene som er oppregnet i leddet. Bestemmelsen var blant annet ment å videreføre de tidligere reglene om såkalt begrenset partsevne, se Skoghøy, *Tvisteløsning*, 3. utgave, 2017 side 284 med videre henvisninger til forarbeider og praksis.
- (108) Etter mitt syn er det ikke tvilsomt at en siida kan ha begrenset partsevne, noe som også er lagt til grunn i Rt-2000-1578 *Seiland*. På side 1585 i dommen uttaler førstvoterende:
- «I dette tilfellet rammer inngrepet bare en gruppe av reindriftsutøverne i distriktet, og da må denne gruppen ha adgang til å fremme erstatningskrav, jf. NOU 1997:4 Naturgrunnlaget for samisk kultur side 337.»
- (109) Jeg viser i denne forbindelse også til at reindriftsloven kapittel 6 del II inneholder detaljerte regler om siidaens myndighet og organisering. Reindriftsloven § 44 andre ledd in fine slår videre fast at siidaene kan ivareta «egne særskilte interesser» blant annet i søksmål.
- (110) Spørsmålet om begrenset partsevne beror på en konkret vurdering. Jeg finner det klart at siidaene i Fosen reinbeitedistrikt har begrenset partsevne for de spørsmål Høyesterett skal ta stilling til i denne saken, og at de må kunne påberope medlemmenes individuelle rettigheter. Som jeg allerede har pekt på, har de folkerettslige forpliktelsene stor betydning på dette området. Jeg har også fremhevet det kollektive preget som kulturutøvelsen har, og at en siida nettopp kjennetegnes ved at en gruppe reineiere utøver reindrift i fellesskap på bestemte arealer. Siidaen er videre som nevnt bærer av de kollektive arealrettighetene som reindriftnæringen er knyttet til, se HR-2019-2395-A *Reintallsreduksjon II* avsnitt 51. I en sak om slike rettigheter må en siida da kunne opptre som part og påberope den enkelte reineiers rettigheter etter artikkel 27 på deres vegne. Grunnloven § 108, som blant annet pålegger myndighetene å legge forholdene til rette for at den samiske folkegruppen kan sikre og utvikle sin kultur, støtter en slik forståelse.

Uttrykket «denied» – hvor ligger terskelen for krenkelse?

- (111) Selv om SP artikkel 27 bruker uttrykket «denied», er det på det rene at også inngrep som ikke utgjør en total nektelse, kan krenke retten til kulturutøvelse. Allerede i Menneskerettskomiteens generelle kommentar nr. 23 (1994) punkt 6.1 presiseres det at bestemmelsen pålegger statene en plikt til å sørge for at urfolks rettigheter til kulturutøvelse beskyttes mot «denial or violation». Den samme forståelsen er lagt til grunn i HR-2017-2428-A *Reintallsreduksjon I* avsnitt 55 med videre henvisning til NOU 2007:13 A *Den nye sameretten*. På side 203 i utredningen slår Samerettsutvalget fast at en nektelse i artikkel 27s forstand ikke bare vil omfatte «totale nektelser»

av retten til kulturutøvelse, men også «krenkelser».

- (112) Som Samerettsutvalget uttaler på side 202 i utredningen, tilsier ordlyden i artikkel 27 likevel at bestemmelsens rekkevidde er «forholdsvis snever». Spørsmålet er hvor terskelen for krenkelse ligger.
- (113) Det er særlig fire avgjørelser fra Menneskerettskomiteen som belyser hvor mye som skal til før retten til kulturutøvelse etter artikkel 27 er krenket – *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* (26. oktober 1994, CCPR-1992-511), *Jouni Länsman mfl. mot Finland I* (30. oktober 1996, CCPR-1995-671), *Jouni Länsman mfl. mot Finland II* (17. mars 2005, CCPR-2001-1023) og *Ángela Poma Poma mot Peru* (27. mars 2009, CCPR-2006-1457). I HR-2017-2247-A *Reinøya* er det redegjort nærmere for disse avgjørelsene. Dommen gjaldt blant annet spørsmålet om et veianlegg på Reinøya nord for Tromsø var i strid med SP artikkel 27 på grunn av konsekvensene for samisk reindrift. Førstvoterende uttaler i dommens avsnitt 124 flg. dette om de fire avgjørelsene:
- «(124) I saken *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* fra [26. oktober] 1994 [CCPR-1992-511] slo komiteen fast at inngrep som '... amount to a denial of the right' ville stride mot konvensjonen. Derimot ville ikke tiltak som har '... a certain limited impact on the way of life of persons belonging to a minority ... necessarily amount to a denial of the right under article 27', se avsnitt 9.4. Komiteen ga deretter i avsnitt 9.5 uttrykk for at spørsmålet var om det aktuelle steinbruddet hadde en slik 'impact' i området '... that it does effectively deny to the authors the right to enjoy their cultural rights in that region'. Det fremgår i det følgende at verken de foretatte eller de planlagte inngrepene var av en slik karakter at artikkel 27 var krenket.
- (125) Saken *Jouni E. Länsman mfl. mot Finland* fra [30. oktober] 1996 [CCPR-1995-671] bekrefter det skillet som ble trukket opp i avsnitt 9.4 i saken fra 1994, se avsnitt 10.3. Spørsmålet i denne saken var om den hugsten som allerede hadde funnet sted, sammen med den som var planlagt, '... is of such proportions as to deny the authors the right to enjoy their culture in that area', se avsnitt 10.4. I den konkrete vurderingen i avsnitt 10.6 slår komiteen fast at hugsten i området påførte samene '... additional work and extra expenses', men at den '... does not appear to threaten the survival of reindeer husbandry'.
- (126) I saken *Jouni Länsman mfl. mot Finland* fra [17. mars] 2005 [CCPR-2001-1023] var det igjen spørsmål om konsekvensene av hugst i samisk område. Komiteen understreket i avsnitt 10.2 at ved vurderingen måtte en se på virkningen over tid, '... the effects of past, present and planned future logging ...'. Som i de tidligere avgjørelsene, pekte komiteen på at andre årsaker enn inngrepet forklarte den lave lønnsomheten i reindriftsnæringen, se avsnitt 10.3. Komiteen konkluderte avslutningsvis i dette avsnittet med at konsekvensene av hugsten '... have not been shown to be serious enough as to amount to a denial of the authors' right to enjoy their own culture in community with other members of their group under article 27 of the Covenant'.
- (127) I en avgjørelse fra [27. mars] 2009 – *Ángela Poma Poma mot Peru* [CCPR-2006-1457] – formulerte komiteen det avgjørende spørsmålet slik i avsnitt 7.5: '... the question is whether the consequences ... are such as to have a substantive negative impact on the author's enjoyment of her right to enjoy the cultural life of the community to which she belongs'. Komiteen fant at artikkel 27 var krenket i denne saken. Det ble blant annet vist til at tusenvis av husdyr var døde som følge av myndighetenes inngrep, og at klageren hadde blitt tvunget til å forlate sitt område.»
- (114) På bakgrunn av gjennomgangen konkluderer førstvoterende slik i avsnitt 128 i *Reinøya*-dommen:
- «Samlet viser Menneskerettskomiteens praksis at det skal en god del til før inngrep blir av en slik alvorlighetsgrad at artikkel 27 er krenket.»

- (115) I saken her er det særlig tre elementer i disse avgjørelsene fra Menneskerettskomiteen som har vært diskutert. Siidaene har i tilknytning til terskelspørsmålet fremhevet uttalelsen i *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* (CCPR-1992-511) punkt 9.4 om at «measures that have a certain limited impact on the way of life of the persons belonging to a minority will not necessarily amount to a denial of the right under article 27». De har utlagt dette slik at det vil foreligge krenkelse når et inngrep med begrenset effekt virker sammen med tidligere og planlagte inngrep, slik at det får betydelige konsekvenser for kulturutøvelsen.
- (116) Jeg er enig med siidaene i at inngrepet må ses i sammenheng med andre tiltak som påvirker kulturutøvelsen, noe jeg kommer tilbake til. Men etter mitt syn sier ikke dette noe om hvor terskelen for krenkelse ligger. I den forbindelse nevner jeg at komiteen i avsnitt 9.5 innleder den konkrete vurderingen med å stille spørsmål om konsekvensene av inngrepet var så «substantial» – vesentlig, betydelig eller alvorlig – at det innebar brudd på artikkel 27.
- (117) Spørsmålet er for det andre hva som ligger i bruken av uttrykket «threaten» – truer – i enkelte av avgjørelsene. I *Jouni Länsman mfl. mot Finland I* (CCPR-1995-671) punkt 10.6 begrunner komiteen sin konklusjon blant annet med at hugsten «does not appear to threaten the survival of reindeer husbandry», se også *Lubicon Lake Band mot Canada* (CCPR-1984-167) punkt 33. Etter mitt syn knytter ikke disse uttalelsene seg til selve terskelen for krenkelse. I *Länsman-avgjørelsen* punkt 10.6 er uttrykket brukt i den konkrete drøftelsen, mens komiteen bruker begrepene «deny» og «denial» i omtalen av terskelen i punkt 10.4 og 10.5. *Lubicon Lake Band-avgjørelsen* drøfter ikke terskelen overhodet, samtidig som spørsmålet om krenkelse av artikkel 27 ikke synes å ha stått sentralt.
- (118) Uttalelsen i *Ángela Poma Poma mot Peru* (CCPR-2006-1457) punkt 7.5 om at spørsmålet må være om inngrepet har «a substantive negative impact» på kulturutøvelsen, har stått særlig sentralt i saken. Dette er den nyeste uttalelsen om terskelen og derfor etter mitt syn et viktig holdepunkt for forståelsen. Uttrykket «substantive» kan i denne sammenhengen oversettes med «vesentlig» eller «betydelig». Terskelen ligger med andre ord høyt.
- (119) På denne bakgrunn er min *konklusjon* at det vil foreligge en krenkelse av rettighetene etter SP artikkel 27 dersom inngrepet fører til vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse. Inngrepet kan i seg selv ha så store konsekvenser at det foreligger brudd. Men innvirkningen trenger ikke å være så alvorlig som i *Poma Poma-avgjørelsen*, hvor tusenvis av husdyr var døde som følge av myndighetstiltak, og klageren var blitt tvunget til å forlate sitt område. Inngrepet må videre ses i sammenheng med andre tiltak, både tidligere og planlagte. Den samlede effekten av tiltakene er avgjørende for om det foreligger krenkelse, jf. *Jouni Länsman mfl. mot Finland I* (CCPR-1995-671) punkt 10.7.

Betydningen av konsultasjon

- (120) Selv om konsekvensene av tiltaket står helt sentralt i vurderingen av om rettighetene etter artikkel 27 er krenket, har det også betydning om minoriteten har blitt konsultert underveis i prosessen. Dette fremgår av flere avgjørelser fra FNs menneskerettskomité. Både i *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* (CCPR-1992-511) punkt 9.6 og *Jouni Länsman mfl. mot Finland I* (CCPR-1995-671) punkt 10.5 inngår dette momentet i den konkrete drøftelsen. Komiteen uttaler seg mer generelt i *Ángela Poma Poma mot Peru* (CCPR-2006-1457) punkt 7.6. Her heter det at spørsmålet om krenkelse blant annet beror på om «the members of the community in question have had the opportunity to participate in the decision-making process in relation to these measures ...». Høyesterett har fremhevet betydningen av konsultasjon i HR-2017-2247-A *Reinøya* avsnitt 121 og HR-2017-2428-A *Reintallsreduksjon I* avsnitt 72.
- (121) Av Menneskerettskomiteens avgjørelser og de nevnte høyesterettsdommene fremgår at det ikke i

seg selv kan være avgjørende om og i hvilken grad minoriteten har blitt konsultert. Det er tale om en faktor som inngår i vurderingen av om kulturvernet er krenket, se NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark* side 272. Er konsekvensene av inngrepet store nok, hindrer det ikke krenkelse at konsultasjoner er gjennomført. Det er på den annen side ikke noe ubetinget krav etter konvensjonen at minoritetens deltakelse har virket inn på avgjørelsen, men også det kan ha betydning i den samlede vurderingen.

- (122) Jeg nevner at det med virkning fra 1. juli 2021 er tatt inn bestemmelser om konsultasjon i sameloven kapittel 4. Departementet redegjør i Prop.86 L (2020–2021) punkt 4.2 for samenes rett til selvbestemmelse og forholdet til konsultasjoner. Slik denne saken ligger an, ser jeg ikke grunn til å gå nærmere inn på dette temaet.

Spørsmålet om det er rom for en skjønnsmargin og forholdsmessighetsvurdering

- (123) Lagmannsretten har i overskjønnet tatt utgangspunkt i at artikkel 27 ikke gir uttrykk for «en avveiningsstandard i form av en proporsjonalitetsvurdering eller lignende», men holder likevel åpent om det er adgang til å foreta skjønnsmessige avveininger mot andre interesser. I den forbindelse trekker lagmannsretten blant annet frem hensynet til klima og utslippsfri energi. Fosen Vind har erkjent at statene ikke kan innvilges noen skjønnsmargin – statene er ikke gitt frihet til å tolke konvensjonen etter egne forutsetninger. Foretaket har imidlertid anført at formålet bak tiltaket kan trekkes inn i en samlet avveining – en forholdsmessighetsvurdering. Siidaene har avvist en slik tolkning av konvensjonsbestemmelsen. Kildene knyttet til skjønnsmargin og forholdsmessighetsvurdering er til dels de samme. Jeg behandler derfor problemstillingene samlet, selv om det altså er tale om to ulike spørsmål.
- (124) Ordlyden i artikkel 27 åpner i utgangspunktet ikke for at statene kan foreta en interesseavveining mellom urfolks rettigheter og andre legitime formål. Rettighetene fremstår som absolutte, likevel slik at de kan fravikes ved en nasjonal krisesituasjon, jf. artikkel 4. Artikkel 27 skiller seg her fra en rekke andre rettighetsbestemmelser i SP, blant annet artikkel 12 om retten til bevegelsesfrihet, artikkel 18 om tros- og religionsfrihet, artikkel 19 om yringsfrihet og artikkel 22 om foreningsfrihet. Disse bestemmelsene åpner uttrykkelig for at statene på visse vilkår kan begrense rekkevidden, og det legges opp til en forholdsmessighetsvurdering. Det er heller ikke noe i ordlyden i artikkel 27 som tyder på at statene kan innvilges en skjønnsmargin.
- (125) Menneskerettskomiteen har i *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* (CCPR-1992-511) slått fast at statene ikke har noen skjønnsmargin ved anvendelsen av artikkel 27. Om dette uttaler komiteen i punkt 9.4:

«A State may understandably wish to encourage development or allow economic activity by enterprises. The scope of its freedom to do so is not to be assessed by reference to a margin of appreciation, but by reference to the obligations it has undertaken in article 27.»

- (126) Videre presiserer komiteen i *Ángela Poma Poma mot Peru* (CCPR-2006-1457) punkt 7.4 at hensynet til økonomisk utvikling ikke kan undergrave rettighetene etter artikkel 27.
- (127) I tråd med dette heter det i NOU 2008:5 *Retten til fiske i havet utenfor Finnmark* side 252 at en majoritet i befolkningen ikke skal kunne begrense vernet etter artikkelen, og at statene ikke har noen skjønnsmargin. Tilsvarende uttaler Samerettsutvalget i NOU 2007:13 A *Den nye sameretten* side 195-196 at statene ikke har noen skjønnsmessig tolkningsmargin. Utvalget fortsetter slik på side 196:

«I denne relasjonen er det dermed tale om en absolutt rettighet, som beskytter minoritetene mot at flertallet begrenser deres rettigheter. Dette er en naturlig følge av

begrunnelsen for bestemmelsen. Dens minoritetsbeskyttelse ville fort bli lite effektiv dersom flertallsbefolkningen skulle kunne begrense den ut fra en vurdering av sine legitime behov.»

- (128) Utvalget følger opp dette i oppsummeringen av rettstilstanden på side 210 ved å fremheve at rettighetene etter artikkel 27 har et «absolutt preg». Også i juridisk teori er det lagt til grunn at rettighetene etter bestemmelsen er absolutte, og at det ikke åpnes for noen skjønnsmargin eller forholdsmessighetsvurdering. Jeg viser til Skogvang, *Samerett*, 3. utgave, 2017 side 174, Nowak's *CCPR Commentary*, 3. utgave, 2019 side 833-834 og Åhrén, *Indigenous Peoples' Status in the International Legal System*, 2016 side 94.
- (129) Det klare utgangspunktet må etter dette være at statene ikke innvilges noen skjønnsmargin etter SP artikkel 27, og at bestemmelsen ikke åpner for en forholdsmessighetsvurdering hvor andre samfunnsinteresser veies mot minoritetens interesser. Dette er en naturlig følge av begrunnelsen for bestemmelsen, da minoritetsbeskyttelsen ville blitt lite effektiv hvis flertallsbefolkningen kunne begrense den ut fra en vurdering av sine legitime behov.
- (130) I situasjoner der artikkel 27 kommer i konflikt med andre rettigheter etter konvensjonen, må de i utgangspunktet motstridende rettighetene imidlertid veies mot hverandre og harmoniseres. Dette kan føre til at artikkel 27 må tolkes innskrenkende, jf. også blant annet NOU 2007:13 A *Den nye sameretten* side 195. Menneskerettighetskomiteen har videre åpnet for en avveining i tilfeller der interessene til et enkeltindivid i en minoritetsgruppe står mot interessene til gruppen som helhet, jf. blant annet *Ivan Kitok mot Sverige* (27. juli 1988, CCPR-1985-197) avsnitt 9.8. I HR-2017-2428-A *Reintallsreduksjon I* avsnitt 76 legger også Høyesterett opp til at det i slike situasjoner må foretas en interesseavveining.
- (131) Jeg ser det slik at tilsvarende avveininger kan måtte foretas hvis rettighetene etter artikkel 27 står mot andre grunnleggende rettigheter. Retten til miljø er etter mitt syn en rettighet som i et konkret tilfelle kan komme inn med en slik tyngde at det må foretas en avveining. Hensynet til «det grønne skiftet» vil med andre ord kunne være relevant. Som jeg kommer tilbake til, ligger imidlertid ikke denne saken slik an at det er nødvendig å utdype dette.

Betydningen av om næringsutøvelsen fortsatt kan gi utbytte

- (132) Menneskerettskomiteen har i enkelte avgjørelser fremhevet at medlemmene i minoriteten fortsatt må være sikret et økonomisk utbytte. I *Ilmari Länsman mfl. mot Finland* (CCPR-1992-511) punkt 9.8 uttaler komiteen at andre økonomiske aktiviteter i området må utøves slik at klagerne «continue to benefit from reindeer husbandry». På tilsvarende måte fremhever komiteen i *Ángela Poma Poma mot Peru* (CCPR-2006-1457) punkt 7.6 at spørsmålet om krenkelse blant annet beror på om minoritetsbefolkningen kan fortsette å «benefit from their traditional economy». Siidaene har på denne bakgrunn anført at det vil foreligge krenkelse hvis inngrepet fører til at minoriteten ikke lenger kan drive sin tradisjonelle næringsvirksomhet med overskudd.
- (133) Kildene gir ikke mye veiledning om hvordan disse uttalelsene fra komiteen skal forstås. Sitatet fra Ilmari Länsman-avgjørelsen er kommentert i NOU 2007:13 A *Den nye sameretten* side 198, men uten at dette gir særlig bidrag til forståelsen. Problemstillingen berøres også i HR-2017-2428-A *Reintallsreduksjon I* avsnitt 69-71. Men i den saken sto interessene til en enkelt reindriftsutøver mot interessene til reindriftssamene som gruppe, og den er derfor ikke så interessant i vår sammenheng.
- (134) Utgangspunktet må etter mitt syn være at det er kulturutøvelsen som er vernet i artikkel 27. Reindriften er som nevnt en form for vernet kulturutøvelse og samtidig en måte å livnære seg på.

Økonomien i næringen er derfor relevant i en drøftelse av om det foreligger krenkelse. Betydningen må vurderes konkret i den enkelte sak og må blant annet bero på hvordan økonomien påvirker kulturutøvelsen. Etter mitt syn vil artikkel 27 i alle fall være brutt hvis en reduksjon av beitearealet fratrar reiene muligheten til å fortsette med noe som naturlig kan karakteriseres som næringsvirksomhet.

Den konkrete vurderingen av om rettighetene etter SP artikkel 27 er krenket

- (135) Spørsmålet om reiene rettigheter etter artikkel 27 er krenket, må avgjøres med utgangspunkt i lagmannsrettens bevisvurdering og den forståelse av bestemmelsen som jeg har gjort rede for. Jeg tar først stilling til om Storheia og Roan vindkraftverk har en vesentlig negativ innvirkning på samenes mulighet for å dyrke sin kultur.
- (136) Som jeg har vært inne på, er de to vindkraftanleggene del av det største vindkraftprosjektet på land i Europa. Begge var størst i Norge da de sto ferdig, og planområdene dekker til sammen godt over 60 kvadratkilometer. Utbyggingen har endret karakteren av området fullstendig. I tråd med lagmannsrettens bevisvurdering legger jeg til grunn at inngrepene fører til at siidaene mister vinterbeite på viktige landområder som reindriften – og dermed reiene kultur – er knyttet til senvinterstid. Utbyggingen vil på lengre sikt føre til tapte beitemuligheter i et slikt omfang at det ikke vil kunne kompenseres fullt ut ved å ta i bruk alternative beiteområder. Reintallene vil som følge av dette mest sannsynlig måtte reduseres betraktelig.
- (137) Reindriftnæringen på Fosen driver allerede i dag med små marginer. Jeg har tidligere sitert fra lagmannsrettens vurdering av utbyggingens konsekvenser for økonomien i næringen. Lagmannsretten legger til grunn at en vesentlig reduksjon av reintallet vil innebære at virksomheten til reiene ikke lenger kan drives med overskudd, eller i alle fall slik at overskuddet ikke lenger står i rimelig forhold til innsatsen. For Høyesterett er det fremlagt sammenstillinger av tallene i reiene næringsoppgaver som bygger opp under lagmannsrettens vurderinger på dette punktet. Inngrepet vil etter dette på sikt utgjøre en alvorlig trussel mot næringsvirksomheten og dermed mot kulturutøvelsen.
- (138) Fosen Vind har fremhevet at produksjonsinntektene i reindriften aldri har vært store nok til å kunne leve av, og at de uavhengig av inngrepet aldri ville blitt det. Næringen er avhengig av statlige tilskudd, og selskapet har på den bakgrunn gjort gjeldende at det er andre årsaker enn inngrepet til at en svekkelse av økonomien truer næringen. Jeg er ikke enig i en slik måte å se det på. Grunnlaget for reindriften i Norge har i lang tid dels vært inntekter fra driften, dels ulike tilskudd med formål å opprettholde næringen. Reiene i vår sak har klart seg med dette. Det er inngrepet som gir den vesentlige negative effekten for økonomien.
- (139) Fra Fosen Vinds side er det også anført at meningsfull utøvelse av reindriftnæring kan skje med et betydelig lavere reintall. Til dette bemerker jeg at det ikke er fremlagt dokumentasjon som støtter anførselen. Dette er et bevisspørsmål, og jeg bygger på lagmannsrettens konklusjon om at utbyggingen truer reindriften eksistens på Fosen.
- (140) Jeg legger til at både produksjonstilskuddet og kalvetilskuddet etter det opplyste vil bli mindre hvis reintallet reduseres. Dette er en konsekvens av at kalvetilskuddet er avhengig av antall slaktede kalver, mens produksjonstilskuddet er omsetningsbasert. Opplysningene er ikke bestridt. Også dette viser at en reintallsreduksjon vil føre til vesentlig reduserte muligheter til å få et utbytte fra næringen.
- (141) Det er også et moment i vurderingen at den sørsamiske kulturen er særlig sårbar. Den tradisjonelle reindriftnæringen er bærebjelken for denne kulturen og for det sørsamiske språket. Inngrepet

innebærer ikke en total nektelse av reineiernes rett til å utøve sin kultur på Fosen. Mitt syn er likevel etter en samlet vurdering at vindkraftutbyggingen vil ha en vesentlig negativ effekt på deres mulighet for å dyrke denne kulturen.

- (142) Til grunn for utbyggingen ligger det grundige utredninger og vurderinger. Underveis i prosessen har det vært en tett dialog med reieneierne, og det er gjort visse tilpasninger og avbøtende tiltak etter innspill fra dem. Dette er momenter som har vekt i den samlede vurderingen, men de kan ikke i seg selv være avgjørende.
- (143) Jeg er uten videre enig med Fosen Vind i at hensynet til «grønt skifte» og økt fornybar energiproduksjon er viktig. Men som nevnt åpner i utgangspunktet ikke SP artikkel 27 for en interesseavveining. Som jeg også har vært inne på, kan dette riktignok stille seg annerledes hvis ulike grunnleggende rettigheter står mot hverandre. Retten til miljø kan være relevant i en slik sammenheng. I saken her er det imidlertid ikke påvist noen kollisjon mellom grunnleggende rettigheter. Jeg peker særlig på at NVE vurderte en rekke ulike vindkraftprosjekter på Fosen og i Namdal i 2009. Til tross for at de negative konsekvensene for reindriften har vært fremhevet gjennom hele prosessen, falt valget på blant annet Roan og Storheia. Fosen Vind har ikke bestridt at hensynet til hvor langt de enkelte anleggene var kommet i planleggingen, var et sentralt moment ved utvelgelsen. Slik saken er opplyst for Høyesterett, må jeg legge til grunn at hensynet til «det grønne skiftet» også kunne vært ivarettatt ved å velge andre – og for reindriften mindre inngripende – utbyggingsalternativer. Da kan ikke hensynet til miljøet få betydning ved vurderingen av om artikkel 27 her er krenket.
- (144) Etter dette mener jeg at vindkraftutbyggingen vil ha en vesentlig negativ effekt på reieneiernes mulighet for å dyrke sin kultur på Fosen. Uten tilfredsstillende avbøtende tiltak foreligger det dermed en krenkelse av SP artikkel 27, og konsesjonsvedtaket vil i så fall være ugyldig. Jeg går over til å vurdere om vedtaket likevel kan opprettholdes ved at det gis erstatning for vinterfôring av reinen, slik lagmannsretten har gjort.

Erstatning for vinterfôring – avbøtende tiltak og tilpasningsplikt

- (145) I overskjønnet oppsummerer lagmannsretten sitt syn på om SP artikkel 27 er krenket, på denne måten:
- «En isolert vurdering tilsier etter lagmannsrettens oppfatning at utbyggingen av vindkraftverk på Storheia og Haraheia vil true reindriftsnæringens eksistens på Fosen. I hvilken grad hensynet til klima og ren kraft kan trekkes inn i en helhetsvurdering og lede til at artikkel 27 likevel ikke anses krenket, tar ikke lagmannsretten stilling til. Som det vil fremgå nedenfor under erstatningsutmålingen, har lagmannsretten kommet til at det er grunnlag for å tilkjenne erstatning med utgangspunkt i vinterfôring av reinene. Et slikt tiltak, som riktignok ikke er ideelt sett fra et samisk-kulturelt ståsted, vil gi reieneierne sikkerhet for at reinflokkene overlever senvinteren også i såkalte kriseår og i de periodene hvor de tilgjengelige senvinterbeitene trenger hvile. Under en viss tvil mener lagmannsretten at vindkraftutbyggingen i dette perspektivet ikke utgjør en trussel mot reindriftsnæringen som den er vernet mot etter artikkel 27.»
- (146) Lagmannsretten går her langt i å si at konsekvensene av inngrepet er så vesentlige at reieneiernes rettigheter etter SP artikkel 27 er krenket. Deretter kommer lagmannsretten under tvil til at krenkelse kan unngås gjennom å gi erstatning for vinterfôring. Jeg forstår lagmannsretten slik at den i realiteten bygger på at siidaene her har en plikt til – mot erstatning – å tilpasse seg, og at denne plikten er relevant i vurderingen av om artikkel 27 er krenket. I forlengelsen av det siterte slår lagmannsretten fast at et slikt kompenserende tiltak ikke i seg selv er en krenkelse av den

samiske kulturen, men også her uttrykkes det tvil. Når lagmannsrettens avgjørelse leses i sammenheng, må den videre forstås slik at andre tiltak ikke vil ha tilstrekkelig kompenserende effekt.

- (147) Til dette bemerker jeg at avbøtende tiltak fra myndighetene eller eksproprianten som reduserer ulempene ved et inngrep, i utgangspunktet må tas i betraktning ved vurderingen av om artikkel 27 er krenket. Slike tiltak kan etter omstendighetene bidra til at inngrepet ikke når opp til terskelen for krenkelse. I saken her er tilskudd som er gitt til Nord-Fosen siidas slakteanlegg ved Meungan, og tilskudd til blant annet elektronisk reinmerking og sperregjerder til Sør-Fosen sijte, eksempler på tiltak som er relevante i krenkelsesvurderingen. Jeg har sett hen til disse tilskuddene i min konkrete krenkelsesvurdering.
- (148) Reindriften har videre etter alminnelige ekspropriasjonsrettslige erstatningsprinsipper en plikt til å tilpasse driften så lenge selve næringsgrunnlaget ikke rokkes ved, se for eksempel Rt-2000-1578 *Seiland* på side 1585. I hvilken utstrekning mulighetene for tilpasning også er relevant i vurderingen av om artikkel 27 er brutt, er ikke belyst i saken her. Jeg går imidlertid ikke nærmere inn på dette spørsmålet, fordi jeg uansett ikke kan se at konsesjonsvedtaket kan opprettholdes med den begrunnelse lagmannsretten har gitt.
- (149) Her peker jeg først på at vinterfôring etter lagmannsrettens modell avviker vesentlig fra tradisjonell, nomadisk reindrift. En slik fôring, hvor halve reinflokken i om lag 90 dager hver vinter skal være innenfor en relativt liten innhegning, er etter det opplyste ikke prøvd ut i Norge. Det er heller ikke fremlagt opplysninger om virkningen av en slik modell, blant annet for dyrevelferden, bygget på erfaringer fra andre land. Slik saken er opplyst for Høyesterett, fremstår det videre som usikkert om et slikt opplegg er forenlig med reieneiernes rett til å utøve sin kultur etter SP artikkel 27. Spørsmålet har ikke vært gjenstand for en bred og grundig vurdering, og generelle reindriftsinteresser er ikke blitt hørt.
- (150) Jeg ser også regulatoriske utfordringer ved den løsningen lagmannsretten har falt ned på. Etter reindriftsloven § 24 andre ledd kan gjerder og anlegg som skal bli stående ut over en sesong, ikke oppføres uten godkjenning av departementet. Og etter reindriftsloven § 60 er utgangspunktet at reintallet skal fastsettes ut fra det beitegrunnlaget som siidaen disponerer. Hvilken betydning et opplegg med vinterfôring av dyrene i innhegning kan ha for anvendelsen av denne bestemmelsen, er ikke belyst i saken.
- (151) Etter dette knytter det seg så store usikkerheter til lagmannsrettens opplegg med erstatning for vinterfôring at det ikke kan få betydning for om SP artikkel 27 er brutt, selv om det skulle være slik at en tilpasningsplikt er relevant også etter SP artikkel 27. Min konklusjon blir derfor at konsesjonsvedtaket strider mot reieneiernes rettigheter etter konvensjonsbestemmelsen.
- (152) Jeg legger til at domstolene etter mitt syn uansett ikke kan bygge på et slikt tiltak som ledd i ekspropriatens tilpasningsplikt. Tiltak av denne art må eventuelt fastsettes av forvaltningen som vilkår for ekspropriasjonstillatelsen, eller det kan inntas bestemmelser om dette i skjønnsforutsetningene.
- (153) Vedtaket er etter dette ugyldig. Jeg oppfatter det slik at påstanden om at skjønnen nektes fremmet bare knytter seg til vindkraftverkene i Storheia og Roan, ikke til erstatningen for konsekvensene av Statnetts 420 kV kraftledning. Jeg utformer konklusjonen i tråd med dette.
- (154) Siidaenes anførsel om krenkelse av rasediskrimineringskonvensjonen artikkel 5 bokstav d romertall v er knyttet til at lagmannsretten under gyldighetsdrøftelsen har lagt vekt på erstatningen til vinterfôringsanlegg. Med min konklusjon på gyldighetsspørsmålet er problemstillingen ikke aktuell.

Anken fra Statnett

- (155) Anken fra Statnett gjelder det forholdet at lagmannsretten har holdt foretaket solidarisk ansvarlig for *hele* erstatningsbeløpet. Det er gjort gjeldende at Statnett bare er ansvarlig for den del av erstatningen som knytter seg til 420 kV kraftledningen, nærmere bestemt 288 000 kroner for flytting av kalvingsland. Siidaene og Fosen Vind har sagt seg enige med Statnett, og siidaene og Statnett har lagt ned sammenfallende påstand om at overskjønnet oppheves for så vidt gjelder Statnetts ansvar for vindkraftverkene.
- (156) Jeg har konkludert med at skjønnet nektes fremmet for så vidt gjelder Storheia og Roan vindkraftverk. Dermed bortfaller Fosen Vinds ansvar for erstatningen knyttet til vindkraftverkene. Statnett er imidlertid ikke part i sakene om skjønnets fremme, og jeg ser det slik at påstanden om opphevelse i Statnett-saken på den bakgrunn må tas til følge. Erstatningen på 288 000 kroner for flytting av kalvingsland på grunn av kraftledningen er ikke angrepet ved anke og påvirkes ikke av at skjønnet nektes fremmet for Roan og Storheia.

Konklusjon og sakskostnader

- (157) Konklusjonen er etter dette at skjønnet nektes fremmet for så vidt gjelder Storheia og Roan vindkraftverk. Overskjønnet oppheves så langt det gjelder Statnetts ansvar for vindkraftverkene.
- (158) Sør-Fosen sijte og Nord-Fosen siida har vunnet saken. De har da krav på å få erstattet sine sakskostnader i gyldighetssaken i medhold av skjønnsprosessloven § 54 b andre punktum jf. § 54. Etter § 54 b første punktum jf. § 54 plikter Fosen Vind også å erstatte sakskostnadene i erstatningssaken. Statnett plikter å erstatte siidaenes sakskostnader i saken om solidaransvar for erstatningsbeløpet, jf. skjønnsprosessloven § 54 b første punktum jf. § 54.
- (159) Nord-Fosen siida har krevd erstattet sine sakskostnader med 31 125 kroner i Statnett-saken, 2 701 961 kroner i erstatningssaken og 449 375 kroner i gyldighetssaken. For Sør-Fosen sijte er de tilsvarende beløpene 34 438 kroner, 1 105 625 kroner og 2 626 875 kroner. Sør-Fosen sijte har opplyst at 750 000 kroner er utbetalt i forskudd i erstatningssaken, og dette beløpet må gå til fradrag. Restbeløpet i erstatningssaken utgjør da 355 625 kroner. Kravene inkluderer merverdiavgift.
- (160) Fosen Vind har gjort gjeldende at kravene knyttet til erstatningssaken er for høye. Jeg ser det slik at saken har reist omfattende og kompliserte spørsmål, og at kravene ikke går ut over det nødvendige, jf. skjønnsprosessloven § 54. Kravene tas til følge.
- (161) Jeg stemmer for denne

DOM:

I sak nr. 20-143891SIV-HRET:

1. Overskjønnet oppheves for så vidt gjelder Statnett SFs ansvar for vindkraftverkene.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Statnett SF til Sør-Fosen sijte 34 438 – trettifiretusenfirehundreogtrettiåtte – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler Statnett SF til Nord-Fosen siida 31 125 – trettientusenetthundreogtjuefem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

I sak nr. 20-143892SIV-HRET:

1. Skjønnet nektes fremmet for så vidt gjelder Roan vindkraftverk.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Sør-Fosen sjfte 355 625 – trehundreogfemtifemtusensekshundreogtjuefem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Nord-Fosen siida 2 701 961 – tomillionersjuhundreogtusenihundreogsekstien – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

I sak nr. 20-143893SIV-HRET:

1. Skjønnet nektes fremmet for så vidt gjelder Storheia vindkraftverk.
2. I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Sør-Fosen sjfte 2 626 875 – tomillionersekshundreogtjuesekstusenåttehundreogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.
3. I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Nord-Fosen siida 449 375 – firehundreogførtinitusentrehundreogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.

(162) Dommer **Skoghøy**: Jeg er i det vesentlige og i resultatet enig med førstvoterende.

(163) Dommer **Falkanger**: Likeså.

(164) Dommer **Noer**: Likeså.

(165) Dommer **Bull**: Likeså.

(166) Dommer **Kallerud**: Likeså.

(167) Dommer **Falch**: Likeså.

(168) Dommer **Østensen Berglund**: Likeså.

(169) Dommer **Thyness**: Likeså.

(170) Dommer **Steinsvik**: Likeså.

(171) Justitiarius **Øie**: Likeså.

(172) Etter stemmegivningen avsa Høyesterett denne

DOM:

I sak nr. 20-143891SIV-HRET:

1. *Overskjønnet oppheves for så vidt gjelder Statnett SFs ansvar for vindkraftverkene.*
2. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Statnett SF til Sør-Fosen sjfte 34 438 – trettifiretusenfirehundreogtrettiåtte – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*
3. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Statnett SF til Nord-Fosen siida 31 125 – trettientusenetthundreogtjuefem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*

I sak nr. 20-143892SIV-HRET:

1. *Skjønnet nektes fremmet for så vidt gjelder Roan vindkraftverk.*

2. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Sør-Fosen sije 355 625 – trehundreogfemtifemtusensekshundreogtjuefem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*
3. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Nord-Fosen siida 2 701 961 – tomillionersjuhundreogtusenåttihundreogsekstien – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*

I sak nr. 20-143893SIV-HRET:

1. *Skjønnet nektes fremmet for så vidt gjelder Storheia vindkraftverk.*
2. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Sør-Fosen sije 2 626 875 – tomillionersekskhundreogtjuesekstusenåttehundreogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*
3. *I sakskostnader for Høyesterett betaler Fosen Vind DA til Nord-Fosen siida 449 375 – firehundreogførtinitusentrehundreogsyttifem – kroner innen 2 – to – uker fra forkynnelsen av denne dom.*

1 Tilføyd av Lovdata.



Hålogaland lagmannsrett - Overskjønn - LH-2021-59719

Instans	Hålogaland lagmannsrett – Overskjønn
Dato	2022-01-19
Publisert	LH-2021-59719
Stikkord	Ekspropriasjonsrett. Ekspropriasjonsskjønn. Reindrift. Kraftledning. Reindriftsloven § 42. Skjønnsprosessloven § 54.
Sammendrag	Overskjønn til fastsettelse av erstatning for tap reinbeitedistrikt var påført som følge av bygging av ny 420kV kraftledning gjennom distriktet.
Saksgang	Nord-Troms og Senja tingrett TNTS-2015-116972 – Hålogaland lagmannsrett LH-2021-59719 (21-059719SKJ-HALO).
Parter	Statnett Sf (advokat Pål-Martin Abell) mot Reinbeitedistrikt 34 Aborassa (advokat Anja Marie Jonassen).
Forfatter	Lagdommer Kjell Martin Haug. Skjønnsmedlemmer: seniorkonsulent Harald Rundhaug, pensjonist/skogbruksjef Olav Pettersen, plankonsulent Svein Bjørk og reineier Pieti Thomas Mikal Angler Kuhmunen.

Innholdsfortegnelse

Hålogaland lagmannsrett - Overskjønn - LH-2021-59719	1
Innholdsfortegnelse	2
Statnett har i hovedsak anført:	4
Abborassa har i hovedsak anført:	5
Rettenns vurdering	6
Skjønnets fremme	7
Erstatningsspørsmålet	7
Unnvikelsesspørsmålet	8
Distrikt 34 Abborassa	9
Merarbeid	10
Beitetap	11
Merkostnader i anleggsperioden	12
Sperregjerdet mot Favrosorda	12
Avsavsrente	12
Sakskostnader	12

Saken gjelder erstatning for beitetap og ulemper for reinbeitedistrikt etter bygging av ny 420 kV kraftledning.

Bakgrunnen for saken er beskrevet slik i Nord-Troms tingretts skjønn av 23. februar 2021:

«Statnett SF søkte 29. mai 2009 konsesjon til bygging av en ny 420 kV kraftledning fra Balsfjord i Troms til Hammerfest i Finnmark, med tilleggsøknader av 19. mai 2011 og 28. desember 2011. Norges Vassdrags og Energidirektorat (NVE) innvilget søknaden med ekspropriasjonstillatelse i vedtak av 2. mai 2012.

Bakgrunn for søknaden om ny kraftlinje var dels knyttet til å trygge forsyningssikkerheten i Nord-Norge nord for Ofoten, samt legge til rette for forventet fremtidig utvikling i Finnmark. Vekst i forbruk antas å komme som følge av økt forbruk i petroleumssektoren, ny industriaktivitet samt vekst i alminnelig forsyning.

Vedtaket ble påklaget til Olje- og energidepartementet (OED) av flere parter. NVE fant ikke grunn til å endre eller omgjøre sitt vedtak og oversendte klagen til departementet i brev av 9. juli 2012 for sluttbehandling.

OED traff vedtak den 30. april 2015 hvor Statnett ble gitt endelig konsesjon til bygging og tillatelse til ekspropriasjon av nødvendig grunn og rettigheter på strekningen fra Balsfjord transformatorstasjon til Skaidi transformatorstasjon i Kvalsund kommune (nå Hammerfest kommune). Avgjørelsen av klagesaken fra Skaidi transformatorstasjon til Hammerfest transformatorstasjon ble utsatt, og avgjøres først når konseptvalgutredningen for kraftforsyning i Nord-Norge er behandlet.

Den 6. juli 2015 gav OED eksproprianten tillatelse til bruk av allmannastevning. Det ble videre gitt tillatelse til forhåndstiltredelse av grunn og rettigheter den 16. desember 2015 i medhold av oreigningsl. § 25.

Tiltaket berører mange interesser, grunneiere og rettighetshavere, heri reinbeiteland på store deler av strekningen. Det er besluttet at skjønnet deles i fire sesjoner.

Fire reinbeitedistrikt anførte at skjønnet skulle nektes fremmet. Retten behandlet særskilt spørsmålet om skjønnets fremme, gyldigheten av ekspropriasjonen, og som ble avgjort den 27. november 2017 i sesjon I.

Sesjon II omhandlet fastsetting av erstatning for berørte parter på strekningen Balsfjord til Reisadalen, og ble avhjemlet ved rettens avgjørelse den 13. november 2018. Skjønnet ble påanket av flere berørte og ble avgjort ved Hålogaland lagmannsretts overskjønn av 13. september 2019. Anke til Høyesterett ble ikke tillatt fremmet.

Saken gjelder i denne omgang fastsettelse av erstatning for de berørte grunneiere for ett takstnummer samt ti reinbeitedistrikt, på strekningen Reisadalen til Skillemo.

Skjønnsforhandlinger for sesjon III var berammet til behandling i juni 2020. Saken ble utsatt som følge av Covid-19. Skjønnsforhandlingene ble avholdt den 11. til 28. januar 2021 i Nord-Troms tingrett. I tillegg til partsforklaringer mottok retten forklaring fra 13 vitner. Det ble ikke avholdt befarung.

Kraftlinjen var filmet ved bruk av drone og ble avspilt for skjønnsretten. Skjønnsforhandlingene ble gjennomført dels som fjernmøte. For gjennomføring av skjønnsforhandlingene vises det for øvrig til rettsboken.

På tidspunktet for gjennomføring av sesjon III var kraftlinjen bygget, og den var tatt i bruk i desember 2020.»

Reinbeitedistrikt 34 Abborassa (Abborassa) – har begjært overskjønn for Hålogaland lagmannsrett.

Skjønnsforhandlinger ble avholdt i Tromsø 24. – 27. november 2021.

Kraftledningen og de berørte deler av distrikt 34 er filmet ved bruk av drone. Filmen ble – som for tingretten – avspilt som ledd i bevisførselen for lagmannsretten. Under saksforberedelsen for lagmannsrettens ble det foretatt supplerende filming av de deler av distriktet der etter distriktets vurdering var behov for det. Også disse filmene ble avspilt for lagmannsretten.

Vedrørende øvrig bevisførsel vises til rettsboken.

Skjønnsforutsetningene er de samme for lagmannsretten som for tingretten. Det vises til gjengivelsen i tingrettens skjønn.

Statnett har i hovedsak anført:

Vederlag ved ekspropriasjon skal utmåles etter erstatningsrettslig prinsipper, jf. HR-2017-2338-A. Det innebærer at ekspropriatens økonomiske stilling ikke skal svekkes som følge av inngrepet, men også at erstatningen skal begrenses til det økonomiske tap ekspropriaten påføres. Vedørende ekspropriatens tilpasningsplikt og tålegrensen er vist til Rt-2000-1578 Alta Kraftlag. For øvrig er vist til Hålogaland lagmannsretts oppsummering av de rettslige utgangspunkter for erstatningsfastsettelsen i LH-2019-10873-2, som gjaldt kraftledningsparsellen Balsfjord-Reisadalen.

Det er ikke tilkommet forskningsrapporter etter at lagmannsretten avhjemlet overskjønn for delstrekningen Balsfjord-Reisadalen LH-2019-10873-2, som gir grunnlag for et annet syn på spørsmålet om kraftledningers virkninger på tamrein enn det lagmannsretten la til grunn i det tidligere delskjønn. Nyere forskning – også forskning etter lagmannsrettens tidligere overskjønn – tilsier at kraftledninger ikke i seg selv påvirker reinen i driftstiden. Det kan likevel ikke utelukkes at reinen påvirkes av kraftledninger i spesielle situasjoner eller vanskelig geografi.

Lagmannsrettens vurdering av påvirkningsspørsmålet i LH-2019-10873-2, er i tråd med nyere skjønnspraksis, jf. LF-2010-15217, LF-2014-72151, LH-2018-53806 og LF-2018-150327 (Fosen-skjønnen). Sistnevnte overskjønn ble avhjemlet i 2020.

I ett nyere skjønn (LF-2019-7266) er det – i strid med nyere skjønnspraksis for øvrig og under henvisning til eldre, ikke nærmere konkretiserte forskningsrapporter – lagt til grunn et annet syn på spørsmålet om kraftledningers virkning på reinen enn det Hålogaland lagmannsrett la til grunn i LH-2019-10873-2.

Det aktuelle inngrep berører Abborassas vår- og sommerbeiter, ikke sentrale kalvingsområder. Distriktets kalvingsområder ligger, slik det fremgår av distriktsplan og referat fra møte mellom distriktet og Statnett i 2011, lengre sør enn kraftledningstraseen.

Virkningene av tiltaket for distriktet ble grundig vurdert av NVE og OED ved konsesjonsbehandlingen.

Den nye kraftledningen er parallelført med tre eldre ledninger og skaper ikke nye «flaskehals» for reinens trekk mellom høstbeitene i sør og vår- og sommerbeiter i nord. De «flaskehals» distriktet har vist til, ligger flere kilometer fra den nye kraftledningen.

Begivenhetsnære bevis – nærmere bestemt GPS-data fra sporing av rein innenfor distriktet – viser at reinen brukte beiteområdet i mindre grad enn ellers i deler av 2018 og 2019. Dataene viser imidlertid ingen påvirkning av reinens bruk av området etter anleggsfasen.

Det er ikke registrert spesielle hendelser som påvirket reinen i distriktet anleggsfasen. Den eneste registrerte henvendelse fra distriktets side i forbindelse med anleggsarbeidene var en telefonhenvendelse i april 2018 som gjaldt helikopterstøy.

Statnett er enig med Abborassa i at anleggsarbeider i alminnelighet virker forstyrrende på reinsdyr. Statnett antar således at helikoptertrafikken som ledd i anleggsarbeidene medførte noe merarbeid for distriktets medlemmer, men finner ikke sannsynliggjort merarbeid i et omfang som kan begrunne erstatningskrav i den størrelsesorden som gjøres gjeldende av distriktet.

Abborassa har ikke fremlagt regnskaper fra før, under og etter utbyggingen for å sannsynliggjøre sine erstatningskrav. Distriktet har fremlagt en rekke kvitteringer for utgifter, men uten å påvise noen sammenheng mellom tiltaket og utgiftene. Distriktet har videre reist krav knyttet til oppføring/planlagt oppføring av hytter og gjerdeanlegg mv. langt unna den nye kraftledningen; også det uten at det er sannsynliggjort årsakssammenheng mellom tiltaket og utgiftene.

Statnett aksepterer det erstatningskrav knyttet til bruk av helikopter i anleggsfasen, som distriktet ble tilkjent i tingretten.

Etter Statnetts syn er det ikke grunnlag for erstatning for tap i driftstiden. Distriktet berøres av kraftledningen helt i utkanten av sitt vår- og sommerbeite, i et område som var preget av utbygging og menneskelig aktivitet allerede før tiltaket. Området er – slik GPS-registreringene viser – fortsatt i bruk som beite i et slikt omfang at økonomisk tap ikke fremstår som sannsynlig.

Statnett har intet ansvar for Favrosordas sperregjerde innenfor Abborassas distriktsgrense. Det er tale om et eldre gjerde fra Brennabukt til Vuohtoaivi som Favrosorda har oppgradert. Eventuelle erstatningskrav med bakgrunn i sperregjerdet må rettes mot Favrosorda. Det er under enhver omstendighet ikke tale om et krav som kan fremmes i skjønnet.

Gyldighetsspørsmålet.

For at det skal kunne anses å foreligge en krenkelse av SP artikkel 27 kreves at inngrepet har vesentlige negative konsekvenser for reindriftsutøvernes mulighet til kulturutøvelse, jf. HR-2021-1975-S avsnitt 119. Til illustrasjon av hvor terskelen ligger, er det vist til uttalelse fra Menneskerettighetskomiteen i Jouni Länsmann mfl. mot Finland I (CCPR-1995-671) punkt 10.7.

I dette tilfellet er man langt under terskelen for å konstatere krenkelse av artikkel 27.

Tiltaket var gjenstand for en svært grundig konsesjonsbehandling. Det ble gjennomført flere dialogmøter mellom partene inntil distriktets advokat meddelte at distriktet ikke ønsket videre dialog. Distriktet fikk tilsendt MTA-planen for tiltaket til uttalelse før planen ble oversendt NVE for godkjenning, men hadde ingen innspill til planen.

Heller ikke distriktets øvrige innsigelser til gyldigheten av konsesjonsvedtaket som ble fremsatt i prosedyren, kan føre frem.

Anførselen om at konsesjonsvedtaket er ugyldig som følge av Statnetts bidrag til oppgradering av Favrosordas sperregjerde innenfor Abborassas distriktsgrenser er åpenbart uholdbar. Problemstillingene vedrørende sperregjerdet er et forhold mellom reinbeitedistriktene.

Det er uriktig at det ved konsesjonsbehandlingen ble overlatt til Statnett å fastsette avbøtende tiltak slik Abborassa anfører.

oo0oo

Statnett påberoper seg skjønnsprosessloven § 54 a for det tilfelle at saksøkte ikke oppnår en bedre avgjørelse enn ved underskjønnet. Under alle omstendigheter anser Statnett at de kostnader distriktet krever erstattet, overstiger det som må anses å ha vært nødvendig for å få saken betryggende utført. Det gjelder under enhver omstendighet prosesskostnadene knyttet til gyldigheten av konsesjonsvedtaket/spørsmålet om skjønnets fremme.

Det er lagt ned slik påstand:

Overskjønnet fremmes.

Abborassa har i hovedsak anført:

Statnett har tvilsrisikoen vedrørende tiltakets – kraftledningens – skadevoldende egenskaper, herunder usikkerhet vedrørende omfanget av nødvendig tilsyn med og vedlikehold av kraftledningen og menneskelige aktiviteter for øvrig knyttet til kraftledningen i driftstiden, jf. Rt-2003-713.

Etter Abborassas syn må lagmannsretten legge til grunn at reinen vil unngå den nye kraftledningen. Det er bl.a. vist til LF-2019-7266 der Frostating lagmannsrett etter omfattende bevisførsel og gjennomgang av flere forskningsrapporter fant at rein unngår kraftledninger og at det ikke skjer tilvenning. Det er også vist til forklaringene fra de sakkyndige vitnene Nellesmann og Tyler.

Ekspropriasjonstiltaket innebærer et vesentlig inngrep i distriktets vår- og sommerbeiter som er en minimumsfaktor for distriktet.

Området der kraftledningen går er det tidligst snøfrie området i distriktet, det eneste grønnbeitet og det eneste området som gir distriktets rein tilgang på godt beite på våren. Det er også et svært viktig sommer- og høstbeite. Området har en lang vekstsesong slik at reinen i barmarksesongen kan nyttiggjøre seg området over

lang tid. Nærheten til høyereliggende områder gjør at reinen kan trekke opp i høyden på dager med stor insektplage.

Kraftledningens plassering i forhold til sentrale «flaskehals» under reinens trekk fra høyereliggende områder i sør til de lavereliggende områdene i nord gjør at reinen mister tilgangen til «grønnbeite» i nord. Kraftledningen kan både ses og høres fra «flaskehalsene».

Det gjerdet som distrikt 35 Favrosorda har satt opp innenfor Abborassas distriktsgrense, er en del av tiltaket og hindrer Abborassas tilgang til 40 % av sitt «grønnbeite».

Vedrørende virkningene av tiltaket er vist til forklaringene fra bl.a. Nellemann og Tyler som begge understreket det berørte beiteområdets betydning. Det er, som pekt på av Nellemann, beiterområder av svært høy kvalitet og stor viktighet for simlene etter kalving. Tapet av beiteområdet, som av Nellemann er anslått til mellom 63 og 85 % av distriktets vårbeiter, har negative konsekvenser for dyrevelferden og rokker ved næringsgrunnlaget til reindriftsutøverne. Tapet er på nivå med tapet av beitearealer for rein i forbindelse med Fosen-utbyggingen, jf. HR-2021-1975-S.

Skadevirkningene for distriktet er så vesentlige at det rokker ved næringsgrunnlaget for reindriftsutøverne. Det foreligger derved – som i Fosen-saken – en krenkelse av SP artikkel 27. Konesjonsvedtaket er derfor ugyldig og skjønnet må nektes fremmet.

Konesjonsvedtaket er ugyldig også som følge av rettsanvendelsesfeil.

Et konesjonsvedtak skal inneholde bestemmelser om rimelige og fornuftige avbøtende tiltak. I dette tilfellet ble det – i strid bl.a. med EØS-avtalen artikkel 74, jf. artikkel 73 – overlatt til konesjonærens frie skjønn å fastsette avbøtende tiltak.

Ytterligere er det, slik lagmannsretten har forstått saksøktets prosedyre, anført at konesjonsvedtaket er ugyldig som følge av Statnetts økonomiske bidrag til avbøtende tiltak for nabo-distriktet Favrosorda – nærmere bestemt bidraget til etablering/oppgradering av sperregjerde innenfor Abborassas distriktsgrense.

Subsidiært kreves det erstatning for det tap Abborassa er påført ved tiltaket.

Erstatningen for beitetap må fastsettes ved bruk av Fatima-modellen og med utgangspunkt i tap av et beiteareal på 1300 da.

I tillegg til erstatning for beitetap kreves erstatning for de merkostnader distriktet ble påført som følge av tiltaket i anleggsperioden, og påløpte og fremtidige merkostnader i driftstiden.

Det vises for øvrig til den oversikt over Abborassas tapsberegning som gjengitt i tingrettens skjønn og som der er summert til totalt 142 416 000 kroner etter kapitalisering av det angitte årlige tap i driftstiden.

Det er lagt ned slik påstand:

1. Skjønnet nektes fremmet.
2. Sakskostnader dekkes.

Rettsens vurdering

Overskjønnet gjelder bygging av ny 420 kV kraftledning på parsellen Reisadalen – Skillemo og virkningene den har for reinbeitedistrikt 34 Abborassa.

Spørsmålet er for det første om virkningene er så inngripende at vedtaket om å gi konesjon til bygging av ledningen strider mot det vern reindriftsnæringen har i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter (SP) artikkel 27. I så tilfelle må skjønnet nektes fremmet.

For det tilfelle at skjønnet fremmes skal det fastsettes erstatning for det økonomiske tap reindriftsutøverne i distriktet påføres som følge av den nye kraftledningen.

Sentralt ved vurderingen av begge spørsmål er hvordan anleggsarbeidene påvirket og kraftledningen etter ferdigstillelse påvirker reindriften innenfor distriktet.

Skjønnets fremme

Distriktets hovedanførsel er at inngrepet innebærer en krenkelse av reindriftsutøvernes rettigheter etter SP artikkel 27 og at konsesjonsvedtaket derfor er ugyldig.

Vedrørende terskelen for krenkelse etter denne bestemmelse vises til HR-2021-1975-S avsnitt 111 flg. Førstevoterendes konklusjon, som de øvrige dommere sluttet seg til, fremgår i avsnitt 119 og lyder slik:

På denne bakgrunn er min konklusjon at det vil foreligge en krenkelse av rettighetene etter SP artikkel 27 dersom inngrepet fører til vesentlige negative konsekvenser for muligheten til kulturutøvelse. Inngrepet kan i seg selv ha så store konsekvenser at det foreligger brudd. Men innvirkningen trenger ikke å være så alvorlig som i Poma Poma-avgjørelsen, hvor tusenvis av husdyr var døde som følge av myndighetstiltak, og klageren var blitt tvunget til å forlate sitt område. Inngrepet må videre ses i sammenheng med andre tiltak, både tidligere og planlagte. Den samlede effekten av tiltakene er avgjørende for om det foreligger krenkelse, jf. Jouni Länsman mfl. mot Finland I (CCPR-1995-671) punkt 10.7.

Lagmannsretten er – som det vil fremgå av drøftelsen av erstatningsspørsmålet under – kommet til at den nye kraftledningen hverken alene eller sett i sammenheng med den øvrige infrastruktur i området, har vesentlige negative konsekvenser for reindriften innenfor reinbeitedistriktet eller reindriftsutøvernes mulighet for kulturutøvelse.

De negative virkningene av tiltaket er – som lagt til grunn av tingretten – i all hovedsak knyttet til anleggsfasen og forstyrrelsene i den forbindelse som medførte økt behov for gjeting fra reindriftsutøvernes side og i noen grad også antas å ha påvirket slaktevektene på distriktets rein i anleggsfasen. De negative virkningene knytter seg i noen, men langt mer begrenset grad også til en tilvenningsfase etter at kraftledningen er tatt i bruk.

Konsesjonsvedtaket innebærer således – etter lagmannsrettens syn – ingen krenkelse av reindriftsutøvernes rettigheter etter SP artikkel 27.

Heller ikke at reinbeitedistriktets øvrige innsigelser til konsesjonsvedtakets gyldighet kan føre frem.

Statnett er – slik lagmannsretten kommer tilbake til – ikke ansvarlig for det sperregjerde som Favrosorda har satt opp/oppgradert innenfor Abborassas distriktsgrense. For det tilfelle at Favrosorda i forhold til Abborassa var uberettiget til å sette opp/oppgradere sperregjerdet nordvest i distriktet, vil Abborassa kunne kreve det fjernet. Om det ikke fjernes – vil Abborassa kunne forfølge saken rettslig overfor Favrosorda, eventuelt be reindriftsforvaltningen treffe vedtak om retting/fjerning.

Avslutningsvis vedrørende gyldighetsspørsmålet bemerkes at det ikke er riktig at konsesjonsmyndigheten overlot til Statnett å treffe avgjørelse om avbøtende tiltak. Det vises i den forbindelse til omtalen av spørsmålet om avbøtende tiltak i Olje- og energidepartementets konsesjonsvedtak av 30. april 2015 side 145 og 146. Det fremgår der klart at spørsmålet om avbøtende tiltak var behandlet som ledd i konsesjonsbehandlingen. Det fremgår videre at konsesjonsmyndighetene fastsetter avbøtende tiltak i mangel av enighet mellom konsesjonær og reinbeitedistrikt under detaljplanleggingen.

Skjønnets blir følgelig å fremme.

Erstatningsspørsmålet

Vedrørende de rettslige utgangspunkter for erstatningsfastsettelsen vises til lagmannsrettens redegjørelse i det tidligere overskjønn i sak LH-2019-10873-2 der den uttalte:

«Reindriften er erstatningsrettslig vernet mot inngrep ved båndlegging av arealer og forstyrrelser av driften, jf. bl.a. Rt-1968-429, Rt-1975-1029, Rt-1986-1370 og Rt-2000-1578. Et vilkår for erstatning er likevel at skaden har et visst omfang; den må overstige en tålegrense. Som andre skadelidte har reindriften en viss plikt til å tilpasse seg de skiftende forhold inngrep innebærer, herunder innrette seg slik at tapet blir minst mulig. Generelt om tålegrense og tilpasningsplikt vises til Rt-1975-1029 hvor førstvoterende bl.a. uttalte;

«Jeg finner grunn til å understreke at det som har erstatningsrettslig vern ved ekspropriasjon, er samenes reindrift som næring. Det er selve reindriftsnæringen med dens tradisjonelle og karakteristiske trekk i samenes livsform og livsgrunnlag som er gitt rettslig anerkjennelse og

beskyttelse. Gjennom nydyrking og driftsomlegging kan private grunneiere treffe tiltak flyttsamene må avfinne seg med og må innrette sin reindrift etter. På samme måte vil flyttsamene, uten å ha krav på erstatning, måtte avfinne seg i at det offentlige – med sikte på å fremme allmennyttige formål – treffer tiltak som, uten å rokke ved selve næringsgrunnlaget for reindriften, kan gjøre det nødvendig for samene å foreta en viss omlegging av beitedriften i dens praktiske utøvelse, med hensyn til selve driftsmåten eller terrengutnyttelsen.»

Dette utgangspunkt er opprettholdt i dom inntatt i Rt-2000-1578.

Ytterligere vises HR-2017-2338-A avsnitt 25 der førstvoterende uttalte

«Det er et hevdevunnet prinsipp i ekspropriasjonsretten at vederlaget skal utmåles etter erstatningsrettslige prinsipper, jf. Rt-1998-29 side 33 med henvisning til tidligere rettspraksis, og senest HR-2017-333-A avsnitt 28. Dette innebærer at ekspropriasjonens økonomiske stilling ikke skal svekkes som følge av inngrepet, men også at erstatningen skal begrenses til det tap ekspropriaten «selv påføres ved tvangsavståelsen», jf. Rt-1963-1288 med henvisning til Rt-1958-456, side 459.»

Det følger av alminnelige erstatningsrettslige regler at den som krever erstatning, må sannsynliggjøre sitt tap. Det gjelder også i ekspropriasjonssaker.»

Unnvikelsesspørsmålet

Rettens flertall, samtlig bortsett fra skjønsmedlem Kuhmunen, legger i tråd med avgjørelsen i LH-2019-10873-2, til grunn at det basert på den nyere forskning som foreligger, ikke kan legges til grunn at kraftledninger i seg selv generelt leder til unnvikelsesatferd hos tamrein. Flertallet legger samtidig til grunn at kraftledninger kan lede til unnvikelsesatferd og, slik forskere og reindriftsutøvere synes enige om, i særlig grad hvor man har kraftledninger i kombinasjon med menneskelig aktivitet, annen infrastruktur, særlige topografiske forhold e.l.

Flertallet viser for øvrig til tingrettens nærmere begrunnelse som flertallet i hovedsak finner å kunne slutte seg til.

Fra begrunnelsen gjengis:

«Av nyere studier er det vist til kunnskapssyntese fra NINA 2017, kunnskapssyntese Vindval 2018, Skarin 2018, Plante 2018 og Reimers 2020. Studiene synes å støtte hovedkonklusjonene i VindRein KraftRein-studiene om unnvikelse fra kraftlinjer.

Det er presisert av forskerne at funnene betyr imidlertid ikke at man derfor kan slutte at rein aldri unnviker kraftlinjer i en driftsfase, og det er pekt på at dette kan være område- og situasjonsspesifikk. I det pågående Ildgruben-studiet av Eftestøl m.fl., hvor det er studert en kraftlinje som passerer tre fjellrygger, underbygges dette hvor det for to fjellrygger ikke er funnet unnvikelse mens det er unnvikelse fra linjen ved den tredje fjellryggen. I oppsummeringen fremkommer det:

«Our results support other studies showing overall limited or no negative effects for reindeer area use and movement patterns toward high voltage power lines when studied over a time period more than 4-5 years.

Our results also show that there are situations where there will be less use near power lines. Further analyses, which also include other variables, will help us understand these patterns better. Future studies will include measuring UV under variable conditions, as well as visibility for the reindeer in the landscape.»

Senere publiserte artikler som Eftestøl m.fl. «Markkonflikt mellan vindkraft og rensköttsel» (Vindval November 2021) gir ikke grunnlag for et annet syn på unnvikelsesspørsmålet enn det lagmannsretten la til grunn i sin tidligere avgjørelse.

Mindretallet, skjønsmedlem Kuhmunen, legger i tråd med fagrapporten til grunn at rein generelt er tilbøyelig til å unnvike områder ved kraftledninger, at graden av unnvikelse er særlig stor i den mørke årstid på grunn av coronalys og økt støy fra ledningene og at unnvikelsen er varig. Det betyr ikke at alle rein unnviker kraftledninger, men at det generelt må legges til grunn at den del av flokken som er var for forstyrrelser, vil unnvike områdene ved kraftledningen. Mindretallet er videre enig med flertallet i at graden av unnvikelse

forsterkes hvor man – som her – har kraftledninger i kombinasjon med menneskelig aktivitet, annen infrastruktur, eller særlige topografiske forhold.

Mindretallet legger til grunn at reinens bruk av området allerede var påvirket av de tre eldre kraftledningene, og at den nye kraftledningen forsterket reinens tilbøyelighet til å unnvike området.

Distrikt 34 Abborassa

Distriktet 34 Abborassa er et sommerbeitedistrikt. Innenfor distriktsgrensen er det både tidlig vårbeite, lavereliggende sommerland og høyereliggende områder/luftingsområder.

Som redegjort for i tingrettens skjønn, har reieneierne i distrikt 34 Abborassa vinterbeiter for sine rein i indre Finnmark. Flyttingen fra vinterbeitene i sør til vår- og sommerbeitene innenfor distrikt 34 i nord starter normalt i april, mens høstflyttingen fra sommerbeitene normalt starter i september/oktober.

Den nye 420 kV kraftledningen er innenfor distriktsgrensen parallelført med to eldre 132 kV linjer og en eldre 66 kV linje og krysser distriktsgrensene fra mast 504 til mast 540 helt nord i distriktet ved Kvænangsbøtn og Sørfjorden. Lengden av kraftledningen innenfor distriktet er 12 km hvorav 5 km ligger i en del av distriktet som er avsperrert med det gjerdet som er oppført/oppgradert av Favrosorda, jf. drøftelsen under.

I skriftlig rapport fra Christian Nellemann som sakkyndig vitne for distriktet er det angitt at en vesentlig del av de områder innenfor distriktet som er tidligst snøfrie på våren, ligger nord for og like sør for den nye kraftledningen (innenfor en avstand på en km på sørsiden). Størrelsen på dette tidlig snøfrie område er i rapporten angitt til om lag 13 km² hvorav 5 km² ligger sør for kraftledningen. Arealangivelsen omfatter – slik lagmannsretten forstår det – også det areal innenfor Abborassas distriktsgrense som disponeres av Favrosorda. Det fremgår videre av rapporten at Nellemann anser området rundt Kvænangsbøtn, spesielt området mellom kraftledningen og fjorden, som kraftig redusert eller tapt som beiteområde for rein. Av Nellemanns forklaring for lagmannsretten fremgikk for øvrig at bruken av området – iallfall på nordsiden av de eldre kraftledningene – var betydelig redusert også før inngrepet. Det legger også lagmannsretten til grunn. Området mellom den nye kraftledningen og sjøen i nord preges, foruten av de eldre kraftledningene, også av annen menneskelig aktivitet, blant annet landbruksaktivitet.

Lagmannsretten finner som tingretten ikke sannsynliggjort at den nye kraftledningen berører kalvingsland.

Av distriktsplanen for Abborassa revidert 6. juni 2017 fremgår at distriktet er delt i fem siidaer. Det fremgår videre at tre av siidaene gjennomfører kalving og merking ved Abbojavre inne i sommerbeitedistriktet, mens de øvrige siidaene er i høstbeiteområdet under kalvingen og inntil merking er foretatt ved Goahtemuorjohka. Flokken slippes deretter inn i sommerbeitedistriktet.

Merkeanlegget ved Abbojavre ligger anslagsvis 10 – 14 kilometer fra kraftledningen, mens merkeanlegget ved Goahtemuorjohka ligger lengre sør og derved enda lengre unna kraftledningen.

For øvrig viser lagmannsretten – som tingretten – til at det ingen steder i utredningen forut for konsesjonsvedtaket fremgår at tiltaket berører kalvingsland, Det er heller ikke anført i klage til Olje- og energidepartementet 25. mai 2012 fra distriktet ved advokat Geir Haugen. Det ble derfor ikke lagt restriksjoner på anleggsvirksomheten av hensyn til kalvingsland innenfor distriktet, slik det gjennomgående ble gjort i de reinbeitedistrikter der den nye kraftledningen krysser kalvingsland. Det er heller ikke registrert noen henvendelser fra distriktet med bakgrunn i driftsforstyrrelser i kalvingstiden.

I NVE's rapport er påvirkning for distrikt 34 vurdert slik:

«I skogen i Kvænangsbøtn mener NVE at den planlagte ledningen ikke vil medføre virkninger av vesentlig betydning for reindrifta. NVE registrerer imidlertid at det øst for Vangen ligger mer åpne områder som også ligger lengre fra bebyggelse og inngrep og følgelig kan ha noe større verdi for distrikt 34 enn skogsområdene mot fjorden.

NVE kan ikke for eksempel ikke se at et sperregjerde i fjellet mellom Sarvvesjávri og Corrojávrrit, som distriktet i høringsuttalelse til søknaden omtaler som aktuelt avbøtende tiltak, kan begrunnes i alternativ 1.0. Tilsvarende kan NVE heller ikke se at en ledning parallelt med eksisterende ledninger i Kvænangsbøtn skulle ha innvirkning på trekk til distriktet, som framhevet av advokat Haugen ved konsultasjon. Med grunnlag i disse vurderingene mener NVE at den planlagte ledningen etter trasealternativ 1.0 ikke vil berøre vesentlige sider ved driften til distrikt 34.»

Som tingretten finner lagmannsretten sannsynliggjort at deler av reinflokken – i første rekke okserein – beiter i områdene ned mot kraftledningen fra tidlig om våren slik det også fremgår av reindriftskart. Lagmannsretten legger videre til grunn at området brukes som sommerbeite for reinen både som høyereliggende områder og luftingsområder og som lavereliggende sommerbeiteland. Det fremgår av reindriftskart og ble også fremhevet av det sakkyndige vitnet Nellemann i hans forklaring for lagmannsretten.

Merarbeid

Som beskrevet i tingrettens skjønn, trekker reinen nordover og gjennom ulendt terreng ned fra høyereliggende fjellområder mot lavereliggende vår- og sommerbeiteland ved/mot Kvænangsbotn. Undervegs passerer reinene – både øst og vest for Corrovarri – flere punkter som av distriktet beskrives som «flaskehals», og hvor reindriftsutøverne anfører å ha opplevd at forstyrrelser i anleggstiden har ført til at reinene har spredt seg i vanskelig terreng og over store områder.

Lagmannsretten finner det utvilsomt at anleggsaktiviteten påvirket reinens bruk av distriktet, særlig områdene nær den nye kraftledningen, i 2018, 2019 og 2020 – og i noen grad også i 2017 da det ble gjennomført skogrydding langs kraftledningstraseen øst i distriktet – slik distriktet anfører og GPS-data fra sporing av rein tilhørende distriktet indikerer.

Lagmannsretten finner det videre sannsynliggjort at forstyrrelsene fra anleggsarbeidene sammen med vanskelige terrengforhold, herunder «flaskehals» som vist til av distriktet, førte til økt spredning av reinflokken og derved til økt behov for gjeting slik distriktet har anført.

Det merarbeid som anleggsaktiviteten og forstyrrelsene i den forbindelse medførte for reindriftsutøverne, skal erstattes.

Slik saken er opplyst fra distriktets side, vil erstatningen for merarbeid i anleggsperioden måtte fastsettes på grunnlag av en rent skjønsmessig vurdering.

Skjønsmessig er lagmannsretten kommet til at det merarbeid distriktet er påført som følge av anleggsarbeidene, herunder den forutgående skogrydding, utgjør 200 dagsverk fordelt på 20 dagsverk i 2017 og 60 dagsverk i hvert av de påfølgende tre år. Ved den skjønsmessige vurderingen er bl.a. sett hen til at reindriften innenfor distriktet må antas – i ikke uvesentlig grad – å ha blitt forstyrret også av anleggsarbeidene innenfor nabadistriktet i øst (Spalca). Det vises i den forbindelse til at den helikopterbase som var plassert like øst for grensen mellom Abborassa og Spalca, nær Abborassas sentrale vår- og sommerbeiter, ble benyttet også i forbindelse med anleggsarbeidene innenfor Spalca,

Som tingretten og i tråd med lagmannsrettens avgjørelse i det tidligere delskjønn legger lagmannsrettens til grunn en kostnad per dagsverk på kr 3 500 når det som her er tale om arbeidsinnsats som i det alt vesentlige skjer med bruk av kjøretøy.

Avrundet – etter kapitalisering der det er lagt til grunn at merarbeidet påløp ved slutten av det enkelte år anleggsarbeidene fant sted og en kapitaliseringsrente på 3,5 % – utgjør kapitaliserte merkostnader på tiltredelsestidspunktet (anleggsstart) kr 660 000. I fravær av nøyaktige opplysninger legges til grunn at anleggsstart var 1. januar 2018.

Erstatningen for merarbeid i anleggsfasen fastsettes etter dette til kr 660 000.

De «flaskehals» det er vist til fra distriktets side, er topografiske forhold innenfor distriktsgrensen som kan by på utfordringer for reinens trekk mellom årstidsbeitene. Det er ikke ekspropriasjonstiltaket som har skapt «flaskehalsene»; de var der også tidligere.

Lagmannsretten har vanskelig å for å se at den nye kraftledningen i driftsfasen vil medføre en varig økning av driftsmessige problemer knyttet til «flaskehalsene». Det vises i den forbindelse til at de «flaskehals» distriktet har vist til, ligger relativt langt fra den nye kraftledningen; øst for Corrovarri som er særlig fremhevet, mer enn 3 km unna og vest for Corrovarri om lag 1,5 km unna. I den grad den oppgraderingen av sperregjerdet innenfor distriktsgrensene i nordvest, som er foretatt av Favrosorda, har bidratt til en økning av problemene ved flaskehalsen vest for Corrovarri er det, som lagt til grunn under, et forhold mellom reinbeitedistriktene.

Lagmannsretten finner likevel – som tingretten – sannsynliggjort at den nye kraftledningen og forstyrrelsene gjennom anleggsperioden har skapt og fortsatt skaper behov for merarbeid – ekstra gjeting – i en

tilvenningsperiode. Lagmannsretten er enig i tingrettens skjønnsmessige vurdering av omfanget av merarbeidet, 10 dagsverk i gjennomsnitt over en periode på 7 år, en kostnad per dagsverk på kr 3 500 likeså tingrettens beregning av tapets størrelse etter kapitalisering som avrundet er angitt til kr 215 000.

Lagmannsretten fastsetter som tingretten erstatningen for merarbeid til driftstiden til kr 215 000.

Det tingretten beregnet var kapitalisert verdi ved tilvenningsperiodens begynnelse 1. januar 2021. Ved fastsettelse av utgangspunktet for beregning av avsavnsrente tar lagmannsretten hensyn til at erstatningen for denne posten er fastsatt etter kapitalisering med utgangspunkt i tilvenningsperiodens begynnelse, ikke tiltredelsestidspunktet.

Beitetap

Som redegjort for over, legger lagmannsretten til grunn at anleggsaktivitetene og forstyrrelsene i den forbindelse har påvirket reinens bruk av grøntbeitene nærmere kraftledningstraseen i anleggsperioden. Det vises til i den forbindelse også til de analyserte GPS-data omtalt over.

Lagmannsretten er videre enig i tingrettens vurdering på side 47 nest siste avsnitt flg. der den uttalte

«Distriktet har et reintall som overstiger det øvre reintall for distriktet. Retten bemerker at øvre reintall er fastsatt av myndighetene basert på en grundig vurdering av beiteressurser i distriktet. Ressursregnskapene for distriktet indikerer ikke en nedgang i slaktevekter for kalv under anleggsfasen. De hadde sine høyeste slaktevekter for kalv i 2018/19.

Skjønsretten finner det likevel sannsynliggjort at anleggsperioden har ført til tapte produksjonsinntekter for distriktet. Forstyrrelsene har utvilsomt ført til stressreaksjoner hos reinen, herunder større grad av bevegelse enn normalt. Det har mest sannsynlig ledet til større energiforbruk og mindre tid til beiting og derved også til lavere slaktevekter enn man ville hatt om anleggsarbeidene ikke hadde funnet sted, jf. LF-2010-15217 og fulgt opp i LH-2019-10873-2...»

Lagmannsretten anser som tingretten at forstyrrelsene i anleggsperioden utvilsomt førte til stressreaksjoner hos reinen og derved – overveiende sannsynlig – til større energiforbruk, mindre tid til beiting og derved også til lavere slaktevekter og lavere produksjonsinntekter enn man ville hatt om anleggsarbeidene ikke hadde funnet sted.

Skjønnsmessig anslår lagmannsretten at forstyrrelsene ledet til en reduksjon av slaktevektene på ett kg per kalv, dvs. det dobbelte av det tingretten fant sannsynliggjort. For øvrig er lagmannsretten enig i tingrettens skjønnsmessige utmåling og beregning av beitetapet i anleggstiden som redegjort for i tingrettens skjønn side 48 første hele avsnitt.

Avrundet som for tingretten fastsettes etter dette erstatningen for beitetap under anleggsfasen til kr 72 000.

Lagmannsrettens flertall – samtlige skjønsmedlemmer bortsett fra Kuhmunen – finner det ikke sannsynliggjort at forstyrrelsene i anleggsperioden vil forplante seg over i driftsfasen og påvirke reinens bruk av områdene opp mot kraftledningen i driftstiden i slik grad at det vil lede til reduserte produksjonsinntekter. Det vises i den forbindelse til at områdene nærmest opp mot kraftledningen benyttes som øksebeiteland, dvs. som beite for den del av reinflokken som er minst var forstyrrelser. Det vises videre til de GPS-data for årene 2017-2020 som er fremlagt av distriktet. De gir en klar indikasjon om at reinsdyrenes bruk av området nærmere kraftledningstraseen var redusert i anleggsperioden, men også en relativt klar indikasjon om økt bruk av området etter avslutning av anleggsperioden. Det er imidlertid tale om relativt få rein/data og følgelig noe usikkert hvor representative de er.

Mindretallet, skjønsmedlem Kuhmunen, finner sannsynliggjort at deler av flokken – de dyr som er mest var forstyrrelser – vil unngå beiteområdene nærmest kraftledningen i driftstiden og at det vil lede til en varig redusert beitebruk av disse områdene. Vår- og sommerbeite er minimumsfaktor for distriktet. En varig unngivelse av området vil derfor – etter mindretallets syn- lede til at reinflokken må reduseres. Erstatningen bør derfor utmåles ved anvendelse av Fatima-modellen.

Merkostnader i anleggsperioden

Som for tingretten tilkjennes Abborassa erstatning for kostnader til helikopterbistand i med kr 26 250 som krevd. Kravet omfatter ikke merverdiavgift. Det legges da til grunn at distriktet i saken opptrer på vegne av den eller de (avgiftsregistrerte) reieiere utgiften knytter seg til.

Sperregjerdet mot Favrosorda

Lagmannsretten legger etter bevisførselen til grunn at det gjennom flere tiår har stått et sperregjerde innenfor grensene for Abborassa distrikt i all hovedsak langs den trase der det omtvistede gjerdet nå står. Favrosodas syn, som gjengitt i tingrettens skjønn, er at gjerdet er oppført etter avtale med Abborassa inngått på slutten av sekstitallet. Abborassa har for lagmannsretten erkjent at det stod et sperregjerde langs traseen fra tidligere, men har ikke bidratt til å klargjøre når gjerdet ble oppført og innholdet i eventuelle avtaler mellom distriktene i den forbindelse.

Distriktsgrensene er administrative grenser og ikke uten videre rettighetsgrenser. Det fremgår klart av reindriftsloven og forarbeidene til den (Ot.prp.nr.25 (2006–2007)) at distriktsinndelingen ikke er til hinder for at utøverne innenfor en siida bruker et område utenfor siidaens distrikt når dette følger av særlig rettsgrunnlag. Det er også fastslått i reindriftsloven § 42 tredje ledd.

For lagmannsretten er saken ikke opplyst på en måte som gjør det mulig prejudisielt å ta stilling til en eventuell uenighet mellom Abborassa og Favrosorda vedrørende det rettslige grunnlaget for gjerdet. Det er heller ikke nødvendig slik saken står.

At Statnett har akseptert å erstatte Favrosorda for det distriktet anser som nødvendige avbøtende tiltak, innebærer ikke at Statnett har påtatt eller pådratt seg ansvar for de tiltak Favrosorda har valgt å iverksette. Ansvaret påhviler Favrosorda.

I den grad Abborassa hindres i å utnytte beiteområder nord for sperregjerdet, skyldes det sperregjerdet. Dersom Favrosorda i forhold til Abborassa var uberettiget til å oppgradere sperregjerdet og oppgraderingen har påført Abborassa økonomisk tap som kreves erstattet, må erstatningskravet rettes mot Favrosorda.

Det er under enhver omstendighet tale om et ordinært erstatningskrav som faller utenfor rammen av det som kan kreves behandlet i skjønnsaken. Dersom Abborassa skulle ønske å forfølge et erstatningskrav mot Statnett med grunnlag i oppgraderingen av sperregjerdet, må det i tilfelle skje ved ordinært søksmål i medhold av tvistelovens regler.

Avsavnrente

Av ekspropriasjonerstatningsloven § 10 følger at det ved fastsettelse av vederlaget skal tas hensyn til det tap som følger av at utbetaling av erstatning helt eller delvis skjer på et senere tidspunkt enn overtakingen; i dette tilfelle anleggsperioden og de økonomiske tap den voldte.

Det fastsettes i tråd med lovbestemmelsen en avsavnrente på 3,5 % per år av erstatningen.

For den del av erstatningen som overstiger kr 215 000 løper avsavnrenten fra 1. januar 2018. For erstatningen for merarbeid i driftstiden på kr 215 000 løper avsavnrenten fra 1. januar 2021.

Sakskostnader

Abborassa har oppnådd en bedre avgjørelse ved overskjønnet enn ved underskjønnet og har da krav på erstatning for sine nødvendige utgifter i anledning overskjønnet i medhold av skjønnsprosessloven § 54, jf. § 54 a første ledd bokstav a).

Hva som er nødvendig må vurderes konkret. Utgangspunktet for vurderingen er sakens omfang, vanskelighetsgrad og inngrepets betydning for ekspropriaten. Spørsmålet er hvilke utgifter som – etter en objektiv vurdering – med rimelighet fortonet seg som nødvendige for ekspropriaten, jf. RG-1995-931.

Advokat Jonassen har for lagmannsretten fremlagt en sakskostnadsoppgave på tilsammen kr 1 208 494. Av dette utgjør salær til prosessfullmektig kr 978 750 inkl. mva., advokatens reiseutgifter kr 38 306 inkl. mva. og øvrige utgifter kr 191 438, hvorav kr 47 800 gjelder utgifter til sakkyndige, kr 119 580 reise- og oppholdsutgifter og utgifter til innleie vikarer for de av distriktets reineiere som møtte under skjønnsforhandlingene og kr 24 058 utgifter til helikopterleie under saksforberedelsen for lagmannsretten.

Lagmannsretten finner at sakskostnadene vesentlig overstiger det som anses å ha vært nødvendig for å få saken betryggende utført for lagmannsretten. Det gjelder flere av postene i sakskostnadsoppgaven.

Det gjelder for det første salær til prosessfullmektig som er angitt til kr 978 750 inkl. mva. Ved beregning av denne del av kravet, er det lagt til grunn en timesats på kr 2900 ekskl. mva. og et samlet timetall på 270, fordelt på 225 timer forut for skjønnsforhandlingenes start og 45 timer fra forhandlingenes start til avslutning for instansen.

Overskjønnsforhandlingene strakk seg over tre rettsdager (23,5 rettstimer). Det er tale om annen gangs behandling av en sak som i det alt vesentlige står i samme stilling for lagmannsretten som for tingretten og der skjønnsforhandlingene for tingretten ble avsluttet bare ca. 10 måneder før overskjønnsforhandlingene. På denne bakgrunn er det lagmannsrettens vurdering at antall timeverk utenom overskjønnsforhandlingene – til sammen 245 timeverk, 225 før skjønnsforhandlingene og ca. 20 parallelt med forhandlingene – overstiger det som må anses å ha vært nødvendig for å få saken betryggende utført, jf. tvisteloven § 20-5.

For lagmannsretten har saksøkte – foranlediget av Høyesteretts storkammeravgjørelse i Fosen-saken (HR-2021-1975-S) reist innsigelser til skjønnsfremme. Det ble fra saksøktes side brukt relativt mye tid på dette spørsmålet under forhandlingene, mer enn det lagmannsretten anså nødvendig og rimelig sett i lys av inngrepets betydning for reindriften i distriktet. Som det fremgår av avgjørelsen over, er det lagmannsrettens syn at skadevirkningene av inngrepet er begrensede og i det vesentlige knyttet til anleggsperioden. Samlet sett er skadevirkningene langt under den terskel som følger av SP artikkel 27. Det er således lagmannsrettens syn at hverken denne innsigelsen eller saksøktes øvrige innsigelser til skjønnsfremme – ut fra en romslig vurdering – hadde rimelig utsikt til å føre frem. Tilleggsutgiftene knyttet til disse innsigelsene kan derfor ikke anses som nødvendige utgifter i relasjon til skjønnsprosessloven § 54 første ledd, jf. Rt-1997-1425.

Skjønsmessig legger lagmannsretten til grunn at nødvendig tid til forberedende arbeid for prosessfullmektigen, herunder forberedelse mens forhandlingene pågikk, etterarbeid og reisetid iallfall ikke overstiger 110 timer. Nødvendige kostnader til advokat fastsettes etter dette avrundet til kr 450 000 inkl. merverdiavgift. Det er da lagt til grunn et samlet nødvendig timeforbruk på 135 timer og en salærsats som i sakskostnadsoppgaven.

I sakskostnadsoppgaven inngår som nevnt over krav om erstatning for utgifter til innleie vikarer for de av distriktets reineiere som møtte under skjønnsforhandlingene. Til sammen kreves det erstatning på kr 70 000 for innleie av fem personer/drenger i fire dager.

Lagmannsrettens anser ikke at det har vært nødvendig for distriktet som ledd i en forsvarlig saksforberedelse og gjennomføring av overskjønnsforhandlingene å møte med flere enn en representant. Det er derfor ikke grunnlag for å fastsette erstatning for utgifter til vikar under fravær i forbindelse med deltakelse under forhandlingene for mer enn en representant. Det legges til grunn at det for denne ene representants del medgikk fire dager til forhandlingene inklusive reise til og fra rettsstedet og ytterligere en dag som ledd i forberedelse av saken for lagmannsretten.

I lys av sakens omfang, vanskelighetsgrad og betydning anser lagmannsretten at en rimelig godtgjøring for partens eget arbeid utgjør kr 12 500, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd. Det er som i LH-2019-10873-2, lagt til grunn en dagsats på kr 2 500. Resultatet ville blitt det samme ved en utmåling med utgangspunkt i sannsynlige utgifter til å engasjere vikar.

I de kostnader som er spesifisert i faktura fra Nils Ante Nilsen Gaup (Dok.nr.117 bilag 2) gjøres følgelig et fradrag på kr 57 500. For øvrig aksepteres de i der angitt reise- og oppholdsutgifter som nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd, jf. også skjønnsprosessloven § 54.

Dagsatsen som er benyttet i bilag til sakskostnadsavgjørelsen er i tråd med den dagsats som ble lagt til grunn i LH-2019-10873-2, men da som dagsats for mann med kjøretøy (snøscooter/terrengkjøretøy).

For øvrig aksepteres de der angitte kostnader (diett- og oppholdsutgifter for representantene fra distriktet) som nødvendige, jf. tvisteloven § 20-5 første ledd, jf. også skjønnsprosessloven § 54.

Lagmannsretten anser videre at utgiftene til de sakkyndige vitnene Nellemann og Tyler for lagmannsretten på til sammen kr 47 800 overstiger det som må anses å ha vært nødvendig.

Begge forklarte seg relativt kortfattet ved fjernavhør om de samme forhold og vurderinger som de forklarte seg om for lagmannsretten. På den bakgrunn fremstår en godtgjørelse til vitnet Nellemann på kr 25 000 og til vitnet Tyler på kr 20 000 som vesentlig høyere enn det som anses rimelig og nødvendig for deres medvirkning som sakkyndige vitner.

Lagmannsretten anser at rimelig godtgjørelse for deres bistand som sakkyndige vitner for lagmannsretten ikke overstiger 50 % av det de har krevd. Det legges etter dette til grunn at nødvendige utgifter til sakkyndige vitner utgjør kr 23 900. Beløpet inkluderer også arbeidsgiveravgift vedrørende vitnet Tyler på kr 1 400.

Lagmannsretten finner videre – under en viss tvil – å kunne akseptere helikopterutgifter ved befarung i oktober 2021 som nødvendige.

Etter korreksjoner som nevnt og i tråd med flertallets syn fastsettes etter dette nødvendige sakskostnader til kr 637 719.

Overskjønnet er avhjemlet med de dissenser det er redegjort for over.

oo0oo

Overskjønnet avhjemles etter utløpet av den frist som følger av tvisteloven § 19-4 fjerde ledd. Det skyldes bl.a. ferieavvikling for rettens leder, ferieavvikling i forbindelse med jule- og nyttårshelgen.

SLUTNING

1. Statnett SF betaler erstatning som fastsatt over.
2. Statnett SF betaler avsavnsrente av den del av den fastsatte erstatning som overstiger kr 215 000 på 3,5 % p.a. fra tiltredelsestidspunktet 1. januar 2018 til betaling skjer.
3. Statnett SF betaler avsavnsrente av den del av den fastsatte erstatning som gjelder merarbeid i driftstiden – kr 215 000 – fra 1. januar 2021 til betaling skjer.
4. Statnett SF betaler de lovbestemte utgiftene ved skjønnet.
5. Statnett SF betaler innen 2- to – uker fra forkynnelse av skjønnet 637 719 – sekshundreogtrettisyvtusensyvhundreogntitten – kroner i erstatning for sakskostnader til Abborassa reinbeitedistrikt ved advokat Anja Jonassen.