

**KOKONAISHARKINTA KORKEIMMAN HALLINTO-OIKEUDEN  
VUOSIKIRJAPÄÄTÖKSISSÄ KOSKIEN SAAMELAISMÄÄRITELMÄN TULKINTAA**

Oula-Antti Labba  
Lapin yliopisto  
Oikeustieteiden tiedekunta  
Hallinto-oikeus  
Pro gradu -tutkielma  
2018

## TIIVISTELMÄ

### Lapin yliopisto, oikeustieteiden tiedekunta

**Työn nimi:** Kokonaisharkinta korkeimman hallinto-oikeuden vuosikirjapäätöksissä koskien saamelaismääritelmän tulkintaa

**Tekijä:** Oula-Antti Labba

**Opetuskokonaisuus ja oppiaine:** Hallinto-oikeus

**Työn laji:** Tutkielma X Laudaturtyö\_\_ Lisensiaatintyö\_\_ Kirjallinen työ\_\_

**Sivumäärä:** 82

**Vuosi:** 2018

Vuonna 2011 korkein hallinto-oikeus (KHO) alkoi saamelaiskäräjälain 3 §:n eli niin sanotun saamelaismääritelmän tulkintaa koskevissa perusteluissaan käyttää sanamuotoa ”*on häntä asiaa kokonaisuutena arvioitaessa pidettävä lain 3 §:n sisältämän määritelmän mukaisena saamelaisena.*”

Tutkielmassani pyrin selvittämään mitä KHO:n ratkaisuissaan käyttämä kokonaisharkinta tarkoittaa ja onko KHO:lla oikeudellisia perusteita käyttää kokonaisharkintaa tässä asiassa. Tutkin asiaa KHO:n päätösten kautta. Erityisesti tarkastelen KHO:n vuosikirjapäätöksiä saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkinnasta vuosilta 1999, 2011 ja 2015.

Jotta asiaan liittyvää kokonaisharkinnan merkitystä pystyy käsittelemään täysimääräisesti, niin tutkin työssäni saamelaisten asemaa alkuperäiskansana, saamelaisten kulttuuri-itsehallinnon perusteita ja Suomen lainsäädännössä monimutkaiseksi säädettyä saamelaisen määritelmää. Analysoin tutkimuksessani saamelaiskäräjälain 3 §:n sisältöä ja teen kansainvälistä vertailua Norjan ja Ruotsin saamelaiskäräjiä koskeviin säädöksiin. Tutkimusmenetelmäni on lainopillinen.

Saamelaiskäräjälain 3 §:n sanamuodon perusteella henkilön on täytettävä vaihtoehtoisesti ja täysimääräisesti ainakin yksi pykälässä mainituista kolmesta objektiivisista kriteeristä. Subjektiivisella kriteerillä eli itseidentifikaatiolla pyritään vain varmistamaan, että henkilö identifioi itsensä ryhmään kuuluvaksi ja antaa luvan tutkia objektiivisten kriteerien pohjalta hänen mahdollinen kuulumisensa vaaliluetteloon. Objektiivisiä kriteereitä ei voida tulkita siten, että saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 momentin kohtia 1, 2 ja 3 voisi yhdistää keskenään ja tätä kautta kokonaisharkinnan avulla ratkaista henkilön oikeudesta päästä vaaliluetteloon. Lisäksi itseidentifikaatiota ja objektiivisiä kriteereitä ei voida yhdistää ja sekoittaa toisiinsa, vaan ne on pidettävä erillään.

KHO:n käyttämälle kokonaisharkinnalle ei löydy tukea esimerkiksi saamelaiskäräjälaista ja saamelaiskäräjälakia koskevista esitöistä. KHO perustelee tulkintalinjansa muuttumista vuonna 2011 YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean (CERD) vuosien 2003 ja 2009 suosituksilla, mutta CERD:in uusi päinvastainen suositus vuodelta 2012 ei kuitenkaan vaikuttanut KHO:n vuoden 2015 tulkintalinjaan.

**Avainsanat:** Kokonaisharkinta, saamelaismääritelmä, korkein hallinto-oikeus, alkuperäiskansa, muutoksenhaku, vaaliluettelo.

**Muita tietoja:**

Suostun tutkielman luovuttamiseen Rovaniemen hovioikeuden käyttöön X

Suostun tutkielman luovuttamiseen kirjastossa käytettäväksi X

Suostun tutkielman luovuttamiseen Lapin maakuntakirjastossa käytettäväksi X

(vain Lappia koskevat)

## Sisällysluettelo

TIIVISTELMÄ.....	I
LÄHTEET .....	VI
LYHENTEET .....	XIII
I JOHDANTO .....	1
1.1. Aiempi tutkimus.....	2
1.2 Tutkimuskysymys ja aihealueen rajaaminen.....	3
II ALKUPERÄISKANSOJEN OIKEUDET KANSAINVÄLISESSÄ OIKEUDESSA .....	5
2.1 Alkuperäiskansat .....	5
2.2 ILO 169 -alkuperäis- ja heimokansoja koskeva sopimus.....	5
2.3 YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien erityisraportoitsija José Martinez Cobon määritelmä.....	7
2.4 YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien julistus .....	8
III SAAMELAISET .....	9
3.1 Saamelaishallinnon historia Suomessa.....	10
3.2 Saamelaiset perustuslaissa.....	11
3.3 Kulttuuri-itsehallinto .....	12
IV SAAMELAISKÄRÄJÄLAKI.....	14
4.1 Saamelaismääritelmä.....	15
4.1.1 Saamelaismääritelmän lähtökohtia .....	16
4.1.2 Virallinen saamelaismääritelmä Suomessa historiallisesti.....	17
4.1.3 Saamelaismääritelmä nykyisessä saamelaiskäräjälaisissa .....	19
4.1.4 Saamelaismääritelmään liittyvä selvitysvelvollisuus .....	20
4.2 Saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmä .....	21
4.2.1 Itseidentifikaatio .....	21
4.2.2 Kielikriteeri ja sitä koskeva näyttö .....	24
4.2.2.1 Kielen merkitys saamelaisuudelle .....	28
4.2.3 Lappalaiskriteeri .....	28
4.2.4 Vanhempi vaaliluettelossa tai olisi voitu merkitä vaaliluetteloon -kriteeri.....	31
4.3 Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutuminen .....	32
4.3.1 Muutoksenhaku .....	32
4.3.2 KHO:n asema .....	33
V KHO:N VUOSIKIRJAPÄÄTÖKSET.....	35
5.1 KHO:n vuosikirjapäätös vuodelta 1999 .....	35
5.1.1 Taustaa.....	35
5.1.2 KHO:n perustelut.....	36
5.2 KHO:n vuosikirjapäätös vuodelta 2011 .....	39
5.2.1 Taustaa.....	39
5.2.2 KHO:n perustelut.....	39

5.2.3 KHO:n perustelut koskien kokonaisharkintaa .....	40
5.3 KHO:n vuosikirjapäätökset vuodelta 2015 .....	42
5.3.1 KHO 2015:145 .....	43
5.3.2 KHO 2015:147 .....	44
5.3.3 KHO:n perustelut.....	45
5.4 KHO:n päätösten asema oikeuslähteenä .....	46
5.5 KHO:n vuosien 2011 ja 2015 päätöksiin kohdistunut kritiikki .....	48
5.5.1 Professorin Husan esittämä kritiikki.....	48
5.5.2 Professori Scheininin esittämä kritiikki.....	48
5.5.3 Kansainvälisen tutkimusryhmän raportista ilmenevä kritiikki.....	49
5.5.4 Kokonaisharkintaan kohdistuva kritiikki.....	50
VI KOKONAISHARKINTA .....	51
6.1 Kokonaisharkinta lainsäädännössä.....	51
6.1.1 Ulkomaalaislaki .....	51
6.1.2 Vammaisetuslaki .....	52
6.1.3 Muualla lainsäädännössä .....	52
6.2 Kokonaisharkintaa koskevia tutkimuksia.....	53
6.3 Harkintavalta tuomioistuimen ratkaisuisa .....	53
6.4 Oikeudellinen ratkaisu teoriatasolla .....	57
6.5 Vapaa todistusteoria .....	58
6.6 Perusteluvollisuus.....	59
6.7 Kansainvälisten sopimusten rooli.....	61
VII KANSAINVÄLINEN OIKEUSVERTAILU .....	62
7.1 Ruotsin saamelaisten oikeusasema.....	62
7.1.1 Ruotsin saamelaiskärjälaki .....	62
7.1.2 Muutoksenhaku .....	63
7.2 Norjan saamelaisten oikeusasema.....	65
7.2.1 Norjan saamelaiskärjälaki.....	65
7.2.2 Muutoksenhaku .....	66
7.3 Venäjän saamelaisten oikeusasema.....	67
7.4 Kansainvälinen esimerkki alkuperäiskansan määrittelystä .....	68
7.4.1 Kanada.....	68
7.5 YK:n ihmisoikeuskomitean ratkaisuja .....	70
VIII JOHTOPÄÄTÖKSET .....	71
IX POHDINTAA.....	72
9.1 KHO:n tulkintakäytännöstä aiheutuvia mahdollisia seurauksia .....	72
9.2 Erilaisia ratkaisuja kehittää KHO:n asiantuntemusta saamelaisten oikeuksiin liittyvissä asioissa .....	74
9.2.1 Yleistä.....	74
9.2.2 Asiantuntijajäsen .....	74

9.2.3 Plenum-kokoonpano .....	75
9.2.4 Suullisen käsittelyn mahdollisuus .....	76
9.3 Kansainvälisen oikeuden kehitys KHO:n vuoden 2015 päätösten jälkeen .....	76
9.3.1 Pohjoismainen saamelais sopimus.....	76
9.3.2 YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean suositus vuodelta 2017 ..	78
9.4 Eduskunnan ja hallituksen linjauksia saamelaismääritelmästä KHO:n vuosien 2011 ja 2015 päätösten jälkeen .....	79
9.4.1 Saamelaiskäräjälakiesitys (HE 167/2014 vp).....	79
9.4.2 Esitys saamen kielilain muuttamiseksi (HE 44/2017 vp).....	80
9.4.3 MMM:n lausunto Tenon sopimuksesta .....	81
9.5 Jatkotutkimus .....	81

## LÄHTEET

**Kirjallisuus:**

*Aikio Antti*: Saamelaiset – maahanmuuttajiako? Suomen saamelaisiksi valtionrajojen ristivedossa. Rovaniemi 2013.

*Aikio Antti & Åhrén Mattias*: Kirja-arvio teoksesta ILO Convention No. 169 in a Nordic Context with Comparative Analysis: An Interdisciplinary Approach, Lakimies 6/2013. Helsinki 2013, ss. 1155–1159.

*Allard Christina*: Canada. Teoksessa: Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus, Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 4/2017, Helsinki 2017, ss. 390–424.

*Arell Nils*: Rennomadismen i Torne lappmark – markanvändning under kolonisationsepoken i fr. a Enontekis socken. Umeå 1977.

*Enbuske Matti*: Lapinmaan maa- ja metsäoikeudet. Asutus ja maankäyttö keskisessä Lapissa ja Enontekiöllä 1900-luvun alkuun, OM 1/559/2005. Helsinki 2005.

*Drageset Thomas*: Same, but different? A study on electoral criteria for Sámi parliaments in Norway, Sweden and Finland. Bergen 2016.

*Hakapää Kari*: Uusi kansainvälinen oikeus. Helsinki 2010.

*Halila Leena*: Hallintolainkäyttömenettelyn oikeusturvatakeista. Helsinki 2000.

*Hallberg Pekka*: Hallintolainkäytön linjavetoja. Helsinki 1990.

*Hallberg Pekka, Ignatius Pirkko ja Kanninen Heikki*: Hallintolainkäyttölaki. Helsinki 1997.

*Hallberg Pekka – Karapuu Heikki – Ojanen Tuomas – Scheinin Martin – Tuori Kaarlo – Viljanen Veli-Pekka*: Perusoikeudet. Sähköinen julkaisu Talentum. Helsinki 5.12.2016.

*Heinämäki, Leena*: Saamelaisten oikeudet Suomessa. Teoksessa: Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus, Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 4/2017, Helsinki 2017, ss. 22–85 & 161–175.

*Heinämäki, Leena*: Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapausten valossa. Teoksessa: Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus, Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 4/2017, Helsinki 2017, ss. 86–175.

*Hiltunen Mauno*: Maailman maailmojen välissä. Enontekiön asukkaat, elinkeinot ja maanhallinta 1550 – 1808. OM 1/559/2005. Helsinki 2006.

*Hurskanen Aimo*: Hallintopäätöksen perustelemisesta. Joensuu 2003.

*Husa Jaakko*: Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6(1) artiklan civil rights ja uusi tulkintastandardi – tapaus Vilho Eskelinen ym. v. Suomi (19.4.2007), Lakimies 5/2007, Helsinki 2007, ss. 746–762.

*Husa Jaakko:* Saamelaisuustulkinnan uudelleenlinjaus – headis vuorrádussii?, Lakimies 1/2012, Helsinki 2012, ss. 170–177.

*Isomäki Alpo:* Alkuperäiskansan, saamelaisten vaalioikeudesta: tutkielma Norjan, Suomen ja Ruotsin saamelaisten vaalioikeuden perusteista. Rovaniemi 2001.

*Junka-Aikio Laura:* Can the Sámi speak Now? Deconstructive research ethos and the debate on who is a Sámi in Finland. Sähköinen julkaisu Taylor & Francis Online. London 10.05.2018.

*Juuso Anni-Kristiina:* Gii jáhkát don leat? Gii lea sápmelaš?: oikeudellisen saamelaismäärittelyn vaikeudesta alkuperäiskansan olemassaoloon. Rovaniemi 2014.

*Kemppinen Jukka:* Tätä kaikki asianomaiset noudattakoon. Helsinki 1992.

*Koivurova Timo:* Alkuperäiskansojen asema ja oikeudet kansainvälisessä oikeudessa. Teoksessa: Kysymyksiä saamelaisten oikeusasemasta, toim. Kokko Kai T., Rovaniemi 2010, ss. 26–49.

*Korpijaakko Kaisa:* Saamelaisten oikeusasemasta Ruotsi-Suomessa. Helsinki 1989.

*Korpijaakko-Labba Kaisa:* Saamelaisten oikeusasemasta Suomessa kehityksen pääpiirteet Ruotsin vallan lopulta itsenäisyyden ajan alkuun. Kautokeino 2000.

*Kulla Heikki:* Sääntelytarkkuus julkisoikeudessa, erityisesti hallinto-oikeudessa. Teoksessa: Sääntelytarkkuuden ongelmia, Oikeuspoliittisen tutkimuslaitoksen julkaisuja 251, toim. Tala Jyrki, Helsinki 2010, ss. 13–22.

*Laakso Seppo:* Lainopin teoreettiset lähtökohdat. Tampere 2012.

*Laakso Seppo:* Oikeudellisesta sääntelystä ja päätöksenteosta erityisesti julkisoikeuden alalla. Helsinki 1990.

*Lehtola Veli-Pekka:* Saamelaiset – Historia, yhteiskunta ja taide. Inari 2015.

*Lehtola Veli-Pekka:* Saamelaiset suomalaiset – kohtaamisia 1896-1953. Helsinki 2012.

*Lehtola Veli-Pekka:* Saamelaisten Parlamentti. Inari 2005.

*Liikavainio Janne:* Rajatarkastusviranomaisen käännyttämisen ja maahantulokiellon määräämiseen edellytykset ja kokonaisharkinta päätöksenteossa. Helsinki 2010.

*Longerich Peter:* Holocaust: The Nazi Persecution and Murder of the Jews. New York 2010.

*Majava Johanna:* Alkuperäiskansaan kuuluminen – Itseidentifikaatio oikeudellisessa valossa. Turku 2014.

*Mäenpää Olli:* Hallinto-oikeus. Sähköinen julkaisu Talentum. Helsinki 5.12.2016.

*Mäenpää Olli:* Hallintoprosessioikeus. Sähköinen julkaisu Talentum. Helsinki 04.05.2018.



*Mäenpää Olli:* Hallintoprosessioikeus. Helsinki 2007.

*Myntti Kristian:* Suomen saamelaisten yhteiskunnallinen osallistuminen ja kulttuuri-itsehallinto. Raportti oikeusministeriölle. Helsinki 1997.

*Nickul Erkki:* Suomen saamelaiset vuonna 1962 – Selostus Pohjoismaiden saamelaisneuvoston väestötutkimuksesta. Helsinki 1968.

*Pohjalainen Teuvo ja Pohjalainen Anna-Elina:* Hallintolainkäyttölaki ja oikeustapausten ratkaiseminen. Joensuu 1996.

*Pohjalainen Teuvo ja Tarukannel Veijo:* Käytännön hallintotoiminta ja hallintolainkäyttö. Tampere 1990.

*Pääkkönen Erkki:* Etnisyys ja saamelaisyhteisö. Teoksessa: Pohjoiset identiteetit ja mentaliteetit I – Outamaalta tunturiin, toim. Tuominen Marja, Tuulentie Seija, Lehtola Veli-Pekka ja Autti Mervi, Rovaniemi 1999, ss. 33–43.

*Pääkkönen Erkki:* Saamelainen etnisyys ja pohjoinen paikallisuus - Saamelaisten etninen mobilisaatio ja paikallisperustainen vastaliike. Rovaniemi 2008.

*Roslin Bertil:* Euroopan autonomiat muutoksen tuulissa. Valtioneuvoston kanslian julkaisusarja 20/2006. Helsinki 2006.

*Sarivaara Erika:* Statuksettomat saamelaiset. Paikantumisia saamelaisuuden rajoilla. Kautokeino 2012.

*Scheinin Martin:* Ihmisen ja kansan oikeudet – kohti Pohjoismaista saamelaissopimusta, Lakimies 1/2006, Helsinki 2006, ss. 27–41.

*Takki Tapio:* Lainkäyttäjä lainsäätäjän työn jatkajana: korkeimman oikeuden oikeutta luovasta roolista. Helsinki 1985.

*Tolonen Hannu:* Oikeuslähdeoppi. Helsinki 2003.

*Thornberry Patrick:* Integrating the UN Declaration On the Rights of Indigenous Peoples Into CERD Practice. Teoksessa: Reflections on the UN Declaration on the Rights of Indigenous Nations, toim. Allen Stephen & Xanthaki Alexandra, Oxford 2011, ss. 61–92.

*Valkonen Sanna:* Kuvaus saamelaisten itsehallinnon kehittymisestä sekä saamelaisuuden määrittelyn ja saamelais- ja alkuperäiskansakeskustelun taustoista ja tapahtumista Suomessa. Teoksessa: Saamelaisten oikeuksien toteutuminen: kansainvälinen oikeusvertaileva tutkimus, Valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan julkaisusarja 4/2017, Helsinki 2017, ss. 176–223.

*Åhrén Mattias:* Indigenous Peoples' Status in the International Legal System. Oxford 2016.

## **Virallislähteet:**

Hallituksen esitys Eduskunnalle vuonna 1989 pidetyn 76. Kansainvälisen työkonferenssin hyväksymän itsenäisten maiden alkuperäis- ja heimokansoja koskevan yleissopimuksen johdosta. (HE 306/1990 vp). Helsinki 1990.

Hallituksen esitys Eduskunnalle perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (HE 309/1993 vp). Helsinki 1993.

Hallituksen esitys Eduskunnalle saamelaisten kulttuuri-itsehallintoa koskevien säännösten ottamisesta Suomen Hallitusmuotoon ja muuhun lainsäädäntöön 248/1994 (HE 248/1994 vp). Helsinki 1994.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi saamelaiskäräjistä annetun lain muuttamisesta (HE 234/2002 vp). Helsinki 2002.

Hallituksen esitys Eduskunnalle ulkomaalaislaiksi ja eräiksi siihen liittyviksi laeiksi (HE 28/2003 vp). Helsinki 2003.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi korkeimmasta hallinto-oikeudesta ja korkeimman hallinto-oikeuden asiantuntijajäsenistä. (HE 201/2006 vp). Helsinki 2006.

Hallituksen esitys Eduskunnalle eräiden hallintoasioiden muutoksenhakusäännösten tarkistamisesta (HE 230/2014 vp). Helsinki 2014.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laeiksi saamelaiskäräjistä annetun lain ja rikoslain 40 luvun 11 §:n muuttamisesta (HE 167/2014 vp). Helsinki 2014.

Hallituksen esitys Eduskunnalle laiksi saamen kielilain muuttamisesta (HE 44/2017 vp). Helsinki 2017.

Justis- og politidepartement ot prp nr 33 (1986–87) om lov om sametinget og andre samiske rettsforhold (sameloven). Oslo 1987.

Maa- ja metsätalousvaliokunnan mietintö n:o 2 hallituksen esityksestä eduskunnalle kalastuksesta Tenojoen vesistöissä Norjan kanssa tehdyn sopimuksen hyväksymisestä sekä laeiksi sopimuksen lainsäädännön alaan kuuluvien määräysten voimaansaattamisesta ja soveltamisesta sekä kalastuslain muuttamisesta (MmVM 2 /2017 vp). Helsinki 2017.

Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 17 hallituksen esityksestä saamelaisten kulttuuri-itsehallintoa koskevien säännösten ottamisesta Suomen Hallitusmuotoon ja muuhun lainsäädäntöön (PeVM 17/1994 vp). Helsinki 1994.

Perustuslakivaliokunnan mietintö n:o 12 hallituksen esityksestä laeiksi saamelaiskäräjistä annetun lain ja rikoslain 40 luvun 11 §:n muuttamisesta (PeVM 12/2014 vp). Helsinki 2014.

Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos. Oslo 2005.

Pohjoismainen saamelaissopimus suomeksi. Helsinki 2017.

Regeringens proposition 1992/93:32 om samerna och samisk kultur m.m. Tukholma 1992.

YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean Suomea koskevat päätelmät vuonna 2003 (CERD/C/63/CO/5).

YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean Suomea koskevat päätelmät vuonna 2009 (CERD/C/FIN/CO/19).

YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean Suomea koskevat päätelmät vuonna 2012 (CERD/C/FIN/CO/20-22).

YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean Suomea koskevat päätelmät vuonna 2017 (CERD/C/FIN/CO/23).

YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean yleissuositus numero 8 vuodelta 1990.

YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean yleissuositus numero 23 vuodelta 1997.

**Oikeustapaukset:**

KHO 1999:55

KHO T 3183 22.9.1999

KHO 2003:61

KHO 2011:81

KHO T 2713 26.9.2011

KHO 2012:75

KHO 2015:145

KHO 2015:146

KHO 2015:148

KHO T 2613 30.9.2015

MIG 2017:24

MIG 2017:25

Norrbotnenin lääninhallituksen päätös dnro. 201-14514-2016

Norrbotnenin lääninhallituksen päätös dnro. 201-13608-2016

Norrbotnenin lääninhallituksen päätös dnro. 201-15039-2016

YK:n ihmisoikeuskomitean ratkaisu Lovelace v. Canada (Communication Nro. 24/1977)

YK:n ihmisoikeuskomitean ratkaisu Kitok v. Sweden (Communication Nro. 197/1985)

**Muistiot ja lausunnot:**

*Aarnio Eero J.:* Saamelaiskäräjälain muutostarpeet. Oikeusministeriön tilaama selvitysraportti. Helsinki 2012.

*Hyvärinen Heikki J.:* Lausunto saamelaiskäräjien vaalilautakunnalle korkeimman hallinto-oikeuden vuoden 2011 päätöksistä saamelaiskäräjien vuoden 2011 vaaleissa. Inari 2011.

*Hyvärinen Heikki J.:* Lisäselvitys eduskunnan perustuslakivaliokunnalle. Helsinki 2014.

*Matala-aho Tapani:* Asiantuntijalausunto saamelaiskäräjille mahdollisen saamelaismääritelmän muuttamisen vaikutuksista saamelaisväestön määrään Suomessa. Inari 2013.

*Sammallahti Pekka:* Muistio saamelaismääritelmästä. Helsinki 2013.

*Scheinin Martin:* Asiantuntijalausunto saamelaiskäräjälain muutosta valmistelevalle toimikunnalle. Saatavilla: [https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/3d4fe421-5086-41df-a713-821b0c6e2680/e7ff67af-69a8-47df-8b7a-d4d141e5c474/LAUSUNTO\\_20180313234507.pdf](https://api.hankeikkuna.fi/asiakirjat/3d4fe421-5086-41df-a713-821b0c6e2680/e7ff67af-69a8-47df-8b7a-d4d141e5c474/LAUSUNTO_20180313234507.pdf). Viitattu 16.05.2018. Helsinki 2018.

**Muut lähteet:**

APTN National News: "Proliferation of self-identified Indigenous people represents "new wave of colonialism"". <http://aptnnews.ca/2018/05/10/proliferation-of-self-identified-indigenous-people-represents-new-wave-of-colonialism/>. Viitattu 15.05.2018.

Draft United Nations declaration on the rights of indigenous peoples (E/CN.4/Sub.2/1994/). <http://www.un-documents.net/c4s29445.htm>. Viitattu: 23.05.2018.

Eduskunnan kirjasto: "ILO:n alkuperäiskansoja koskevan yleissopimuksen nro 169 ratifiointi". [https://www.eduskunta.fi/FI/tietoaeduskunnasta/kirjasto/aineistot/kotimainen\\_oikeus/LATI/Sivut/ILOn-alkuperaiskansoja-koskevan-yleissopimuksen-nro-169-ratifiointi.aspx](https://www.eduskunta.fi/FI/tietoaeduskunnasta/kirjasto/aineistot/kotimainen_oikeus/LATI/Sivut/ILOn-alkuperaiskansoja-koskevan-yleissopimuksen-nro-169-ratifiointi.aspx). Viitattu 13.05.2018.

Faktalávvu-blogi: "Pieni opas saamelaismääritelmään". <http://faktalavvu.net/2018/02/07/pieni-opas-saamelaismaaritelmaan/>. Viitattu 02.05.2018.

Korkeimman hallinto-oikeuden vuosikertomus 2011. Saatavilla: [http://www.kho.fi/material/attachments/kho/vuosikertomukset/6BqS773mo/Vuosikertomus\\_2011.pdf](http://www.kho.fi/material/attachments/kho/vuosikertomukset/6BqS773mo/Vuosikertomus_2011.pdf). Viitattu 13.05.2018.

Korkeimman hallinto-oikeuden vuosikertomus 2015. Saatavilla: [http://www.kho.fi/material/attachments/kho/vuosikertomukset/f0jNHr0IF/kho\\_vuosikertomus\\_2015\\_suomi.pdf](http://www.kho.fi/material/attachments/kho/vuosikertomukset/f0jNHr0IF/kho_vuosikertomus_2015_suomi.pdf). Viitattu 13.05.2018.

Korkein hallinto-oikeus: Muutoksenhakuasian käsittely. <http://www.kho.fi/fi/index/asiointikhossa/muutoksenhakuasiankasittely.html>. Viitattu 15.07.2017.

Lakimiesuutiset-artikkeli: ”Saamelaisten oikeuksien parantamisesta”.  
<https://lakimiesuutiset.fi/saamelaisten-oikeuksien-parantamisesta/>. Viitattu 16.07.2017.

Lapin Kansa Ságat: ”Professor: Njálmmálaš giedahallan AHR sámeváidálusaide”.  
<https://www.lapinkansa.fi/sagat/professor-njalmmalas-giedahallan-ahr-samevaidalusaide-15400169/>. Viitattu 17.02.2018.

Norrbotenin lääninhallituksen vaaliasioista vastaavan virkamiehen Nils Sandströmin sähköpostiviesti 17.01.2018.

Oikeusministeriön hankkeet: Pohjoismainen saamelaissopimus.  
<http://oikeusministerio.fi/hanke?tunnus=OM025:00/2017>. Viitattu 12.05.2018.

Oikeusministeriön kuvaus saamelaiskäräjien asemasta ja tehtävistä.  
<http://www.oikeusministerio.fi/fi/index/ministerio/hallinnonala/saamelaiskarajat.html>.  
 Viitattu 22.10.2016.

Oikeusministeriön tiedote: ”Pohjoismainen saamelaissopimus parafoitu”.  
[http://oikeusministerio.fi/artikkeli/-/asset\\_publisher/pohjoismainen-saamelaissopimus-parafoitu](http://oikeusministerio.fi/artikkeli/-/asset_publisher/pohjoismainen-saamelaissopimus-parafoitu). Viitattu 6.3.2018.

OTL Juha Joonan blogikirjoitus: ”Muutama kommentti koskien Kaisa Korpijaakko-Labban kirjoitusta”. <http://vastinekaisalle.blogspot.se/>. Viitattu 14.05.2018.

OTT Jyrki Virolaisen blogikirjoitus: ”KHO:n pakkohoitopäätös puhuttaa”.  
<http://jyrkivirolainen.blogspot.co.uk/2013/02/701-khon-pakkohoitopaatos-puhuttaa.html>.  
 Viitattu 15.07.2017.

OTT Kaisa Korpijaakko-Labban kirjoitus: ”Juha Joonan alkuperäiskansakäsité ja saamelaismääritelmä –valtapolitiikkaa tutkimuksen valekaavussa”. Saatavilla:  
<http://www.ssn.fi/wp/wp-content/uploads/2015/09/Kaisa-Korpijaakko-Labban-kirjoitus.pdf>.  
 Viitattu 12.05.2018.

OTT Martin Scheininin blogikirjoitus: ”KHO:n päätökset saamelaismääritelmästä: neljä vakavaa virhettä”. <https://perustuslakiblogi.wordpress.com/2015/10/01/khon-paatokset-saamelaismaaritmasta-nelja-vakavaa-virhetta>. Viitattu 22.10.2016.

Saamelaiskäräjien hallituksen ratkaisu Saamelaiskäräjävaalien 2015 lopputuloksesta tehtyjen oikaisuvaatimusten johdosta. Saatavilla:  
[http://www.samediggi.fi/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=2740&Itemid=10](http://www.samediggi.fi/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=2740&Itemid=10). Viitattu 16.07.2017.

Saamelaiskäräjien hallituksen yleisperustelut koskien vaaliluetteloon hakeutumista vuonna 2015. Saatavilla:  
[http://www.yle.fi/tvuutiset/uutiset/upics/liitetiedostot/SD\\_stivrra\\_akkastallamat\\_2015\\_.pdf](http://www.yle.fi/tvuutiset/uutiset/upics/liitetiedostot/SD_stivrra_akkastallamat_2015_.pdf).  
 Viitattu 22.10.2016.

Saamelaiskäräjien lausunto hallituksen esityksestä saamen kielilain muuttamiseksi. Saatavilla:  
[http://www2.samediggi.fi/index.php?option=com\\_docman&task=doc\\_download&gid=2989&Itemid=10](http://www2.samediggi.fi/index.php?option=com_docman&task=doc_download&gid=2989&Itemid=10). Viitattu 23.05.2018.

Saamelaiskäräjien vaalilautakunnan yleisperustelut 2015 vaalilautakunnalle tehtyihin oikaisuvaatimuksiin liittyen. Saatavilla: <https://drive.google.com/file/d/0B83uZ8mXSGozOHBDNmJiMUc2dWc/view>. Viitattu 22.10.2016.

Ulkoasiainministeriön tiedote: ”YK:n ensimmäinen alkuperäiskansojen maailmankonferenssi kokoontui New Yorkissa”. <http://www.formin.fi/public/default.aspx?contentid=313048&nodeid=50020&contentlan=1&culture=fi-FI>. Viitattu 21.07.2017.

United Nations Department of Economic and Social Affairs: Indigenous people at the UN. <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/about-us.html>. Viitattu 13.05.2018.

Valtioneuvoston tiedote: ”Raportti: Saamelaisten oikeudet vahvistettava perustuslain ja kansainvälisen oikeuden mukaisiksi”. [http://valtioneuvosto.fi/artikkeli/-/asset\\_publisher/10616/raportti-saamelaisten-oikeudet-vahvistettava-perustuslain-ja-kansainvalisen-oikeuden-mukaisiksi](http://valtioneuvosto.fi/artikkeli/-/asset_publisher/10616/raportti-saamelaisten-oikeudet-vahvistettava-perustuslain-ja-kansainvalisen-oikeuden-mukaisiksi). Viitattu 15.07.2017.

YK-liitto: Alkuperäiskansat. <http://www.ykliitto.fi/yk70v/kulttuurinen/alkuperaiskansat>. Viitattu 04.05.2018.

YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskeva julistus (UNGA Res 61/295).

YK:n ensimmäisen alkuperäiskansojen maailmankonferenssin loppuasiakirja. Saatavilla: [http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/69/L.1](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/69/L.1). Viitattu: 12.05.2018.

YK:n ihmisoikeuksien yleismaailmallinen julistus vuodelta 1948,

Yle: ”Saamelaiskäräjälakiuudistus kaatui – Henriksson vetää lakiesityksen pois eduskunnasta”. <https://yle.fi/uutiset/3-7857510>. Viitattu 15.05.2018.

Yle: ”Saamelaiskäräjät valittaa YK:n ihmisoikeuskomiteaan KHO:n ratkaisusta”. <https://yle.fi/uutiset/3-8350920>. Viitattu 14.05.2018.

## LYHENTEET

CERD	Committee on the Elimination of Racial Discrimination
EIS	Euroopan ihmisoikeussopimus (SopS 18-19/1990)
EIT	Euroopan ihmisoikeustuomioistuin
HE	Hallituksen esitys
HLL	Hallintolainkäyttölaki
KHO	Korkein hallinto-oikeus

KHOL	Laki korkeimmasta hallinto-oikeudesta (74/1918) ja (1265/2006)
KM	Komiteanmietintö
KP-sopimus	Kansalaisyhteisöjä ja poliittisia oikeuksia koskeva kansainvälinen yleissopimus (SopS 8/1976)
Mom.	Momentti
MMM	Maa- ja metsätalousministeriö
OK	Oikeudenkäymiskaari (4/1734)
OM	Oikeusministeriö
PeVM	Perustuslakivaliokunnan mietintö
Saamelaiskäräjälaki	Laki saamelaiskäräjistä (974/1995)
Saamelaiskäräjävaaliasetus	Oikeusministeriön asetus saamelaiskäräjien vaaleissa noudatettavasta menettelystä (965/2006)
Saamelaisvaltuuskunta-asetus	Asetus saamelaisvaltuuskunnasta (988/1990)
UNDRIP	United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples
UNPFII	United Nations Permanent Forum on Indigenous Issues
YK	Yhdistyneet kansakunnat

## I JOHDANTO

Vuonna 2011 korkein hallinto-oikeus alkoi saamelaiskäräjälain 3 §:n eli niin sanotun saamelaismääritelmän tulkintaa koskevissa perusteluissaan käyttää sanamuotoa:

*On häntä asiaa kokonaisuutena arvioitaessa pidettävä lain 3 §:n sisältämän määritelmän mukaisena saamelaisena.*

Pro gradu -tutkielmassani on tarkoitus arvioida ja löytää syitä sille mitä tämä kokonaisharkinta tarkoittaa. Tutkin lisäksi, että minkälainen rooli kokonaisharkinnalla on saamelaiskäräjälaissa ja Suomen oikeusjärjestyksessä ylipäättään. Laissa säädettyä hallintopäätökseen liittyvää kokonaisharkintaa on tutkittu Suomessa hyvin vähän, mutta tuomioistuimen yleistä harkintavaltaa on tutkittu puolestaan enemmän. Kyseessä olevalla kokonaisharkintatulkintakäytännöllä on merkittäviä vaikutuksia saamelaisten kulttuuri-itsehallinnon tulevaisuuden kannalta.

Saamelaiset ovat Suomen ja Euroopan unionin alueen ainoa alkuperäiskansa. Suomen, Ruotsin, Norjan ja Venäjän rajat halkovat saamelaisten perinteistä asuinalueita Sápmia, joka ulottuu Keski-Skandinaviasta aina Kuolan niemimaalle asti. Vanha Saamenmaa (Sápmi) jaettiin vaiheittain nykyisten neljän valtion kesken vasta vuodesta 1751 alkaen ja kehitys johti siihen, että tänä päivänä saamelaiset asuvat neljän valtion alueella.<sup>1</sup>

Saamelaisten niin sanotun uuden ajan saamelaispoliittisen heräämisen pohjoismaisella tasolla voidaan katsoa alkaneen noin 100 vuotta sitten Trondheimissa pidetyssä kokouksessa.<sup>2</sup> Suomessa saamelaisten saamelaispoliittinen herääminen alkoi toden teolla toisen maailmansodan jälkeen.<sup>3</sup> Saamelaiset ovat Suomessa päättäneet kieleen ja kulttuuriinsa liittyvistä asioista asetuksen tasoisesti saamelaisvaltuuskunnassa vuodesta 1973 aina vuoteen 1996 asti, jonka jälkeen lain tasolla toimiva saamelaiskäräjät perustettiin. Saamelaiskäräjien toimintaa säättävä saamelaiskäräjälaki astui voimaan 1.1.1996.

Jotta kyseessä olevaan asiaan liittyvää kokonaisharkintaa ja sen merkitystä pystyy käsittelemään täysimääräisesti, niin on ymmärrettävä saamelaisten asema alkuperäiskansana, tunnettava saamelaisten kulttuuri-itsehallinnon perusteet ja Suomen lainsäädännössä monimutkaiseksi säädetty saamelaisen määritelmä. Saamelaisen juridinen määritelmä on

---

<sup>1</sup> Aikio 2012, s. 10.

<sup>2</sup> Norjan ja Ruotsin saamelaisten ensimmäinen yhteinen kokous pidettiin Trondheimissa vuonna 1917. Kokouksen aloituspäivää 6. helmikuuta juhlistaan nykyisin saamelaisten kansallispäivänä. Lehtola 2015, s.76.

<sup>3</sup> Lehtola 2015, s.96–97.



historiallisesti perustunut saamen kieleen (tästä enemmän kohdassa 4.1).<sup>4</sup> Saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmään on säädetty kuitenkin myös niin sanottu lappalaiskohta. Lappalaiskohta tarkoittaa sitä, että kyseessä olevan kohdan perusteella vaaliluetteloon hakeutuvan henkilön on todistettava polveutumisensa maa-, veronkanto- tai henkikirjaan merkitystä metsä-, kalastaja- tai tunturilappalaisesta. Maakirjoja on Ruotsi-Suomessa alettu pitää 1500-luvulta lähtien, joka tarkoittaa sitä, että henkilö voisi teoriassa johtaa niin sanotun saamelaisuutensa usean kymmenen sukupolven takaa. Lappalainen on elinkeinon harjoittamiseen (metsästys, kalastus ja poronhoito) ja henkilön kameraalioikeudelliseen asemaan eikä etnisyyteen liittyvä termi.<sup>5</sup>

Korkein hallinto-oikeus (KHO) tulkitsi vuonna 1999, että edellä mainittua lappalaiskohtaa ja kyseessä olevan kohdan perusteella olevaa polveutumista ei voida johtaa kauemmaksi kuin kielikriteeriä eli saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1 kohtaa. Vuonna 2011 KHO kuitenkin muutti tulkintalinjaansa ja hyväksyi saamelaiskäräjien vaaliluetteloon henkilöitä niin sanottuun kokonaisuutensa perustuen, vaikka esimerkiksi vuosikirjapäätöksessä KHO 2011:81 valittajan polveutuminen ylitti lappalaiseksi merkitystä henkilöstä yli kielikriteerissä määritellyn polveutumisrajan ja hänen antamansa selvitys isoisänsä saamenkielen taidosta ei ollut riittävä täyttämään kielikriteeriä.

## 1.1. Aiempi tutkimus

Aiemmin saamelaiskäräjälain 3 §:n saamelaismääritelmää ovat oikeustieteellisestä näkökulmasta tutkineet pro graduissaan ainakin Anni-Kristiina Juuso (2014) ja Johanna Majava (2014). Yhteiskuntatieteellisessä tutkimuksessa aihealuetta on tutkinut pro gradu - tutkielmassaan Alpo Isomäki (2001). Kasvatustieteellisessä tutkimuksessa aihealuetta on tutkinut väitöskirjassaan Erika Sarivaara (2012). Norjassa Thomas Drageset (2016) on tutkinut saamelaiskäräjien äänioikeuskriteerejä.

Juuso tarkastelee saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmää kokonaisuudessaan sekä sen soveltuvuutta etnisen saamelaisen määrittelyyn, kun lähtökohdaksi otetaan Suomen perustuslaki.<sup>6</sup> Majava keskittyy saamelaismääritelmän itseidentifikaatio-osaan ja siihen miten korkein hallinto-oikeus on ottanut itseidentifikaation huomioon saamelaiskäräjien

<sup>4</sup> Kun puhutaan saamelaiskäräjälain tarkoittamasta saamelaismääritelmästä, niin silloin tarkoitetaan niitä kriteereitä jotka vaaliluetteloon hakeutuva henkilö on yleisten vaalikelpoisuusedellytysten lisäksi täytettävä, jotta hän voi olla äänioikeutettu ja vaalikelpoinen saamelaiskäräjävaaleissa.

<sup>5</sup> Ks. esimerkiksi Korpjaakko 1989, s. 98, Korpjaakko-Labba 2000, s. 123 ja Enbuske 2005, s. 12.

<sup>6</sup> Ks. Juuso 2014, Tiivistelmä.

vaaliluettelon hakemisessa vuosina 1999–2011.<sup>7</sup> Drageset vertailee Norjan, Ruotsin ja Suomen kriteerejä saamelaiskäräjien vaaliluettelon ottamisessa.<sup>8</sup> Sarivaara lanseeraa statuksettoman saamelaisen käsitteen ja haluaa tutkimuksellaan haastaa edeltävät saamelaisuuden määritelmään liittyvät keskustelut.<sup>9</sup>

Laissa säädettyä hallintopäätökseen liittyvää kokonaisharkintaa on tutkittu varsin vähän. Janne Liikavainio (2010) on tutkinut kokonaisharkintaa Maanpuolustuskorkeakoulun lopputyössään ”Rajatarkastusviranomaisen käännyttämisen ja maahantulokiellon määräämiseen edellytykset ja kokonaisharkinta päätöksenteossa”. Sen sijaan esimerkiksi tuomioistuimen harkintavaltaa ja rikoslakiin liittyvää kokonaisarvostelua on tutkittu useammassakin tutkielmassa.

OTT Leena Heinämäki on tutkinut KHO:n päätöksiä saamelaismääritelmän tulkinnasta. Tutkimus liittyy valtioneuvoston selvitys- ja tutkimustoiminnan hankkeeseen. Leena Heinämäki käy tutkimuksessaan ”Saamelaismääritelmä kansainvälisen oikeuden ja KHO:n tapausten valossa” läpi hyvin laajasti KHO:n vuosien 1999–2015 saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumiseen koskevia päätöksiä ja analysoi niitä.

## 1.2 Tutkimuskysymys ja aihealueen rajaaminen

Työni kuuluu hallinto-oikeuden alaan ja on luonteeltaan hallintoprosessioikeuden tutkimista. Ottaen kuitenkin huomioon saamelaisten aseman alkuperäiskansana, niin myös kansainvälinen oikeudella on työssäni varsin keskeinen asema. Tutkimusmenetelminäni ovat lainopillinen ja kvalitatiivinen eli laadullinen menetelmä. Tutkimusaineistonani ovat lainsäädäntö, tuomioistuimen ratkaisut, lain esityöt, kansainvälisen oikeuden oikeuslähteet ja oikeuskirjallisuus.

Tarkoitukseni on tässä pro gradu -työssäni selvittää mitä KHO:n ratkaisuisaan käyttämä kokonaisharkinta tarkoittaa, minkälaiset periaatteet ohjaavat tuomioistuimen harkintavaltaa ja ratkaisukäytäntöä sekä onko KHO:lla oikeudellisia perusteita käyttää kokonaisharkintaa saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkinnassa. Edellä mainittua tulkintatapaa käyn läpi KHO:n päätösten avulla ja tutkimalla saamelaiskäräjälain 3 §:n rakennetta ja sisältöä. Erityisesti tarkastelen KHO:n vuosikirjapäätöksiä saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkinnasta vuosilta 1999, 2011 ja 2015. Vuosien 1999 ja 2011 päätösten välillä KHO:n tulkinta saamelaiskäräjälain 3

---

<sup>7</sup> Ks. Majava 2014, Tiivistelmä.

<sup>8</sup> Ks. Drageset 2016, Abstract.

<sup>9</sup> Ks. Sarivaara 2012, s. 24.

§:stä muuttui ratkaisevasti ja KHO alkoi soveltaa niin sanottua kokonaisharkintaa vuoden 2011 päätöksissään. KHO:n uusimmat saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumista koskevat eli vuoden 2015 päätökset noudattivat, ainakin kokonaisharkintaan perustuvien päätösten osalta, KHO:n vuonna 2011 asettamaa tulkintalinjaa.

Saamelaisena minua kiinnostavat saamelaisten oikeusasemaan liittyvät asiat yleisesti. Kiinnostukseni tutkittavaa aihetta kohtaan nousi, kun työskentelin vuonna 2015 saamelaiskäräjien hallituksen esittelijänä saamelaiskäräjien hallituksen käsitellessä vaaliluettelon hakeutumiseen kohdistuneita oikaisuvaatimuksia. Tältä osin olen itsekin ollut välillisesti vaikuttamassa vuoden 2015 saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumista koskevaan muutoksenhakuprosessiin. Pro gradu -tutkielman tekemisen aikana osallistuin myös saamelaiskäräjien asiantuntija-esittelijän roolissa saamelaiskäräjälain muutosta valmistelevan toimikunnan työhön.

Edellä mainittujen seikkojen kannalta tutkimuseettisestä näkökulmasta käsin ongelmallista voisi olla se, jos olisin ollut mukana itse tuomioistuimessa eli KHO:ssa puheena olevaa asiaa käsiteltäessä. Oikeustieteen puolella on oletettavasti usein tilanteita, että henkilö on saattanut olla esimerkiksi valmistelemassa esittelijän asemassa tiettyä asiaa tuomioistuimessa, mitä sitten myös tutkii myöhemmin esimerkiksi väitöskirjassaan. Luultavasti monet tuomarit tekevät myös oikeustieteellistä tutkimusta sivuten myös niitä oikeustapauksia, joita ovat itse olleet itse ratkaisemassa.

Koska KHO:n saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumiseen kohdistuvia päätöksiä on vuodesta 1999 lähtien yhteensä vähintään 866 niin olen rajannut tutkimukseni kohdistumaan lähinnä vuosikirjapäätöksiin.<sup>10</sup> Yhteensä KHO on julkaissut seitsemän vuosikirjapäätöstä vuosina 1999–2015, jotka koskevat saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumista ja saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkintaa.<sup>11</sup> Aihealueen rajaamisen takia olen jättänyt kokonaan pois saamelaiskäräjien hallituksen ja vaalilautakunnan päätökset tästä tutkimuksesta. Tämän lisäksi saamelaiskäräjien vaalilautakunnan ja hallituksen puheena olevaa asiaa koskevat päätökset ovat saamelaiskäräjälain 25a §:n perusteella säädetty salaisiksi.

---

<sup>10</sup> Vuosien 1999, 2003, 2007 ja 2011 saamelaiskäräjävaaleissa on tehty yhteensä vähintään 684 valitusta KHO:een ks. Hyvärinen 2014. Vuoden 2015 saamelaiskäräjävaalien yhteydessä tehtiin yhteensä 182 valitusta KHO:een ks. KHO:n vuosikertomus vuodelta 2015. KHO:lta saamieni tietojen mukaan vuoden 2015 kyseessä olevaa asiaa koskevia päätöksiä toimitetaan maksutta vain tutkimusluvan saaneille, jotka allekirjoittavat vaitiolositoumuksen. Tutkimusluvan saaneilla tarkoitetaan väitöskirjan tekijöitä, ei perustutkintoa opiskelevia. Päätöksiä voi tilata kuka tahansa, mutta silloin anonymisoitu päätös maksaisi 3,50 euroa sivulta.

<sup>11</sup> Korkeimman hallinto-oikeuden ennakkopäätöksillä on Suomen oikeusjärjestelmässä niin sanottu heikosti velvoittavan oikeuslähteen asema.

## II ALKUPERÄISKANSOJEN OIKEUDET KANSAINVÄLISESSÄ OIKEUDESSA

### 2.1 Alkuperäiskansat

Maailmassa on noin 370 miljoonaa alkuperäiskansoihin kuuluvaa ihmistä, mikä on noin 5 prosenttia koko maailman väestöstä. He elävät noin 90 eri valtion alueella.<sup>12</sup>

Alkuperäiskansat ovat ainutlaatuisten kulttuurien sekä ihmisiin ja ympäristöön liittyvien tapojen perijöitä ja harjoittajia. He ovat säilyttäneet sosiaaliset, kulttuuriset, taloudelliset ja poliittiset piirteet, jotka eroavat heidät niiden hallitsevien yhteiskuntien piiristä, joissa he elävät. Kulttuurisista eroistaan huolimatta alkuperäiskansat ympäri maailmaa jakavat yhteisiä ongelmia, jotka liittyvät heidän oikeuksiensa suojelemiseen erillisinä kansoina.<sup>13</sup>

Alkuperäiskansat ovat pyrkineet saamaan tunnustettua identiteettinsä, elämäntapansa ja heidän oikeutensa perinteisiin maihin, alueisiin ja luonnonvaroihin jo vuosia, mutta koko historian ajan heidän oikeuksiaan on rikottu. Alkuperäiskansat ovat nykyään maailman heikoimmassa asemassa olevia ja haavoittuvaisimpia ihmisryhmiä. Kansainvälinen yhteisö tunnustaa nykyisin, että heidän oikeuksiensa suojelemiseksi ja erilaisten kulttuurien ja elämäntapojen säilyttämiseksi tarvitaan erityistoimenpiteitä.<sup>14</sup>

Åhrén analysoi alkuperäiskansojen asemaan liittyvää paradigman muutosta, jonka tuloksena kansainvälinen oikeus on tunnustanut alkuperäiskansat kansoiksi, joilla on muiden kansojen kanssa yhdenvertaisia oikeuksia, kuten oikeus itsemääräämiseen.<sup>15</sup>

### 2.2 ILO 169 -alkuperäis- ja heimokansoja koskeva sopimus

Kansainvälisen työjärjestön (ILO) yleiskokous, 76. Kansainvälinen työkonferenssi pidettiin Genevessä 7.-28.6.1989. Konferenssi hyväksyi yleissopimuksen nro 169, joka koskee itsenäisten maiden alkuperäis- ja heimokansoja. Yleissopimus korvasi vuodelta 1957 olevan alkuasukas- ja heimoasteella olevia väestöryhmiä koskevan yleissopimuksen nro 107, jota Suomi ei ole ratifioinut. Yleissopimuksen nro 169 tarkoituksena on turvata alkuperäis- ja

---

<sup>12</sup> YK-liitto: Alkuperäiskansat.

<sup>13</sup> United Nations Department of Economic and Social Affairs: Indigenous people at the UN.

<sup>14</sup> United Nations Department of Economic and Social Affairs: Indigenous people at the UN.

<sup>15</sup> Åhrén 2016, s. 2.

heimokansoille muihin väestöryhmiin nähden yhdenvertainen kohtelu sekä estää niiden kulttuurien ja kielten kuoleminen. Yhdenvertaisen kohtelun turvaamisen lisäksi yleissopimus edellyttää valtioiden ryhtyvän erityistoimiin näiden kansojen kulttuurin, kielen sekä sosiaalisen ja taloudellisen aseman turvaamiseksi.<sup>16</sup>

Sopimuksen 1 artiklassa määritellään mitä kansoja ILO 169 -sopimus koskee:

*a) niitä itsenäisissä maissa eläviä heimokansoja, jotka eroavat selvästi maan muista väestöryhmistä sosiaalisten, kulttuuristen ja taloudellisten olojensa puolesta ja joiden asema määräytyy kokonaan tai osittain niiden omien tapojen tai perinteiden tai erityislainsäädännön mukaan;*

*b) niitä itsenäisissä maissa eläviä kansoja, joita pidetään alkuasukkaina, koska he polveutuvat väestöstä, joka maan valloituksen tai asuttamisen tai nykyisten valtion rajojen muodostumisen aikaan asui maassa tai sillä maantieteellisellä alueella, johon maa kuuluu, ja jotka oikeudellisesta asemastaan riippumatta ovat säilyttäneet kokonaan tai osittain omat sosiaaliset, taloudelliset, kulttuuriset ja poliittiset instituutionsa.<sup>17</sup>*

Suomessa yleissopimuksen tarkoittamaa alkuperäiskansaa ovat saamelaiset.<sup>18</sup> Suomen hallitus totesi vuonna 1990, että yleissopimuksen voimaansaattaminen edellyttää muutoksia Suomen lainsäädäntöön lähinnä saamelaisten maahan kohdistuvien oikeuksien osalta. Siten sen voimaansaattaminen ei ollut siinä vaiheessa mahdollista.<sup>19</sup>

Jyrki Kataisen hallituksen (2011–2014) hallitusohjelman tavoitteena oli ratifioida ILO 169 -sopimus. Kesäkuussa 2014 julkaistussa pääministeri Alexander Stubbin hallituksen hallitusohjelmassa todetaan, että ILO 169 -sopimus ratifioidaan syksyllä 2014, jos saamelaismääritelämästä saavutetaan hallituksessa yhteisymmärrys. ILO 169 -sopimuksen ratifioimista koskeva hallituksen esitys HE 264/2014 annettiin eduskunnalle 27.11.2014. Hallituksen esityksen käsittely jäi kesken ja asian käsittely siirrettiin jatkettavaksi seuraavalle vaalikaudelle.<sup>20</sup>

ILO 169 -sopimus, kuten sitä koskevassa Kansainvälisen työjärjestön laatimassa oppaassa painotetaan ei määrittele alkuperäis- ja heimokansoja vaan pelkästään kuvailee kansoja, joita se pyrkii suojelemaan. ILO:n laatima opas korostaa, että ILO:n huomion fokuksena on tämän hetkinen tilanne, vaikkakin historiallinen jatkuvuus on myös tärkeä. Pääasiallisena haasteena on kuitenkin se, kuinka parantaa alkuperäiskansojen elin- ja työskentelyolosuhteita niin, että ne voivat säilyä erillisinä kansoina, mikäli ne näin tahtovat.<sup>21</sup> Vaikka ILO 169 -sopimus ei suoraan

<sup>16</sup> HE 306/1990 vp, s. 1.

<sup>17</sup> HE 306/1990 vp, s. 9.

<sup>18</sup> HE 306/1990 vp, s.1.

<sup>19</sup> HE 306/1990 vp, s. 7.

<sup>20</sup> Eduskunnan kirjasto: ”ILO:n alkuperäiskansoja koskevan yleissopimuksen nro 169 ratifiointi”.

<sup>21</sup> Heinämäki 2017, s.87.

määrittele alkuperäiskansoja, sopimuksen ensimmäisessä artiklassa kuvaillaan kuitenkin sopimuksen soveltamisalaan kuuluvia kansoja.<sup>22</sup>

### **2.3 YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien erityisraportoitsija José Martinez Cobon määritelmä**

Koivurovan mukaan YK:n erityisraportoitsija José Martinez Cobo on tehnyt pioneerityön alkuperäiskansan määrittelyssä, kun hän tutkiessaan YK:n toimesta alkuperäiskansojen vaikeaa sosiaalis-poliittista tilannetta otti käyttöön työmääritelmän alkuperäiskansoista, joiden tuli määritelmän mukaan asuttaa tiettyä aluetta ennen nykyisen valtaväestön tuloa. Lisäksi Cobon mukaan alkuperäiskansat tyypillisesti kokevat itsensä erillisiksi valtaväestöstä ja alkuperäiskansaksi juuri tietyllä alueella. Alkuperäiskansat eivät myöskään ole hallitsevassa asemassa yhteiskunnassa ja haluavat ylläpitää omaleimaista kulttuuriaan omien instituutioidensa ja oikeusjärjestelmiensä kautta. Cobon määritelmää on käytetty paljon erityisesti YK:n työssä.<sup>23</sup>

Cobon määritelmän mukaan alkuperäiskansoja (indigenous communities, peoples and nations) ovat ne, joilla on historiallinen jatkuvuus ennen kolonialismia vallinneisiin yhteiskuntiin, jotka kehittyivät niillä alueilla, joilla tai osissa niissä, ne yhä asuvat. Alkuperäiskansojen tulee niin ikään olla vähemmistöasemassa ja kokea itsensä erilaiseksi valtaväestöstä, joka nyttemmin asuttaa samoja alueita. Alkuperäiskansat tahtovat suojella, kehittää ja siirtää tuleville sukupolville perinteiset alueensa sekä etnisen identiteettinsä, jotka muodostavat perustan alkuperäiskansojen säilymiselle kansoina, omien kulttuuristen tapojensa, sosiaalisten instituutioidensa ja oikeusjärjestelmiensä mukaisesti. Määritelmä sisältää erilaisia elementtejä, joista yksi tai useampi voi koskea kyseistä alkuperäiskansaa. Elementtejä ovat mm. yhteinen perimä alueen alkuperäisten asukkaiden kanssa, erityinen kulttuuri (kuten uskonto, eläminen heimojärjestelmässä, tietyn alkuperäiskansan jäsenyys, pukeutuminen, elinkeino ja elämäntapa sekä kieli, joko ainoana kielenä, äidinkielenä tai kotikielenä tai muuten pääasiallisena käyttökielenä).<sup>24</sup>

Cobon työmääritelmä sisältää sekä yksilön itseidentifikaation että ryhmähyväksynnän kriteerit. Määritelmän mukaan yksilön tasolla henkilö on sellainen, joka kuuluu tiettyyn

---

<sup>22</sup> Heinämäki 2017, s.87.

<sup>23</sup> Koivurova 2010, s. 45.

<sup>24</sup> Heinämäki 2017 s. 86.

alkuperäisväestöön itseidentifikaation kautta ja tulee tunnistetuksi ja hyväksytyksi kyseisen ryhmän taholta. Määritelmä korostaa, että edellä mainitun toteutuessa suojellaan ”näiden yhteisöjen suvereenia oikeutta ja valtaa päättää siitä, keitä niihin kuuluu, ilman ulkopuolista puuttumista”.<sup>25</sup>

Alkuperäiskansaoikeuksien tavoitteena ei ole siis suojata yksilöä joka pelkäänsä identifioi itsensä johonkin ryhmään, vaan yksilön on myös täytettävä ryhmän asettamat objektiiviset kriteerit. Scheininin mukaan alkuperäiskansaoikeuksien oikeutus on pitkälti siinä, että ryhmä on onnistunut säilyttämään omaleimaisen kulttuurinsa nykypäivään, ja se haluaa siirtää sen myös jälkipolville. Muinaiset, sammuneet tai kuolleet alkuperäiskansakulttuurit kielineen eivät ilman joidenkin sosiaalisten, taloudellisten, kulttuuristen tai poliittisten instituutioiden jatkuvuutta anna perustaa nykyajan alkuperäiskansaoikeuksille.<sup>26</sup>

## 2.4 YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien julistus

Merkittävä edistysaskel alkuperäiskansojen oikeusaseman vahvistamiseen otettiin vuonna 2007, kun YK:n yleiskokous hyväksyi pitkällisen, YK:n ihmisoikeustoimikunnan ja myöhemmin ihmisoikeusneuvoston piirissä tapahtuneen valmistelutyön jälkeen alkuperäiskansojen oikeuksia koskevan julistuksen.<sup>27</sup>

YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskevan julistuksen (UNGA Res 61/295) artiklassa 33 todetaan, että alkuperäiskansoilla on itsellään oikeus määrittellä ketkä ovat heidän ryhmänsä jäseniä:

1. *Alkuperäiskansoilla on oikeus määrätä omasta identiteetistään tai jäsenyydestään tapojensa ja perinteidensä mukaisesti. Tämä ei heikennä alkuperäiskansoihin kuuluvien yksilöiden oikeutta saada asuinvaltioidensa kansalaisuus.*
2. *Alkuperäiskansoilla on oikeus määrätä toimielintensä rakenteet ja valita niiden jäsenet omia menettelyjään noudattaen.*<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Heinämäki 2017, s. 86–87.

<sup>26</sup> Scheinin 2006, s. 31.

<sup>27</sup> Hakapää 2010, s. 206.

<sup>28</sup> Epävirallinen käännös. Englanninkielisen alkuperäistekstin mukaan artiklan 33 sananmuoto on seuraava: “1. *Indigenous peoples have the right to determine their own identity or membership in accordance with their customs and traditions. This does not impair the right of indigenous individuals to obtain citizenship of the States in which they live.* 2. *Indigenous peoples have the right to determine the structures and to select the membership of their institutions in accordance with their own procedures.*”

YK:n ensimmäisen korkean tason alkuperäiskansojen maailmankonferenssin avausistunnossa 23.9.2014 hyväksyttiin alkuperäiskansojen oikeuksien edistämistä käsittelevä loppuasiakirja, joka neuvoteltiin alkuperäiskansojen ja valtioiden välisessä vuoropuhelussa. Loppuasiakirja toimii tiekarttana alkuperäiskansojen oikeuksien täytäntöönpanon edistämässä.<sup>29</sup> Loppuasiakirjassa valtiot sitoutuvat toteuttamaan YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien julistuksen (UNDRIP) päämääriä.<sup>30</sup>

Scheinin toteaa, että YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien julistus ei ole asiakirjana oikeudellisesti velvoittava valtiosopimus. Hän kuitenkin korostaa, että tästä ei kuitenkaan saa tehdä päätelmää, ettei sen sisältö joltakin tai kaikilta osin olisi mm. Suomea oikeudellisesti velvoittava. Julistus suurelta osin ilmaisee ihmisoikeussopimukseen tai tavanomaiseen kansainväliseen oikeuden perustuvan oikeustilan, ja myös osaltaan myötävaikuttaa tavanomaisen kansainvälisen oikeuden ja ihmisoikeussopimusten tulkintojen kehittymiseen.<sup>31</sup>

### III SAAMELAISET

Saamelaiset ovat Euroopan unionin alueella ainoa alkuperäiskansaksi luokiteltu etninen ryhmä. Saamelaiset ovat myös neljän valtion alueella asuva vähemmistö, jolla on oma kieli ja kulttuuri. Saamelaisia on laskutavasta riippuen 60 000–100 000 henkeä. Saamelaisten asuttama alue (Sápmi) ulottuu Keski-Norjasta ja -Ruotsista Suomen pohjoisosan yli Kuolan niemimaalle.<sup>32</sup>

Saamelaiskäräjien vuonna 2015 keräämien tietojen mukaan Suomessa on 10 463 saamelaista. Saamelaisten lukumäärä on viimeisen neljän vuoden aikana kasvanut 378:lla, lisäystä on tapahtunut nimenomaan saamelaisalueen ulkopuolella. Saamelaisten kotiseutualueella, joka käsittää Enontekiön, Inarin ja Utsjoen kuntien alueen sekä Sodankylän kunnassa sijaitsevan Lapin paliskunnan alueen, asuu 3 499 saamelaista. Alue on laajuudeltaan 35 000 km<sup>2</sup>. Saamelaiset ovat kotiseutualueellaan kolmasosan vähemmistönä alueen noin 18 700 asukkaasta.<sup>33</sup>

Suomessa puhutaan kolmea saamen kieltä: pohjoissaamea, inarinsaamea ja koltansaamea. Saamea puhuu alle puolet saamelaisista. Pohjoissaamea puhuu 70–80 % sekä inarinsaamea ja

<sup>29</sup> Ulkoasiainministeriön tiedote: ”YK:n ensimmäinen alkuperäiskansojen maailmankonferenssi kokoontui New Yorkissa.”

<sup>30</sup> YK:n ensimmäisen alkuperäiskansojen maailmankonferenssin loppuasiakirja.

<sup>31</sup> Scheinin 2018, s. 3.

<sup>32</sup> Lehtola 2015, s. 10.

<sup>33</sup> Heinämäki 2017, s. 22.



koltansaamea kumpaakin alle 15 % saamenkielisistä saamelaisista. Saamen kielellä tarkoitetaan saamen kielilain mukaan kaikkia Suomessa puhuttavia saamen kieliä. Kaikki Suomessa puhuttavat saamen kielet ovat uhanalaisia, erityisesti pienemmät inarin- ja koltansaame.<sup>34</sup>

Saamelaiset ovat itse käyttäneet itsestään omankielistä nimitystä: sápmelaš (pohjoissaameksi), sámmiláš (inarinsaameksi), sámmelaš (koltansaameksi), sámm̄lenč (kildininsaameksi), sábmelaš (luulajansaameksi) ja saemie (eteläsaameksi), nämä kaikki edellä mainitut termit tarkoittavat saamelaista.

Saamelaisten oma nimitys heistä itsestään on ollut jo varhain myös muiden tiedossa; siihen viittaava nimitys esiintyy islantilaisessa Vatnsdölasaagassa jo 1200-luvun lopussa.<sup>35</sup> Ruotsin pappisrelationistit tutkivat 1670-luvulla, miten saamelaiset hahmottivat oman identiteettinsä. Relationistit esittelivät joukon saamelaisten omakielisiä identifiointiin käytettäviä nimiä (same, sami, same-olmaj, same-nissun, samilaitz, Sami-Ednam). Huomionarvoisin kommentti identifiointiin liittyy Zachris Plantinuksen tiedonantoon, jonka mukaan ”Same olmaj on sana, jolla he erottautuvat muista kansoista.”<sup>36</sup>

### 3.1 Saamelaishallinnon historia Suomessa

Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksen (HE 248/1994 vp) mukaan nykyisen saamelaishallinnon alkuna voidaan pitää saamelaisasiain neuvottelukuntaa, joka perustettiin vuonna 1960 annetulla valtioneuvoston päätöksellä (401/60) aluksi oikeusministeriön alaisuuteen. Neuvottelukunnasta annettiin uusi valtioneuvoston päätös (367/87) vuonna 1987. Päätöksen mukaisesti neuvottelukunta toimii sisäasiainministeriön yhteydessä saamelaisväestöä koskevien asioiden yhteensovittamista ja yhtenäistä valmistelua varten. Neuvottelukunnassa on puheenjohtajana Lapin läänin maaherra ja jäseninä ministeriöiden ja saamelaisvaltuuskunnan edustajia. Neuvottelukunnan tehtävänä on valmistella saamelaiskysymyksiä erityisesti Pohjoismaiden neuvoston suositusten perustalta. Neuvottelukunnassa valmistui vuonna 1990 komiteanmietintönä Saamelaisasiain neuvottelukunnan mietintö I. Ehdotus saamelaislaiksi ja erinäisten lakien muuttamiseksi (komiteanmietintö 1990:32).<sup>37</sup>

<sup>34</sup> Heinämäki 2017, s. 22.

<sup>35</sup> Aikio 2012, s. 19.

<sup>36</sup> Hiltunen 2006, s. 74.

<sup>37</sup> HE 248/1994 vp, s. 8–9.

Saamelaisia koskevien asiain hallinto kuului ennen saamelaiskäräjiä erityisesti saamelaisvaltuuskunnalle, joka perustettiin vuosina 1971–1973 toimineen saamelaiskomitean työn ehdotuksesta (komiteanmietintö 1973:46). Komitea teki jo työnsä kestäessä ehdotuksen väliaikaisen saamelaishallinnon muodostamisesta ja järjesti syksyllä 1972 "saamelaisparlamentin" koevaalit saamelaisten keskuudessa. Vaalien tuloksena valittiin väliaikainen saamelaisparlamentti, jonka valmisteleva ja neuvoa-antava asema turvattiin seuraavana vuonna annetulla asetuksella saamelaisvaltuuskunnasta (824/73).<sup>38</sup>

Varsinaisesti saamelaiskomitea pyrki mietintöönsä liitettyssä saamelaislakiehdotuksessa siihen, että saamelaisparlamentti olisi saamelaishallinnon keskeinen elin, jonka asemasta säädettäisiin laissa. Tämä elin olisi voinut käyttää päätösvaltaa saamelaisia ja saamelaisten kotiseutualuetta sekä sen luonnonvarojen käyttöä koskevissa kysymyksissä.<sup>39</sup>

Myös saamelaisvaltuuskunta toimi väliaikaiseksi tarkoitetun asetuksen varassa sisäasiainministeriön yhteydessä. Valtuuskuntaa koskeva asetus uudistettiin vuonna 1990 annetulla asetuksella saamelaisvaltuuskunnasta (988/90), antamatta kuitenkaan valtuuskunnalle päätösvaltaa saamelaisia koskevissa asioissa. Valtuuskunta oli muodollisesti komitea, jonka tehtävänä oli valvoa ja edistää saamelaisten oikeuksia ja etuja erikseen luetelluilla aloilla tekemällä viranomaisille aloitteita ja esityksiä sekä antamalla niille lausuntoja.<sup>40</sup>

### 3.2 Saamelaiset perustuslaissa

Saamelaisten asema alkuperäiskansana tunnustettiin Suomessa ensimmäistä kertaa vuonna 1995 laissa Suomen hallitusmuodon muuttamisesta (969/1995), jolla muutettiin silloista vuodelta 1919 olevaa Suomen hallitusmuotoa. Hallituksen esityksessä perustuslakien perusoikeussäännösten muuttamisesta (HE 309/1993 vp) asiasta sanotaan seuraavaa:

*Ehdotukseen sisältyisi myös säännös saamelaisten, romanien ja muiden ryhmien kielellisistä ja kulttuurisista oikeuksista (14 § 3 mom.). Erikseen mainittaisiin saamelaisten asema alkuperäiskansana ja edellytettäisiin lailla säädettäväksi saamelaisten yksilöllisestä oikeudesta asioida lailla täsmennettävässä laajuudessa viranomaisten luona äidinkielellään.<sup>41</sup>*

<sup>38</sup> HE 248/1994 vp, s. 9.

<sup>39</sup> HE 248/1994 vp, s. 9.

<sup>40</sup> HE 248/1994 vp, s. 9.

<sup>41</sup> HE 309/1993 vp, s. 20.

Laissa Suomen hallitusmuodon muuttamisesta (969/1995) 14.3 §:ssä säädettiin, että saamelaisilla alkuperäiskansana sekä romaneilla ja muilla ryhmillä on oikeus ylläpitää ja kehittää omaa kieltään ja kulttuuriaan. Saamelaisten oikeudesta käyttää saamen kieltä viranomaisessa säädetään lailla. Edellä mainittu perusoikeussäännös tuli Suomessa voimaan 01.08.1995 eli jo ennen saamelaiskäräjälain voimaantuloa.

Suomen hallitusmuotoon tuli voimaan vuonna 1996 laki Suomen hallitusmuodon muuttamisesta (973/1995) mukaisesti 51a §, jossa säädettiin saamelaisten kulttuuri-itsehallinnosta.<sup>42</sup> Sen mukaan saamelaisille alkuperäiskansana turvattiin saamelaisten kotiseutualueella omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinto sen mukaan kuin lailla säädetään.

Edellä mainittujen Suomen hallitusmuodon pykälien sisältö ovat nykyisessä Suomen perustuslaissa (731/1999) 17.3 §:ssä ja 121.4 §:ssä.

Saamelaisten asema alkuperäiskansana on Suomessa tunnustettu Suomen perustuslain 17.3 §:ssä jonka mukaan saamelaisilla alkuperäiskansana on oikeus ylläpitää ja kehittää omaa kieltään ja kulttuuriaan. Saamelaisten kulttuuri-itsehallinnosta säädetään perustuslain 121.4 §:ssä jonka mukaan saamelaisilla on saamelaisten kotiseutualueella kieltään ja kulttuuriaan koskeva itsehallinto sen mukaan kuin lailla säädetään.

### 3.3 Kulttuuri-itsehallinto

Itsehallinto- eli autonomiatyypit voidaan Roslinin mukaan jakaa seuraaviin ryhmiin:

1. *Territoriaaliset autonomiat, joissa kansallinen vähemmistö muodostaa enemmistön tietyllä alueella, jolle on myönnetty lainsäädäntövalta ja toimivalta hallintoasioissa;*
2. *Kulttuuriautonomia, jossa kansallinen vähemmistö ei muodosta enemmistöä tietyllä alueella, mutta jossa vähemmistölle on kuitenkin myönnetty erityisasema;*
3. *Alueelliset itsehallinnot, joissa emämaan ja autonomisen alueen väestö ei merkittävästi eroa toisistaan, mutta joille jostain muusta syystä on myönnetty autonomia.<sup>43</sup>*

Saamelaisten kulttuuri-itsehallinto vastaa siis edellä mainitusta mallista parhaiten kulttuuriautonomiaa. Tämä johtuu siitä, että saamelaiset ovat myös saamelaisten

<sup>42</sup> Laki Suomen hallitusmuodon muuttamisesta 973/1995.

<sup>43</sup> Roslin 2006, s. 37.

kotiseutualueella vähemmistöasemassa, joskin tässä yhteydessä on ehkä liioiteltua käyttää sanamuotoa erityisasema, koska kulttuuri-itsehallinnon tarkoituksena on toteuttaa tosiasiallista yhdenvertaisuutta saamelaisten ja valtaväestön välillä. Lisäksi saamelaiskäräjien vaaliluettelon kuulumisen oikeuttaa henkilön vain äänestämään, asettamaan ehdokkaan ja asettumaan ehdolle saamelaiskäräjävaaleihin.

Myntin mukaan laajimmillaan vähemmistön kulttuuri-itsehallinto voi tarkoittaa 1.) vähemmistön vahvaa osallistumisoikeutta valtiollisten, alueellisten ja paikallisten asioiden hoidossa, varsinkin kun käsiteltävä asia koskee vähemmistöä, 2.) erityistä vähemmistöasioiden hallintoa (engl. ”self-administration), sekä 3.) mikäli kyse on alkuperäiskansasta, kollektiivista maanomistus- tai hallintaoikeutta, ja täten oikeudellisesta toimivallasta johtuvaa yhteiskunnallista, eritoten alueellista vaikutusvaltaa.<sup>44</sup>

Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksessä (HE 248/1994 vp) todetaan, että alkuperäiskansojen itsemäärääminen on pyritty eri puolilla maailmaa järjestämään kolmen eri päätarkaisun mukaisesti:

- 1) *pelkkänä alueeseen kohdistuvana omistusoikeutena, mihin liittyvät nykyään ympäröivään alueeseen kohdistuvat käyttöoikeudet,*
- 2) *alueellisena itsehallintona poliittisine oikeuksineen tai*
- 3) *etno-poliittisena itsehallintona.*

Näiden päätarkaisujen pohjalta on sittemmin kehitetty erilaisia yhdistelmämalleja.<sup>45</sup>

Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksen (248/1994 vp) mukaan saamelaiset ovat kolmanneksen suuruisena vähemmistönä saamelaisten kotiseutualueen väestöstä. Kokemukset alueen kunnallishallinnosta osoittavat, että alueellinen, enemmistöpäätöksiin nojautuva itsehallintoratkaisu ei turvaa saamelaisten asemaa.<sup>46</sup>

Esityksessä on lähtökohtana, että Suomen saamelaisten itsemääräämisoikeutta heitä erityisesti koskevissa asioissa pyritään kehittämään edelleen etno-poliittisen ratkaisun ja siihen liittyvien erityisten oikeuksien perustalta lähinnä saamelaisten kotiseutualueella.<sup>47</sup>

Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksessä (HE 248/1994 vp) saamelaisten hallinnollis-poliittista asemaa esitetään turvattavaksi perustuslain ja lain tasoisin säännöksin. Saamelaisilla

---

<sup>44</sup> Myntti 1997, s. 4.

<sup>45</sup> HE 248/1994 vp, s. 15.

<sup>46</sup> HE 248/1994 vp, s. 16.

<sup>47</sup> HE 248/1994 vp, s. 16.

alkuperäiskansana olisi saamelaisten kotiseutualueella kieltään ja kulttuuriaan koskevissa asioissa perustuslaissa turvattu kulttuuri-itsehallinto. Saamelaisten kulttuuri-itsehallintoon kuuluvien tehtävien hoito turvattaisiin valtion varoin. Saamelaisten kulttuuri-itsehallinto olisi dynaamista ja saamelaiset voisivat itse kehittää sitä. Kulttuuri-itsehallinnon keskeisenä elimenä toimisi saamelaisten kansanvaltainen edustajisto saamelaiskäräjät, joka perustettaisiin lailla saamelaisvaltuuskunnan sijaan.<sup>48</sup>

#### IV SAAMELAISKÄRÄJÄLAKI

Saamelaisten kieltään ja kulttuuriaan koskevasta itsehallinnosta säädetään erikseen laissa saamelaiskäräjistä (974/1995) (jäljempänä saamelaiskäräjälaki). Saamelaiskäräjälain tarkoitus ilmenee lain 1 §:ssä:

*Saamelaisilla alkuperäiskansana on saamelaisten kotiseutualueella omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva itsehallinto sen mukaan kuin tässä ja muualla laissa säädetään. Tähän itsehallintoon kuuluvia tehtäviä varten saamelaiset valitsevat vaaleilla keskuudestaan saamelaiskäräjät.*

Saamelaiskäräjiin kuuluu 21 jäsentä ja neljä varajäsentä, jotka valitaan neljäksi kalenterivuodeksi kerrallaan siten, että saamelaiskäräjillä on vähintään kolme jäsentä ja yksi varajäsen kustakin saamelaisten kotiseutualueen kunnasta. Saamelaiskäräjien tehtävänä on hoitaa saamelaisten omaa kieltä ja kulttuuria sekä heidän asemaansa alkuperäiskansana koskevia asioita. Se voi tehdä aloitteita ja esityksiä sekä antaa lausuntoja tehtäviinsä kuuluvissa asioissa ja päättää saamelaisten yhteiseen käyttöön osoitettujen varojen jaosta.<sup>49</sup>

Saamelaiskäräjät toimii oikeusministeriön (OM) hallinnonalalla. OM:n mukaan itsehallinnollisen luonteensa vuoksi saamelaiskäräjät ei kuitenkaan ole valtion viranomaisen eikä osa valtionhallintoa, vaan itsenäinen julkisoikeudellinen oikeushenkilö omine hallintoelimineen, kirjanpitoineen ja tilintarkastajineen.<sup>50</sup> Myös saamelaiskäräjälain hallituksen esityksessä (HE 234/2002 vp) todetaan, että saamelaiskäräjiä ei sen erityislaatuisen itsehallinnollisen luonteen vuoksi voida pitää valtion viranomaisena eikä osana valtionhallintoa.<sup>51</sup>

<sup>48</sup> HE 248/1994 vp, s. 16.

<sup>49</sup> Oikeusministeriön kuvaus saamelaiskäräjien asemasta ja tehtävistä.

<sup>50</sup> Oikeusministeriön kuvaus saamelaiskäräjien asemasta ja tehtävistä.

<sup>51</sup> HE 234/2002 vp, s. 7.

#### 4.1 Saamelaismääritelmä

Saamelaismääritelmällä tarkoitetaan juridisesti niitä kriteereitä, jotka saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutuva henkilö on yleisten äänioikeus- ja vaalikelpoisuusedellytysten lisäksi täytettävä, jotta hän voi olla äänioikeutettu ja vaalikelpoinen saamelaiskäräjävaaleissa. Saamelaiskäräjälain lisäksi saamen kielilain (1086/2003) 3 §:n 1 mom. 2 kohdassa viitataan saamelaiskäräjälain 3 §:ssä säädettyyn saamelaisen määritelmään.<sup>52</sup> Vaikka saamen kielilaissa todetaan, että saamelaisella on oikeus käyttää saamen kielilaissa säädettyjä palveluita, niin kyseessä oleva laissa viitattuun saamelaiskäräjälain 3 §:ssä olevaan määritelmään on kuitenkin käytännössä vaikea sitoa muita oikeuksia, kun äänioikeus- ja vaalikelpoisuus saamelaiskäräjien vaaleissa ottaen mm. huomioon, että vaaliluettelo on laissa säädetty salaiseksi (ks. 9.5 MMM:n lausunto Tenon sopimuksesta).<sup>53</sup>

Sarivaaran kasvatustieteen väitöskirjassa saamelaiskäräjien vaaliluetteloon kuulumisen yhteydessä puhutaan saamelaisstatuksesta ja vaaliluetteloon kuulumattomia hän kuvaa termillä statukseton saamelainen. Sarivaaran mukaan statukseton saamelainen käsitteenä tarkoittaa sitä, että ryhmän jäsenet polveutuvat saamelaisesta suvusta, mutta heillä ei ole saamelaisstatusta – heitä ei ole merkitty saamelaiskäräjien vaaliluetteloon syystä tai toisesta.<sup>54</sup> Sarivaaran väite antaa tosin ylikorostetun merkityksen vaaliluettelossa olemiselle eli vaaliluettelomerkinnälle, koska henkilö voi olla etnisesti saamelainen, vaikka hän ei kuuluisikaan vaaliluetteloon, koska vaaliluetteloon kuuluminen ei ole pakollista.

Junka-Aikio kääntää huomion Sarivaaran retoriikkaan ja huomauttaa, että monille puhe ”statuksettomista saamelaisista” edustaa yksinkertaisesti viimeisintä, ja tähän mennessä hienostuneinta, vaihetta saamelaisten etnopolitiittista mobilisaatiota vastustavan, paikallisen vastaliikkeen retoriikassa ja argumentoinnissa.<sup>55</sup>

<sup>52</sup> Perustuslain 17.3 §:n mukaan saamelaisten oikeudesta käyttää saamen kieltä viranomaisessa säädetään lailla. Tämä asia on tunnustettu jo nykyistä Suomen perustuslakia edeltävässä Suomen hallitusmuodossa Laki Suomen hallitusmuodon muuttamisesta (969/1995) koskevassa hallituksen esityksessä (HE 309/93 vp, s. 60) todetaan, että edellä mainittu säännös edellyttää, että lailla on turvattu saamelaisille yksilöllinen oikeus asioida viranomaisessa äidinkielellään, saamalla, laissa tarkemmin säädettyssä laajuudessa.

<sup>53</sup> Hallituksen esityksessä saamen kielilain muuttamiseksi (HE 44/2017 vp) esitetään, että saamen kielilain 3 §:stä poistettaisiin viittaus saamelaiskäräjistä annetun lain mukaiseen saamelaismääritelmään ja pykälän nykyinen 2 kohta kumottaisiin (ks. kohta 9.4.2).

<sup>54</sup> Sarivaara 2012, s. 9.

<sup>55</sup> Junka-Aikio 2018, s. 219–220, 223.

Aikio nostaa Lakimiesuutisten haastattelussa esille, että saamelaisstatuksesta puhuminen on harhaanjohtavaa: ”*Juridisessa mielessä Suomessa ei ole saamelaisstatusta. Se herättää mielikuvan siitä, että saamelaisten vaaliluettelomerkintä rinnastuu esimerkiksi Kanadan alkuperäiskansojen intiaanistatukseen. Kanadassa asialla on kuitenkin laajempia juridisia ulottuvuuksia kuin Suomessa saamelaisilla.*”<sup>56</sup>

Kuokkasen mukaan Suomessa ei ole sellaisia lakeja kuten Kanadan intiaanilaki (Indian Act), jotka olisivat määritelleet valtion toimivallan saamelaisten tiettyjen palveluiden, kuten terveydenhuollon, opetuksen ja sosiaalipalveluiden suhteen.<sup>57</sup>

#### 4.1.1 Saamelaismääritelmän lähtökohtia

Alkuperäiskansan määrittelyyn liittyvät olennaisesti sekä subjektiivinen kriteeri (itseidentifikaatio) että objektiiviset kriteerit. Aikio ja Åhrén toteavat, että yksilön itseidentifikaatio ei voi olla ainoa alkuperäiskansan määrittelemisen kriteeri, vaan on käytettävä myös objektiivisiä kriteerejä. Muuten suuri osa suomalaisista voisi halutessaan itseidentifioitua saamelaisiksi, mikä toteutuessaan johtaisi saamelaisten täydelliseen sulautumiseen suomalaiseen valtaväestöön. Tästä syystä kaikki kansainväliset alkuperäiskansan määrittelyt sisältävät yksilön itseidentifikaation lisäksi objektiivisiä kriteerejä. Näin on myös Pohjoismaissa saamelaisten osalta.<sup>58</sup>

Aikion ja Åhrénin mukaan saamelaisen määrittelyn objektiivinen kriteeri ei Suomessa kuitenkaan voi olla esimerkiksi tutkija Tanja Joonan ehdottama perinteisten elinkeinojen harjoittaminen, koska on tunnettua, että näitä elinkeinoja harjoittavat myös suomalaiset.<sup>59</sup> Minkä tahansa saamelaismääritelmän on jo tarkoituksensa vuoksi perustuttava ominaisuuksiin, jotka etnisessä mielessä erottavat saamelaisen suomalaisesta.<sup>60</sup>

Laissa määritelty saamelaisuus on siis perustuttava sellaisiin kriteereihin jotka erottavat saamelaiset pääväestöstä. Saamelaisten oma tapa määritellä ketkä kuuluvat ryhmän jäseniksi

<sup>56</sup> Lakimiesuutiset -artikkeli: ”Saamelaisten oikeuksien parantamisesta”.

<sup>57</sup> Fåktalåvnu-blogi: ”Pieni opas saamelaismääritelmään”.

<sup>58</sup> Aikio ja Åhrén 2013, s. 1158.

<sup>59</sup> Saamelaisten perinteisiä elinkeinoja ovat poronhoito-, kalastus- ja metsästy, mutta esimerkiksi poronhoitolain (848/1990) 4 §:stä ilmenee, että poroja saavat omistaa poronhoitoalueella pysyvästi asuvat Euroopan talousalueeseen kuuluvan valtion kansalaiset sekä paliskunnat. Poronhoitolain 9 §:n mukaan poronhoitoalueella asuvalla poronhoitajalla on oikeus saada poronsa hoidetuksi sellaisen paliskunnan alueella, joka kokonaan tai osittain sijaitsee hänen kotikuntansa alueella. Edellä mainittujen seikkojen perusteella poronhoito-oikeus ei ole rajattu etnisyyteen.

<sup>60</sup> Aikio ja Åhrén 2013, s. 1158.

perustuu ryhmäidentifikaatioon. Saamelaiset tuntevat oman sukunsa ja sukulaisensa hyvinkin kauas, jopa aina neljänsiin tai viidensiin serkkuihin asti ja tuntevat myös muita saamelaisukujia. Saamelaisten perinteinen sukutietämys perustuu suulliseen perimätietoon. Saamelaiset tunnistavat parhaiten oman asuma-alueensa saamelaiset yli valtionrajojen. Saamelaisten käsitys nimenomaan Suomen alueella elävistä muista saamelaisista ja tarpeesta kehittää saamelaisten oikeusasemaa sai vahvistuksen toisen maailmansodan aikaisesta evakkoajasta Keski-Pohjanmaalla. Lehtola kirjoittaa, että Keski-Pohjanmaalla, vieraskielisten ja -tapaisten suomalaisten keskuudessa, saamelaiset huomasivat olevansa ”samaa kansaa” samantyyppisine pukuineen, ajatuksineen, vieläpä kielineenkin. Saamelaisten keskinäinen yhteisyyden tunne kasvoi.<sup>61</sup> Tämän jälkeen saamelaisten tietoisuus myös muista Suomen alueella asuvista saamelaisista vahvistui, vaikka saamelaisten tietoisuus ja tieto oman asuinalueen saamelaisista on ollut ja säilynyt jo ylimuistoisista ajoista lähtien.

Saamelaisuuden määritelmän juridiseksi lähtökohdaksi on pohjoismaisella tasolla asetettu saamen kieli. Sekä Ruotsissa että Norjassa saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmä eli oikeus äänestää saamelaiskäräjävaaleissa perustuu yksinomaan kielikriteeriin.

#### 4.1.2 Virallinen saamelaismääritelmä Suomessa historiallisesti

Ensimmäisen virallisen juridisen saamelaismääritelmän tarpeeseen vaikutti se, että valtion taholla alettiin suunnitella toimenpiteitä saamelaisten tulevaisuuden turvaamiseksi taloudellisella ja sivistyksellisellä alalla.<sup>62</sup> Vuonna 1949 asetettu, nimekseen saamelaisasiain komitea ottanut komitea luovutti vuonna 1951 mietintönsä (KM 1952: 12). Mietinnössä ehdotettiin annettavaksi saamelaislaki, jossa olisi määritelty käsite saamelainen seuraavasti:

*Saamelaiseksi katsotaan henkilö, jonka vanhempien tai toisen heistä kotikieli on tai on ollut saame ja joka, paitsi mikäli on kysymys pikku lapsesta tai mykästä, itsekin saamea tyydyttävästi puhuu.*

Määritelmä oli siis kielellinen ja edellytti myös asianomaisen henkilön itsensäkin tyydyttävästi taitavan saamen kielen.<sup>63</sup>

<sup>61</sup> Lehtola 2012, s. 423.

<sup>62</sup> Kyseessä olevasta seikasta voidaan päätellä, että saamelaisen määritelmä on lähtökohtaisesti tarkoitettu lähinnä ulkopuolisia ei-saamelaisia tahoja varten.

<sup>63</sup> Aarnio 2012, s. 9.



Vuodesta 1959 alkaen saamelaisen määritelmää on pohdittu myös pohjoismaisella tasolla. Erään Pohjoismaiden neuvostolle vuonna 1958 tehdyn jäsenehdotuksen johdosta Pohjoismainen Saamelaisneuvosto (nyk. Saamelaisneuvosto) antoi pyynnöstä Pohjoismaiden neuvostolle lausunnon, jossa se korosti mm. yhteispohjoismaisen saamelaismääritelmän tarpeellisuutta esittäen seuraavan saamelaisen määritelmän omaksumista:

*Saamelaiseksi katsotaan henkilö, jonka vanhemmat tai isovanhemmat tai ainakin yksi heistä puhuu tai on puhunut saamea kotikielensä.*<sup>64</sup>

Huomionarvoista on, että tämä määritelmä, joka sekin oli kielellinen, ei edellyttänyt, että asianomainen henkilö itsekään puhuu saamea. Myös muita ehdotuksia pohjoismaiseksi saamelaismääritelmäksi oli tämän jälkeen esillä pohjoismaisissa kokouksissa vuosina 1959-1980, mutta ne eivät johtaneet mihinkään lopputulokseen.<sup>65</sup>

Seuraavaksi saamelaisen määrittelyn nosti esille Suomessa vuonna 1971 asetettu saamelaiskomitea.<sup>66</sup> Komitea ehdotti vuonna 1973 antamassaan mietinnössä (KM 1973:46) erityisen saamelaislain antamista. Siinä olisi ollut myös saamelaisen käsitteen määrittelevä säännös. Ehdotettua saamelaislakia ei kuitenkaan koskaan ehdotettu annettavaksi, mutta komitean työnsä aikana erikseen valtioneuvostolle tekemän väliaikaisen saamelaishallinnon muodostamista tarkoittaneen ehdotuksen pohjalta annettiin marraskuun 9. päivänä 1973 asetus saamelaisvaltuuskunnasta (824/1973), johon sisältyi myös näin kuuluva saamelaisen määritelmä (1 §:n 2 momentti):<sup>67</sup>

*Saamelaisella tarkoitetaan tässä asetuksessa henkilöä, jonka vanhemmista tai isovanhemmista ainakin yhden Pohjoismainen Saamelaisneuvoston Suomen jaoston vuonna 1962 suorittaman väestötutkimuksen mukaan taikka muutoin todetaan oppineen saamen kielen ensimmäisenä kielenään.*

Asetusta saamelaisvaltuuskunnasta (jäljempänä saamelaisvaltuuskunta-asetus) tarkistettiin vuonna 1990 (988/1990) ja kyseessä olevaan asetukseen lisättiin silloin YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean (jäljempänä CERD) yleissuositus nro. 8 mukaisesti<sup>68</sup> niin

<sup>64</sup> Aarnio 2012, s. 9.

<sup>65</sup> Aarnio 2012, s. 9–10.

<sup>66</sup> Aarnio 2012, s. 10.

<sup>67</sup> Aarnio 2012, s. 10.

<sup>68</sup> General recommendation VIII concerning the interpretation and application of article 1, paragraphs 1 and 4 of the Convention : *The Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Having considered reports from States parties concerning information about the ways in which individuals are identified as being members of a particular racial or ethnic group or groups, Is of the opinion that such identification shall, if no justification exists to the contrary, be based upon self-identification by the individual concerned.* On kuitenkin huomioitava, että kyseessä olevassa suosituksessa esitetty itseidentifikaatiovaatimus koskee yleisesti etniseen ryhmään kuulumista eikä pelkästään vähemmistöön tai alkuperäiskansaan kuulumista.

sanottu itseidentifikaatiovaatimus.<sup>69</sup> Itseidentifikaatiovaatimuksen lähtökohtana on, että ketään ei voida ilman henkilön omaa tahtoa lisätä tietoja henkilön etnisestä alkuperästä ilmaisevaan luetteloon eli tässä tapauksessa saamelaiskäräjien vaaliluetteloon.

Vuoden 1990 saamelaislakiehdotuksessa (KM 1990:32) ehdotettiin kieliperusteisen saamelaismääritelmän rinnalle lappalaisperustetta (ks. kohta 4.2.3). Ehdotuksen mukaisesti lappalaiseksi katsottiin henkilö, joka on merkitty maakirjaan, veronkantoluetteloon tai henkikirjaan kalastaja-, metsä- tai tunturilappalaiseksi vuosien 1875–1923 välisenä aikana sekä hänen jälkeläisensä. Valkosen mukaan lakiesityksen perustelujen pohjalta piirtyy kuva siitä, että lappalaisen käsitteen mukaantulo saamelaisen määrittelyyn perustui vahvasti lakiehdotuksen ydinajatuksen kiinteistöoikeudellisen lappalaisen aseman uudelleen turvaamisesta perustettavien lapinkylien kautta ja tätä kautta saamelaisen kulttuurin aineellisen perustan eli luontoperustaisten elinkeinojen suojaamiseen muiden maankäyttömuotojen paineessa.<sup>70</sup> Saamelaislakiehdotusta ei kuitenkaan koskaan annettu eduskunnalle.

Vuonna 1991 saamelaismääritelmä nostettiin lain tasolle säädettäessä laki saamen kielen käyttämisestä viranomaisissa (516/1991). Lain mukaan saamelaisella tarkoitettiin henkilöä, joka pitää itseään saamelaisena, edellyttäen että hän itse taikka hänen vanhemmistaan tai isovanhemmistaan ainakin yksi on oppinut saamen kielen ensimmäisenä kielenään.<sup>71</sup>

Saamen kieli ensiksi opittuna kielenä pysyi lainsäädännössä tunnustetun saamelaisuuden ainoana objektiivisena kriteerinä ennen nykyistä lakia saamelaiskäräjistä (1995/974).

#### 4.1.3 Saamelaismääritelmä nykyisessä saamelaiskäräjälain

Saamelaismääritelmästä säädetään saamelaiskäräjälain 3 §:ssä:

*Saamelaisella tarkoitetaan saamelaiskäräjälain henkilöä, joka pitää itseään saamelaisena, edellyttäen:*

- 1) että hän itse tai ainakin yksi hänen vanhemmistaan tai isovanhemmistaan on oppinut saamen kielen ensimmäisenä kielenään; tai*
- 2) että hän on sellaisen henkilön jälkeläinen, joka on merkitty tunturi-, metsä- tai kalastajalappalaiseksi maa-, veronkanto- tai henkikirjassa; taikka*

<sup>69</sup> Aarnio 2012, s. 10–11.

<sup>70</sup> Valkonen 2017, s. 189.

<sup>71</sup> Hallberg et al. 5.12.2016, III YKSITTÄISET PERUSOIKEUDET > 13. Oikeus omaan kieleen ja kulttuuriin (PL 17 §) > Saamelaisten, romanien ja muiden ryhmien oikeus kieleen ja kulttuuriin > Saamelaisten kielelliset ja kulttuuriset oikeudet alkuperäiskansana > Saamelaisen määritelmä .

3) että ainakin yksi hänen vanhemmistaan on merkitty tai olisi voitu merkitä äänioikeutetuksi saamelaisvaltuuskunnan tai saamelaiskäräjien vaaleissa.

Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksessä nykyisin voimassa olevaksi saamelaiskäräjälaiksi (HE 248/1994 vp) on todettu lain 3§:ään sisältyvän saamelaismääritelmän osalta seuraavasti:

*Ehdotettu saamelaisen määritelmä on sisällöltään samankaltainen kuin saamelaisten kielilaissa oleva määritelmä siten, että henkilön on itse pidettävä itseään saamelaisena. Tämän subjektiivisen kriteerin lisäksi määritelmään sisältyisi kuten aikaisemminkin myös objektiivinen peruste. Sen pääsisältönä olisi periaate, että henkilön tulee olla saamelaista syntyperää: saamelaiseksi synnyttään, ei tulla tai päästä. Poikkeuksena tästä säännöstä olisi ottolapsi, joka muuallakin lainsäädännössä rinnastetaan biologisesti omaan lapseen. Nämä objektiiviset perusteet on lueteltu kohdissa 1-3.<sup>72</sup>*

Edellä mainitussa hallituksen esityksen tekstissä korostuu lain pykälässä erikseen mainittujen objektiivisten kriteerien lisäksi saamelaisen syntyperän huomioiminen. Tämä maininta tuo esille sen periaatteen, että esimerkiksi kuka tahansa saamen kieltä oppinut henkilö ei voi ryhtyä saamelaiseksi. Pääpaino on saamelaisessa perheessä tai sukuyhteisössä kasvamisessa, johon myös adoptoitu lapsi kasvaa täysivaltaisesti.

#### 4.1.4 Saamelaismääritelmään liittyvä selvitysvelvollisuus

Lain pykälän ensimmäisenä edellytyksenä on, että henkilön tulee pitää itseään saamelaisena (subjektiivinen kriteeri). Tämä subjektiivinen kriteeri lisättiin saamelaisvaltuuskunta-asetuksen aiemmin mainitun CERD:in yleissuosituksen numero 8 mukaisesti vuonna 1990.<sup>73</sup> Toisena edellytyksen lain sananmuodon mukaan on, että henkilön tulee täyttää vaihtoehtoisesti ainakin yksi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. kohdista 1, 2 tai 3 (objektiivinen kriteeri).

Objektiivisia kriteerejä varten vaaditusta selvityksestä säädetään tarkemmin oikeusministeriön asetuksessa saamelaiskäräjien vaaleissa noudatettavasta menettelystä (965/2006) (jäljempänä saamelaiskäräjävaaliasetus). Kyseessä olevan asetuksen 2 §:ssä määritellään selvitys, jonka vaaliluettelon hakeutuva on toimitettava saamelaiskäräjien vaalilautakunnalle.

<sup>72</sup> HE 248/1994 vp, s. 23–24.

<sup>73</sup> Ks. Aarnio 2012, s. 11.

Vaaliluettelon hakeutuvan henkilön on liitettävä edellä mainitun asetuksen 2 §:n mukaisesti hakemukseensa.<sup>74</sup>

1) luotettava selvitys saamelaiskäräjistä annetun lain (974/1995) 3 §:n 1 kohdassa tarkoitetusta saamen kielen oppimisesta ensimmäisenä kielenä;

2) arkistoviranomaisen todistus siitä, että tietty henkilö on merkitty tunturi-, metsä- tai kalastajalappalaisena todistuksessa mainittuun maa-, veronkanto- tai henkikirjaan, sekä lisäksi viranomaisen antama todistus siitä, että hän on kyseisen henkilön jälkeläinen; tai

3) yksilöity tieto, jonka perusteella vaalilautakunta voi todeta, että ainakin yksi hänen vanhemmistaan on merkitty tai olisi voitu merkitä äänioikeutetuksi saamelaisvaltuuskunnan tai saamelaiskäräjien vaaleissa.

Ulkomaan kansalaisena vaaliluettelon hakeutuvan henkilön on selvitettävä hakemuksessa myös, että hänellä on saamelaiskäräjistä annetun lain 21 §:ssä tarkoitettu kotikunta Suomessa.

## 4.2 Saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmä

### 4.2.1 Itseidentifikaatio

Saamelaiskäräjälaisissa tarkoitettu subjektiivinen kriteeri eli niin sanottu itseidentifikaatiokriteeri tarkoittaa lain sananmuodon perusteella sitä, että vaaliluettelon hakeutuvan *on pidettävä itseänsä saamelaisena*. Kyseessä olevaa itseidentifikaatiokriteeriä ei ole lain sananmuodon lisäksi sen tarkemmin täsmennetty saamelaiskäräjälain hallituksen esityksessä tai muissa saamelaiskäräjälakia koskevissa esitöissä.<sup>75</sup>

Itseidentifikaatioon liittyvää lisäselvitystä ei vaadita asetuksessa saamelaiskäräjävaaleista, jossa on täsmennetty se minkälaista selvitystä vaaditaan saamelaismääritelmän objektiivisia kriteerejä varten. Näiden seikkojen perusteella itseidentifikaatio tarkoittaaakin saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumisen yhteydessä lähtökohtaisesti sitä, että yksilö antaa luvan siihen, että hänet voidaan lukea osaksi etnistä ryhmää ja näin ollen merkitä saamelaiskäräjien vaaliluettelon.<sup>76</sup> Edellä mainittu seikka on yhdenmukainen esimerkiksi YK:n ihmisoikeuksien

<sup>74</sup> Selvitysvelvollisuus koskee vain niitä saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. kohtia, joiden perusteella vaaliluettelon hakeutuva on vaatinut vaaliluettelon merkitsemistä.

<sup>75</sup> Norjan saamelaislain esitöissä (Ot.prp.nr.33 (1986–1987) kohta 11, s. 119) todetaan itseidentifikaatiosta seuraavaa: ”*Et grunnvilkår for innføring i samemanntall er at man avgir erklæring om at man oppfatter seg selv som same. Erklæringen skal gjenspeile et faktisk subjektivt forhold, selv om kontrollen med et slikt subjektivt, ikkeobserverbart forhold vanskelig kan bli særlig inngående.*” Edellä mainittu seikka korostaa siis itseidentifikaatioselvityksen tosiasiallista subjektiivista yhteyttä.

<sup>76</sup> Saamelaiskäräjälain 23 §:ssä säädetään vaaliluettelosta. Kyseessä olevaa pykälää koskevan hallituksen esityksen mukaan ”*Täydennettäessä vaaliluetteloa tulisi 3 §:ssä aseteltavan samaistumisedellytyksen*

yleismaailmallisen julistuksen 20 artiklan kanssa, jonka mukaan ketään ei saa pakottaa liittymään mihinkään yhdistykseen. Asia voidaan tässä tapauksessa nähdä siten, että kenenkään ei tarvitse kuulua tietoja henkilön etnisestä alkuperästä ilmaisevaan luetteloon, kuten saamelaiskäräjien vaaliluetteloon, ilman omaa tahtoaan.<sup>77 78</sup>

YK:n kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamista koskevan kansainvälisen yleissopimuksen (SopS 37/1970) soveltamiseen liittyvän YK:n rotusyrjinnän vastaisen yleissopimuksen yleissuosituksen numero 8 mukaan *yksilön identifioitumisen ryhmän jäseneksi tulee perustua hänen samaistumiseensa tähän ryhmään, ellei päinvastaista näyttöä ilmene*. CERD:in jäsen Patrick Thornberryn näkemyksen mukaan sanamuoto "*ellei päinvastaista näyttöä ilmene*", on tärkeä torjuttaessa sellaisten henkilöiden järjettömiä vaatimuksia päästä jäseneksi ryhmään, jolla ei ole mitään yhteyttä ryhmään tai joita ryhmä ei jäsenikseen hyväksy. Thornberry lisää, että sanamuoto "*ellei päinvastaista näyttöä ilmene*" tuo esille CERD:in näkemyksen siitä, että se pitää parempana sitä, että alkuperäiskansat itse määrittelevät sen kuka on alkuperäiskansan jäsen kuin että kyseessä olevaa asiaa määrittelevät ulkopuoliset tahot tai valtiot.<sup>79</sup>

Euroopan neuvoston kansallisten vähemmistöjen suojelua koskeva puiteyleissopimus tuli voimaan vuonna 1998 (SopS 1–2/1998). Sopimuksen 3 artiklan 1 kappaleen mukaan *vähemmistöön kuuluvalla henkilöllä on oikeus vapaasti valita, kohdellaanko häntä sellaisena vai ei, eikä tästä valinnasta tai siihen liittyvien oikeuksien käyttämisestä saa seurata mitään haittaa*. Edellä mainitun artiklan sanamuoto *vähemmistöön kuuluvalla henkilöllä* jo sinänsä tarkoittaa sitä, että henkilö kuuluu ryhmään (eli täyttää ryhmän asettamat objektiiviset kriteerit), mutta hän voi pätevästi itse kieltää sen, että haluaako hän tästä huolimatta kuulua ryhmään jäsenenä.<sup>80</sup> Lisäksi kyseessä olevaa sopimusta koskevassa selitysmuistiossa tähdennetään, että 3 artiklan 1 kappaletta ei ole ymmärrettävä niin, että henkilöllä olisi oikeus mielivaltaisesti

---

*toteuttamiseksi tiedustella kirjallisesti henkilöltä, pitääkö hän itseään saamelaisena.*" (HE 248/1994 vp, s. 27). Tämä seikka varmistetaan konkreettisesti saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumista koskevassa lomakkeessa.

<sup>77</sup> Ruotsin saamelaiskäräjälain esitöissä (Prop. 1992/93:32, s. 36) tämä seikka tuodaan selkeästi esille puhuttaessa subjektiivisesta kriteeristä: "*envar måste självfallet ha rätt att avstå från att räknas som tillhörande en minoritet.*" Eli yksilöllä on oikeus pidättäytyä kuulumasta vähemmistöön.

<sup>78</sup> Historiallisten seikkojen valossa tämä negatiivinen vapauskäsitys ryhmään kuulumisesta on ymmärrettävä tietynkaltaisena yksilöön kohdistuvana ennakoivana turvatoimena. Natsi-Saksan juutalaisvainoissa juutalaiset pakotettiin natsien toimesta kuoleman uhalla käyttämään julkisesti tietyn muotoisia ja värisiä hihamerkkejä, jotta heidät pystyttäisiin tunnistamaan juutalaisiin kuuluvaksi. Eli toisin sanoen juutalaiset pakotettiin hihamerkkejä käyttäen identifioimaan itsensä juutalaisryhmään kuuluvaksi, jolloin natsit pystyisivät tunnistamaan heidät (ks. esimerkiksi Longerich 2010, s. 67). Yksilön vapauskäsityksen kunnioittamisen lisäksi tietoja henkilön etnisestä alkuperästä esiintuva saamelaiskäräjien vaaliluettelo on kollektiivisella tasolla turvattu mahdollisilta väärinkäytöiltä siten, että vaaliluettelo on laissa säädetty salaiseksi.

<sup>79</sup> Thornberry 2011, s.83.

<sup>80</sup> Mikäli asiaa tarkastelisi pelkästään yksilön vaatimusten kannalta, niin silloin kyseessä olevan artiklan sanamuoto pitäisi olla *vähemmistöön identifioivalla henkilöllä*.

valita, kuuluuko hän vähemmistöön, vaan subjektiiviseen valintaan tulee erottamattomasti liittyä yksilön identiteetin kannalta merkityksellisiä objektiivisia kriteereitä.<sup>81</sup>

Varsinaista itseidentifikaatiovaatimusta ei ole myös UNDRIP:issa, vaikka sellainen alun perin sen luonnostekstissä olikin.<sup>82</sup> UNDRIP:in 9 artiklassa säädetään, että *alkuperäiskansoilla ja niihin kuuluvilla yksilöillä on oikeus kuulua alkuperäisyhteisöön tai -kansakuntaan kyseisen yhteisön tai kansakunnan perinteiden ja tapojen mukaisesti*. Myös UNDRIP:issa käytetty sanamuoto on sama kuin edellä mainitussa Euroopan Neuvoston puiteyleissopimuksessa eli kyseessä ei ole kuka tahansa joka identifioituu alkuperäiskansan jäseneksi, vaan henkilö joka tosiallisesti täyttää ryhmän kriteerit eli kuuluu ryhmään.

Toinen seikka on se, että vaikka henkilö väittäisikin identifioivansa itsensä saamelaiseksi, niin onko tämä itseidentifikaatio aitoa. ILO 169 -sopimuksen ratifiointipyrkimysten ja saamelaisia koskevien lainsäädäntöhankkeiden takia<sup>83</sup> Pohjois-Suomen valtaväestö on kokenut ja kuvitellut, että saamelaiskäräjien vaaliluettelossa oleminen voisi tuoda taloudellista hyötyä mahdollisten maa- ja metsäoikeuksien myötä, minkä takia moni saattaa väittää niin sanotusti mala fide -mielessä olevansa saamelainen.<sup>84</sup> Toisaalta Pohjois-Suomen valtaväestö saattaa myös nähdä saamelaiskäräjät jonkinlaisena kilpailijana esimerkiksi kunnille tai muille paikallisille toimijoille, joten pyrkimällä vaaliluetteloon nämä Pohjois-Suomen suomalaiset pyrkivät vaikuttamaan saamelaiskäräjien koostumukseen. Mikäli vaaliluetteloon hyväksyminen perustuisi pelkästään itseidentifikaatioon, niin pahimmassa tapauksessa ei-saamelaiset pystyisivät valtaamaan saamelaiskäräjät massahakeutumalla vaaliluetteloon, jolloin saamelaiset jäisivät saamelaiskäräjissä vähemmistöön ja saamelaiskäräjät edustaisi jatkossa lähinnä valtaväestön intressejä eikä saamelaisten.

<sup>81</sup> Ks. myös saamelaiskäräjien vaalilautakunnan yleisperustelut 2015 vaalilautakunnalle tehtyihin oikaisuvaatimuksiin liittyen, s. 1.

<sup>82</sup> Julistuksen luonnoksessa (draft declaration) artikla 8 oli muodossa: ”*Indigenous peoples have the collective and individual right to maintain and develop their distinct identities and characteristics, including the right to identify themselves as indigenous and the right to be recognised as such*”, ks. Draft United Nations declaration on the rights of indigenous peoples (E/CN.4/Sub.2/1994/). Kyseessä oleva muoto ei tullut kuitenkaan lopulliseen julistustekstiin.

<sup>83</sup> Pääkkönen 1999, s. 39–40. Ylä-Lapin suomalaisen paikallisväestön pyrkimyksistä ja strategioista vaikuttaa saamelaiskäräjien toimintaan Pääkkönen selvittää laajemmin väitöskirjassaan. Ks. Pääkkönen 2008.

<sup>84</sup> Ks. Saamelaiskäräjien hallituksen yleisperustelut koskien vaaliluetteloon hakeutumista vuonna 2015, s. 2–5. Tästä esimerkkinä vuosikirjapäätös KHO:2011:81, jossa saamelaiskäräjien vaalilautakunnalle annetun lausunnon mukaan KHO hyväksyi itseidentifikaation aitoutta kyseenalaistamatta saamelaiskäräjien vaaliluetteloon saamelaiskäräjälain vakiintuneen tulkintakäytännön vastaisesti objektiivisia kriteerejä täyttämättömän ja saamelaisten oikeuksia julkisuudessa näkyvästi vastustaneen henkilön, ks. Hyvärinen 2011, s. 8.

#### 4.2.2 Kielikriteeri ja sitä koskeva näyttö

Saamelaiskäräjälain saamelaismääritelmän objektiivisia kriteerejä ovat niin sanotut kieli-, lappalais- ja vanhempi vaaliluettelossa tai olisi voitu merkitä vaaliluetteloon -kriteeri.<sup>85</sup> Saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1 kohdan niin sanottu kielikriteeri on käytännössä sama kuin saamelaisvaltuuskunta-asetuksessa (998/1990) säädetty saamelaisen määritelmän ainut objektiivinen kriteeri. Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksen (HE 248/1994 vp) mukaan ensisijaisena näyttönä kyseessä olevassa lainkohdassa määrittelystä kielitaidosta olisi Pohjoismaiden saamelaisneuvoston Suomen jaoston vuonna 1962 suorittama väestölaskenta, jonka mukaiset henkilöt ovat pohjoissaamen-, inarinsaamen- tai koltansaamenkielisiä. Hallituksen esityksen mukaan tämä luettelo ei ole kuitenkaan täydellinen, joten henkilön voitaisiin myös muutoin todeta oppineen saamen kielen ensimmäisenä kielenään.<sup>86</sup>

Lainkohdassa olevassa väestönlaskennassa viitataan Pohjoismaisen saamelaisneuvoston vuonna 1962 järjestämään väestötieteelliseen tutkimukseen saamelaisista.<sup>87</sup> Tutkimus pohjautui mm. niihin tilastoihin, joita Oulun maakunta-arkistossa oli laadittu Suomen saamelaisista jo vuodesta 1945 lähtien. Opetusministeriön rahoittamissa kenttätöissä haastateltiin ihmisiä heidän saamelaisuudestaan. Kymmenen kenttätöihin osallistuneesta kahdestatoista opiskelijasta oli saamelaisia.<sup>88</sup> Tutkimuksessa määriteltiin saamelaiseksi henkilö:

*Jos joko hän itse, hänen isänsä tai joku hänen isovanhemmistaan on lapsena ensimmäisenä kielenä oppinut saamen kielen.*<sup>89</sup>

Hallituksen esityksessä ilmenevän näyttöä koskevan perustelun ongelmana on se, että mitä tarkoitetaan sanamuodolla *muutoin todeta oppineen saamen kielen ensimmäisenä kielenä*, koska sitä ei ole kyseisen lain hallituksen esityksessä tarkemmin määritelty. Saamelaiskäräjävaali-asetuksessa käytetään sananmuotoa luotettava selvitys saamen kielen oppimisesta ensimmäisenä kielenä ja näin ollen tämä edellä mainittu sananmuoto viittaa jonkinasteisen todistusharkinnan olemassaoloon asiaa koskevaa näyttöä arvioitaessa.

<sup>85</sup> Alkuperäiskansan jäsenyydelle ei ole olemassa yksilötasolla globaaleja objektiivisia kriteerejä. YK:n alkuperäiskansojen oikeuksia koskevan julistuksen 33 artiklan mukaan alkuperäiskansoilla on oikeus määrätä omasta identiteetistään tai jäsenyydestään tapojensa ja perinteidensä mukaisesti.

<sup>86</sup> HE 248/1994 vp, s. 24.

<sup>87</sup> Pohjoismaisen saamelaisneuvoston väestöntutkimuksesta tarkemmin ks. Nickul 1968.

<sup>88</sup> Lehtola 2005, s. 15.

<sup>89</sup> Lehtola 2005, s. 15.

KHO arvioi edellä mainittua asiaa vuosikirjapäätöksessään KHO 2003:61, jossa oli kyse saamelaiskäräjien vaalilautakunnan tekemästä hallintolainkäyttölain (HLL) 63 §:n mukaisesta purkuhakemuksesta, joka kohdistui saamelaiskäräjien täysistunnon vuonna 1999 tekemään päätökseen hyväksyä henkilö B vaaliluetteloon. KHO:n päätöksestä ilmenee, että saamelaiskäräjien vaalilautakunta perusteli kyseessä purkuhakemusta seuraavasti:

*B merkittiin vuoden 1999 saamelaiskäräjävaalien vaaliluetteloon virheellisellä perusteella, koska hän johti saamelaisuutensa kauempaa kuin isovanhempiensa vanhemmista. Saamelaiskäräjien kokous hyväksyi 11. - 13.7.1999 B:n vaaliluetteloon hänen isoisänsä saamenkielisyyden perusteella. Tämä perustui kokouksessa esitettyyn suulliseen väitteeseen B:n isoisän saamenkielisyydestä. B:n isoisän osalta ei väitetäkään, että hänen ensiksi oppimansa kieli olisi ollut saamen kieli.*

KHO hylkäsi kuitenkin purkuhakemuksen ja hyväksyi purkuhakemuksen kohteena olevan henkilön B:n jälkeläisen A:n merkittäväksi vaaliluetteloon perustellen päätöstä seuraavasti:

*Henkilö A:n isä B oli merkitty saamelaiskäräjien vuonna 1999 toimitettavien vaalien vaaliluetteloon B:n isoisän saamenkielen oppimisesta ensimmäisenä kielenään esitetyn selvityksen ja saamelaiskäräjien paikallistuntemuksen perusteella. Koska saamelaisuuden edellytyksiä voidaan arvioida myös muun vastaavan tiedon kuin Pohjoismaiden saamelaisneuvoston Suomen jaoston vuonna 1962 suorittaman väestölaskennan pohjalta, muulla kuin viranomaisilta saatavalla tiedolla on merkitystä näitä edellytyksiä arvioitaessa. Asiaan ei myöskään ollut tullut B:n isoisän saamenkielisyyden osalta ratkaisuun vaikuttavaa uutta selvitystä, minkä vuoksi B:n merkitsemistä äänioikeutetuksi saamelaiskäräjien vuoden 1999 vaalien vaaliluetteloon ei ollut pidettävä virheellisenä. A oli näin ollen saamelaiskäräjästä annetun lain tarkoittama saamelainen. A oli pyynnöstään lisättävä saamelaiskäräjien vuoden 2003 vaalien vaaliluetteloon äänioikeutettuna.*

Edellä mainittujen seikkojen perusteella KHO:n mielestä asiassa korostui saamelaiskäräjien jäsenen paikallistuntemus silloin kun asiaa käsiteltiin saamelaiskäräjillä vuonna 1999. On kuitenkin huomioitavaa, että kyseessä oli purkuhakemusta koskeva päätös, joten KHO:n kynnys arvioida asia toisin ja purkaa päätös oli korkea. Kyseessä olevaan vuosikirjaratkaisuun ei viitata KHO:n omissa perusteluissa vuosien 2011 ja 2015 vuosikirjaratkaisuissa, kun KHO arvioi onko henkilön esittämä näyttö omasta, vanhempiensa tai isovanhempiensa saamenkielen taito riittävä saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1 kohdan kannalta.

Ratkaisussa KHO T 2713 26.9.2011 KHO arvio, että lehtileike, jossa hakijan isoäidistä todetaan muun ohessa seuraavaa: ”A osaa vielä vähän lapinkieltäkin, vaikka taito on pahasti ruostunut”, yhdessä yksityishenkilön antaman kirjallisen lausuman ja hakijan kuvailun siitä, että hänen isoäitinsä on viettänyt varhaisvuosinaan saamelaiskulttuuriin kuuluvaa paimentolaiselämää ovat yhdessä riittäneet osoittamaan, että hakija täyttää saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1 kohdan kriteerit. Päätöksestä KHO T 2613 30.9.2015 voidaan huomata, että toinen hakija esitti



saamelaiskäräjien vaaliluetteloon kohdistuneessa hakemuksessaan vuonna 2015 vastaavan sisältöisen lehtileikenäytön isoäitinsä saamenkielen taidosta, yksityishenkilön antaman kirjallisen lausuman sekä hakijan kuvailun siitä, että hänen isoäitinsä on viettänyt varhaisvuosinaan saamelaiskulttuuriin kuuluvaa paimentolaiselämää, mutta KHO ei siinä ratkaisussaan hyväksynyt hakijaa saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1 kohdan perusteella vaan niin sanotun kokonaisharkinnan perusteella:

*Kun otetaan huomioon valittajan edellä esitetty selvitys hänen isoäitinsä saamenkielisyydestä ja polveutumisesta lappalaisesta esi-isästä, on hänen kokonaisuutena arvioitaessa katsottava olevan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n mukaisen määritelmän mukaan saamelainen.*

KHO otti vuonna 2015 kantaa kirkonkirjamerkinnän kelpoisuudesta kielikriteeriä koskevan näytön täyttymiselle ratkaisussa KHO 2015:148:

*Valittaja on esittänyt selvitystä siitä, että hänen isoäitinsä äidin E:n (1880–1943) äidinkieleksi on kirkonkirjoihin merkitty saame ("Lappi").*

*Korkeimpaan hallinto-oikeuteen on toimitettu E:tä koskeva Inarin seurakunnan 24.8.2015 päivätty virkatodistus, jossa tämän äidinkieleksi on merkitty "Lappi" ja jossa todetaan, että saamelaiskäräjille 29.7.2015 toimitetussa todistuksessa on ollut virheellisesti merkittynä mainitun henkilön äidinkieleksi suomi.*

*Korkein hallinto-oikeus katsoo, että valittajan isoäidin äidin ensiksi opitusta kielestä on esitetty riittävästi näyttöä ja että esitetyn selvityksen perusteella henkilön ensiksi opittuna kielenä on pidettävä saamea. Näin ollen valittajan äiti olisi voitu merkitä saamelaiskäräjävaalien vaaliluetteloon saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 1 kohdan perusteella.*

*Tämän vuoksi saamelaiskäräjien hallituksen valituksenalainen päätös on kumottava ja A on määrättävä merkittäväksi saamelaiskäräjien vuoden 2015 vaalien vaaliluetteloon äänioikeutettuna saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 3 kohdan perusteella.*

Edellä mainitun päätöksen perusteluissa on ongelmallista, että kielikriteerin tulkinta ulottuu neljänteen polveen eli isovanhemman vanhempaan. Tämä johtuu saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 3 kohdan sanamuodosta ”olisi voitu merkitä” joka KHO:n tulkinnan mukaan tarkoittaa käytännössä kielikriteerin laajentamista neljänteen polveen (tästä enemmän kohdassa 4.2.3).

Toiseksi edellä mainitun päätöksen perusteella näyttäisi siltä, että kirkonherran virastossa työskentelevä henkilö on ollut epävarma kielimerkinnästä tai huolimaton antaessaan virkatodistuksen valittajalle, koska valittajalle on annettu erilainen lausunto valittajan isovanhemman vanhempaa koskevasta kielimerkinnästä kuin saamelaiskäräjille. Kielimerkintä perustuu kyseessä olevan seurakunnan kirkonkirjoihin.

Lisäksi KHO toteaa varsinaisessa ratkaisuosiossa, että henkilö on merkittävä vaaliluetteloon saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 3 kohdan perusteella, mutta ratkaisun alun tiivistelmäosiossa KHO toteaa, että valittajaa oli saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 1 ja 3 kohdan perusteella pidettävä saamelaisena ja hänet oli merkittävä saamelaiskäräjävaalien vaaliluetteloon.

Saamelaiskäräjät on pitänyt kirkonkirjojen todistusvoimaisuutta varsin lievänä, koska itse merkintöihin liittyy puutteellisuuksia ja merkintöjen oikeudellinen peruste on epäselvä. Saamelaiskäräjät on todennut KHO:lle antamassaan lausunnossa (KHO 1999:55), että varsinaisena asiakirjanäyttönä kieliperusteen osalta (3 §:n 1 kohta) on esitetty eräissä tapauksissa kirkkoherranviraston todistus isovanhemman tai sitä kaukaisemman sukulaisen äidinkielestä "Lappi". Saamelaiskäräjien mukaan kirkkoherranviraston antamassa virkatodistuksessa on eräissä tapauksessa merkitty henkilön äidinkieleksi virheellisesti lappi, vaikka kirkonkirjassa merkintä ei ole lappi (L) vaan suomi (S). Saamelaiskäräjien mukaan äidinkieltä koskeva merkintä lapin kielen osalta vanhassa kirkonkirjassa ei ole aina yhtäpitävä muiden asiakirjojen kuten vuoden 1962 saamelaisia koskevan haastattelututkimuksen asiakirjojen kanssa. Saamelaiskäräjien mukaan ei ole tiedossa millä oikeudellisella perusteella henkilöiden äidinkieleksi papinkirjoissa on merkitty muu kuin suomen tai ruotsin kieli.<sup>90</sup>

Saamelaiskäräjien hallitus huomauttaa vuosikirjaratkaisussa KHO 2015:148 referoidussa päätöksessään, että vuoden 1869 kirkkolain 15 luvun mukaisesti äidinkieli on vuodesta 1881 lähtien voitu merkitä sille varattuun rippi- eli pääkirjaan äidinkielisarakeeseen. Sarakeeseen on voitu merkitä suomen ja ruotsin kielen lisäksi myös lappi tai saame äidinkielenä. Kirkkolain 15 luvussa ei mainita mitä kirkonkirjoja kirkkoherran tulee pitää. Tässä yhteydessä mainitaan pääkirja eli rippikirja ja siihen perinteisesti sisältyneitä tietoja. Äidinkieltä ei mainita, mutta todetaan, että kirkkohallitus voi myöhemmin antaa tarkempia määräyksiä. Itse rippikirjoihin ei sisälly papille ohjeita siitä mikä merkitään äidinkieleksi.<sup>91</sup>

Edellä mainittu kirkonkirjamerkintä näyttönä osoittaa myös sen, että vanhojen asiakirjojen merkintä voi olla ristiriidassa sen kanssa mikä on saamelaisten oma suulliseen perimätietoon perustuva käsitys asiasta. Suomalaisen saamen kieltä taitamattoman henkilön, kuten papin, asiantuntijuus virka- asemasta huolimatta voi olla hyvinkin hatara kielitaidon suhteen ja näin myös merkintä vanhoihin asiakirjoihin voi olla tehty hatarin perustein.

---

<sup>90</sup> KHO 1999:55.

<sup>91</sup> KHO 148:2015.

#### 4.2.2.1 Kielen merkitys saamelaisuudelle

Saamelaiskäräjien hallitus kirjoittaa vuoden 2015 vaaliluetteloon hakeutumista koskevilla yleisperusteluissaan, että saamen kieli on tärkeä osa saamelaiskulttuuria. Saame ei ole vain kommunikaatioväline, vaan se ilmentää saamelaiskulttuuria, sen arvoja, elinkeinoja, luontosuhdetta ja ympäröivää todellisuutta. Saamen kieli eroaa muista suomalais-ugrilaisista kielistä kieliopillisesti mm. siten, että saamen kielessä on yksikkö, kaksikko ja monikko. Saamelaiskulttuurin luontosidonnaisuus ilmenee erityisesti saamen kielessä. Eri saamen kielissä on erikoistunut ja laaja luontoon, eläimiin ja elinkeinoin (poronhoito, kalastus, pyynti ja käsityöt) liittyvä erityisterminologiansa. Saamen kielen terminologian hallitseminen onkin osa saamelaiselinkeinon harjoittajan ammattitaitoa. Saamen kieli ja sen erityisterminologia on osa saamelaista perinteistä tietoa. Saamelaisuus on kuulumista saamelaisiin yhteisöihin. Saamelaisten yhteisöjen yhteinen nimittäjä on saamen kieli.<sup>92</sup>

Saamen kieli on yksi niistä elementeistä jotka erottavat saamelaiset pääväestöstä. Paras asiantuntemus siitä, että täyttääkö henkilö saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. kielikriteerin, on saamelaisyhteisöllä itsellään. Koska saamelaiskäräjien vaalilautakunta on saamelaiskäräjävaalien toimittamista, mutta myös mm. saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkintaa varten valittu erityiselin, on sillä mielestäni saamelaisyhteisön edustajana paras asiantuntemus arvioida kielikriteerin täyttymisen edellytyksiä vaaliluetteloon hakeutumiseen koskevassa prosessissa.

#### 4.2.3 Lappalaiskriteeri

Saamelaiskäräjälain 3 §:n 1. mom. 2 kohdan eli niin sanotun lappalaiskohdan säätämistä perustellaan hallituksen esityksessä (HE 248/1994 vp) seuraavasti:

*Säännöksen mukaisesti henkilö olisi saamelainen, mikäli joku hänen vanhemmistaan tai esivanhemmistaan olisi merkitty tunturi-, metsä-, tai kalastajalappalaiseksi valtion viranomaisten pitämässä rekistereissä. Näitä maaveroja ja niiden maksuvelvollisia henkilöitä tilittäviä rekisterejä olivat maakirjat, veronkantoluettelot ja henkikirjat. Olennaista ei olisi se, että henkilö on rekisterin mukaan maksanut kyseisenä vuonna maaveronsa (lappalaisten kylävero), vaan että hän oli rekisterin mukaan verovelvollinen. Tällaisten rekisterien pito lopetettiin vuonna 1923 maaverotuksen lakkauttamisen myötä, joten rekisteriin merkityjä henkilöitä ei juuri ole elossa. Ensimmäisiksi huomioon otettaviksi viranomaisrekistereiksi ehdotetaan vuoden 1875 luetteloja, mistä säädettäisiin tarkemmin asetuksessa. Tämä tarkoittaa käytännössä, että 1800-luvun*

<sup>92</sup> Saamelaiskäräjien hallituksen yleisperustelut koskien vaaliluetteloon hakeutumista vuonna 2015, s. 1.

*alkupuolella syntyneestä lappalaisesta alkaen hänen suoraan alenevassa polvessa oleva jälkeläinen voidaan katsoa saamelaiseksi. Mikäli mentäisiin ajallisesti vielä kauemmas, saattaisivat näyttövaikeudet lisääntyä kohtuuttomasti ja hakijan tosiasiallinen yhteys saamen kansaan saattaisi olla kyseenalainen.<sup>93</sup>*

Perustuslakivaliokunta lausui (PeVM 17/1994 vp) kuitenkin puheena olevasta hallituksen esityksestä seuraavaa:

*Saamelaiskäräjiä koskevan lakiehdotuksen 3 §:ssä määritellään saamelaisen käsite. Valiokunta, yhtyen sinänsä lakitekstiin, huomauttaa, ettei laki tavanomaisten tulkintasääntöjen perusteella oikeuta esityksen perusteluissa mainittua mahdollisuutta, jonka mukaan asetuksella voitaisiin säätää vuoden 1875 luettelot laissa tarkoitetuiksi yksinomaisiksi viranomaisrekistereiksi. Valiokunta ei myöskään pidä tarkoituksenmukaisena täydentää lakia tässä suhteessa erillisin asetuksenantovaltuuksin.<sup>94</sup>*

Tästä johtuen eduskunta päätti poistaa lopullisesta lain sananmuodosta asetuksenantovaltuutuksen ja näin ollen saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 mom. 2 kohta jäi ajallisesti avoimeksi. Ajankohdan avoimuuden ongelmallisuus ilmenee jo lähtökohtaisesti siinä, että kyseessä olevaa lainkohtaa varten todistukseksi kelpaavia maakirjoja on Ruotsi-Suomessa alettu pitää jo 1500-luvulta lähtien.<sup>95</sup> Mikäli vaaliluetteloon hakeutuva pystyy todistamaan polveutumisenä niinkin vanhaan maakirjaan merkittyyn henkilöön, niin hän voisi teoriassa ainakin lain sananmuodon mukaisen tulkinnan perusteella tulla hyväksytyksi vaaliluetteloon. Saamelaiskäräjälaisissa, saamelaiskärjäasetuksessa ja oikeusministeriön asetuksessa saamelaiskärjävaaleista ei ole lisäksi tarkemmin ilmene se seikka, että mitä lähteitä käyttäen arkistoviranomainen todistaa kyseessä olevan polveutumisketjun maakirjoihin merkitystä henkilöstä itse hakijaan. Toisaalta lainkohdan absoluuttinen sananmuodonmukainen tulkinta mahdollistaisi teoriassa myös kohdan ajallisen rajaamisen. Nimike ”kalastaja- metsä- ja tunturilappalaisten vero” on peräisin Venäjän keisarin Oulun läänin kuvernöörille 20.9.1843 osoitetusta kahdesta kirjeestä.<sup>96</sup> Tarkasteltaessa maakirjoja ja muita edellä tarkoitettuja luetteloita 1600- ja 1700-luvuilta maakirjat ja veronkantoluettelot eivät sisällä lainkaan erittelyä sen mukaan oliko henkilö tunturi-, metsä- tai kalastajalappalainen: joko henkilö oli lappalainen

<sup>93</sup> HE 248/1994 vp, s. 24.

<sup>94</sup> PeVM 17/1994 vp, s. 2.

<sup>95</sup> Polveutumista on kuitenkin hankala osoittaa pelkästään maakirjojen perusteella, koska maakirjoissa ilmenee vain lapinveroa maksaneen ”perheen pään” nimi joka on yksinomaan miespuolinen henkilö. Polveutumisketjun maakirjoista merkitystä henkilöstä nykypäivänä elävään henkilöön voidaan tehdä käytännössä lähinnä kirkonkirjoilla joita on alettu pitää Ylä-Lapin seurakunnissa 1730-luvulta lähtien.

<sup>96</sup> Korpijaakko-Labba 1999, s.123.

tai sitten hän mahdollisesti oli merkittynä uudisasukkaaksi, veroluetteloiden sekavuus huomioon ottaen.<sup>97</sup>

Tutkijoiden mukaan termi lappalainen edellä mainituissa asiakirjoissa ei myöskään ole sidoksissa henkilön etnisyyteen vaan hänen harjoittamiinsa elinkeinoihin. Korpijaakon mukaan termi lappalainen ei ole alkuperäisissä asiakirjoissa ollut ensisijaisesti sidoksissa henkilön etniseen alkuperään, vaan tämän harjoittamien elinkeinojen luonteeseen. Hän toteaa, että tämä tosiasia tulee aineiston puitteissa ilmi mm. tilanteissa, jolloin henkilö on vaihtanut elinkeinojaan, lähinnä luopumalla aikaisemmista lappalaiselinkeinoista ja ryhtymällä uudisviljelijäksi.<sup>98</sup>

Enbusken mukaan esimerkiksi 1700-luvun lapinkylien perhekunnista useat olivat suomalaislähtöisiä mutta kirjattiin lappalaisiksi, koska he kuuluivat lapinkylään ja maksoivat lapinveroa. Heidän etnisyyttään, saati itseidentifikaatiotaan on näin vuosisatojen kuluttua oikeastaan mahdoton tietää. Enbusken mukaan osa suvuista saamelaistui, kun taas monet vanhat lappalaissuvut suomalaistuivat.<sup>99</sup>

Sammallahden mukaan nimitykset lappalainen ja (uudis)tilallinen olivat luonteeltaan oikeudellisia, ja niillä viitattiin henkilön elinkeinoon ja elämäntapaan eikä etniseen ryhmään. Sammallahti tuo kirjoituksessaan esille, että lappalainen-termillä on usea eri merkitys riippuen missä asiayhteydessä kyseessä olevaa termiä käytetään. Asiakirjoissa olevan termin merkitys on kuitenkin Sammallahden mukaan nimenomaan oikeudellishallinnollinen, joka tarkoittaa henkilön kuulumista lapinkylään eikä uudistilallisten joukkoon.<sup>100</sup>

Arell kirjoittaa, että merkintä lappalainen ei tarkoita kuulumista johonkin etniseen ryhmään.<sup>101</sup> Arellin mukaan lappalainen tarkoittaa nomadista elämäntapaa viettävää henkilöä ja käytännön syistä henkilö valitsi asemakseen olla joko nomadi (lappalainen) tai uudistilallinen. Hän toteaa, että merkintöjen ei-etninen aspekti on selvää silläkin perusteella, että henkilö pystyi vaihtamaan oikeudellisen asemansa lappalaisesta uudistilalliseen.<sup>102</sup>

<sup>97</sup> Ks. OTT Kaisa Korpijaako-Labban blogikirjoitus: ”Juha Joonan alkuperäiskansakäsite ja saamelaismääritelmä –valtopoliittikka tutkimuksen valekaavussa”, s.9–10.

<sup>98</sup> Korpijaako 1989, s. 98.

<sup>99</sup> Enbuske 2006, s. 12.

<sup>100</sup> Sammallahti 2013, s. 6–7.

<sup>101</sup> Arell 1977, s. 37. *”Jag vill göra den tolkningen att man på lokal nivå främst såg näringstillhörigheten och därav betingad rörlighet som grund för tillhörighet i nomad- eller nybyggarsgruppen, inte den etniska ursprunget.”*

<sup>102</sup> Arell 1977, s. 37. *”Ytterligare ett stöd för uppfattningen att det inte förelåg en på etnisk grund motiverade gruppering är det faktum att en person kunde byta grupptillhörigheten, vilka ”byten” även registrerades i uppbördslängderna.”*

#### 4.2.4 Vanhempi vaaliluettelossa tai olisi voitu merkitä vaaliluetteloon -kriteeri

Saamelaiskärjälain 3 §:n 1 mom. 3 kohdasta kerrotaan hallituksen esityksessä (HE 243/1994 vp) seuraavaa:

*Ruotsin saamelaiskärjiä koskevasta laista on otettu ehdotuksen 3 kohdan peruste. On pidettävä kohtuullisena, että saamelaiseksi katsotun henkilön lapsella on oikeus samaistua vanhempiensa identiteettiin. Tämä ei ole voimassa olevan lain mukaan mahdollista niiden henkilöiden osalta, joiden suvussa saamenkielinen syntyperä jää isovanhempia kauemmaksi. Nykyisen lain mukaan tällainen henkilö ei ole enää saamelainen, vaikka hänen molemmat vanhempansa olisivat saamelaisina merkitty äänioikeutetuiksi saamelaisvaltuuskunnan vaaleissa.<sup>103</sup>*

Oikeusvertailevassa mielessä asiassa on kuitenkin huomioitava, että Ruotsin saamelaiskärjälaisissa eli Sametingslagissa (1992:1433) vastaava 3. kohta on muotoiltu erillä lailla kuin Suomen saamelaiskärjälaisissa. Sametingslagin 2 §:ssä säädetään:

*Med same avses i denna lag den som anser sig vara same och 3. har en förälder som är eller har varit upptagen i röstlängd till Sametinget.*

Tämä olisi suomennettuna saamelaiseksi katsottaisiin henkilö joka pitää itseään saamelaisena ja jonka yksi vanhempi *on tai on ollut merkittynä* saamelaiskärjien vaaliluetteloon.

Suomen saamelaiskärjälain 3 kohdan sananmuoto *olisi voitu merkitä* on ongelmallinen, koska sen sananmuodon mukainen tulkinta voisi teoriassa johtaa siihen, että henkilö automaattisesti merkitään vaaliluetteloon, jos jompikumpi hänen vanhemmistaan olisi voitu merkitä vaaliluetteloon, ilman varmuutta siitä, että ovatko vanhemmat itse identifioineet itsensä saamelaiseksi.<sup>104</sup> Toisin sanoen sananmuodon mukainen tulkinta mahdollistaisi teoriassa sen, että henkilön saamelaisuus olisi johdettavissa vaikka kuinka monen sukupolven takaa.<sup>105</sup>

Hallituksen esityksessä (248/1994 vp) ilmenevistä perusteluista ei ilmene, että kyseessä olevan lainkohdan tarkoituksena olisi laajentaa kielikriteeriä vaan sen tarkoituksena on turvata lapsen oikeus vanhempansa identiteettiin. Saamelaiskärjävaaliasetuksessa ei myöskään ilmene, että hakijan pitäisi toimittaa selvitystä isovanhempia edeltävien sukupolvien saamen kielen taidosta.

<sup>103</sup> HE 248/1994 vp, s. 24.

<sup>104</sup> KHO:n vuosikirjapäätöksestä KHO:2015:148 voidaan nähdä, että KHO:n tulkinta saamelaiskärjälain kielikriteeristä ylittää neljänteen polveen asti.

<sup>105</sup> Ks. myös saamelaiskärjien hallituksen yleisperustelut koskien vaaliluetteloon hakeutumista vuonna 2015, s. 12.

### 4.3 Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutuminen

Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumisesta säädetään saamelaiskäräjälain 23a §:ssä sekä oikeusministeriön asetuksessa saamelaiskäräjien vaaleissa noudatettavasta menettelystä. Saamelaiskäräjälain 23a §:n 1 mom. mukaan vaaliluetteloon on pyynnöstä otettava siitä puuttuva äänioikeutettu saamelainen. Vaaliluetteloon merkitty henkilö on poistettava vaaliluettelosta hänen ilmoitettuaan, ettei hän enää halua olla merkittynä vaaliluetteloon tai jos hän on kuollut. Pyyntö ja ilmoitus on tehtävä vaalilautakunnalle viimeistään vaalivuotta edeltävän joulukuun 31. päivänä ennen kello 16.

Saamelaiskäräjälain 23a §:n 2 mom. mukaan vaaliluettelon laatimisen yhteydessä vaalilautakunta voi omasta aloitteestaan ottaa huomioon vaaliluetteloon merkityn äänioikeutetun edellisten vaalien jälkeen äänioikeusiän saavuttaneen lapsen ja 21 §:ssä säädettyyn ajankohtaan mennessä äänioikeusiän saavuttavan lapsen. Tällainen henkilö voidaan kuitenkin ottaa vaaliluetteloon vasta sen jälkeen, kun hän on kirjallisesti ilmoittanut vaalilautakunnalle pitävänsä itseään laissa tarkoitettuna saamelaisena.

Äänioikeutetun kriteereistä säädetään saamelaiskäräjälain 21 §:ssä. Saamelaiskäräjälain 21 §:n mukaan saamelaiskäräjien vaaleissa on asuinpaikkaan katsomatta äänioikeutettu jokainen viimeistään vaalitoimituksen viimeisenä päivänä 18 vuotta täyttävä saamelainen, joka on Suomen kansalainen tai jolla ulkomaan kansalaisena on ollut kotikuntalaissa (201/1994) tarkoitettu kotikunta Suomessa silloin, kun pyyntö vaaliluetteloon ottamisesta on viimeistään tehtävä.

#### 4.3.1 Muutoksenhaku

Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumisen muutoksenhausta säädetään saamelaiskäräjälain 26 §:ssä. Saamelaiskäräjälain 26 §:n mukaan se joka katsoo, että hänet on oikeudettomasti jätetty pois vaaliluettelosta tai että häntä koskeva merkintä vaaliluettelossa on virheellinen, voi kirjallisesti vaatia oikaisua vaalilautakunnalta viimeistään 14 päivänä vaaliluettelon nähtävillä pitämistä koskevan ajan päättymisestä. Vaalilautakunnan on ratkaistava asia kiireellisesti.

Vaalilautakunnan päätökseen tyytymätön voi saattaa oikaisuvaatimuksen saamelaiskäräjien hallituksen ratkaistavaksi viimeistään 14 päivänä siitä päivästä, kun hän on saanut päätöksestä tiedon. Hallituksen on ratkaistava asia kiireellisesti. Jos vaalilautakunnan tai saamelaiskäräjien

hallituksen päätös sisältää sen, että henkilö otetaan vaaliluetteloon, vaalilautakunta lähettää viipymättä äänioikeutetulle 24 §:ssä tarkoitetun ilmoituskortin.

Saamelaiskäräjälain 26b §:ssä säädetään muutoksenhausta korkeimpaan hallinto-oikeuteen. Saamelaiskäräjälain 26b §:n mukaan saamelaiskäräjien hallituksen 26 §:ssä tarkoitettuun päätökseen ja vaalilautakunnan 26 a §:ssä<sup>106</sup> tarkoitettuun päätökseen saa hakea muutosta valittamalla korkeimpaan hallinto-oikeuteen viimeistään 14 päivänä siitä päivästä, kun asianomainen on saanut päätöksestä tiedon. Valituksen tekemisestä on muutoin voimassa, mitä hallintolainkäyttölaissa (586/1996) säädetään.

KHO:n on annettava päätöksestään viipymättä tieto valittajalle, saamelaiskäräjien hallitukselle ja vaalilautakunnalle, jonka on tehtävä vaaliluetteloon päätöksestä mahdollisesti aiheutuvat muutokset ja tarvittaessa lähetettävä asianomaiselle 24 §:ssä tarkoitettu ilmoituskortti.

#### 4.3.2 KHO:n asema

Perustuslain 21 §:n mukaan jokaisella on oikeus saada asiansa käsitellyksi asianmukaisesti ja ilman aiheetonta viivytystä lain mukaan toimivaltaisessa tuomioistuimessa. Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumisen kannalta tämä yksilön valitusoikeus KHO:een vaaliluetteloon hakeutumiseen koskevassa asiassa on kuitenkin ristiriidassa YK:n kansalaisoikeuksien- ja poliittisten oikeuksien sopimuksen (SopS 8/1976) artiklan 1 (kansojen itsemääräämisoikeus) kanssa<sup>107</sup>, jonka perusteella saamelaisilla kansana pitäisi olla lopullinen päätösvalta kyseessä olevassa asiassa eikä suomalaisella tuomioistuimella.

Saamelaiskäräjälain hallituksen esityksessä (HE 248/1994 vp) ehdotettiin alun perin, että saamelaiskäräjillä olisi lopullinen päätösvalta saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumisessa. Kyseessä olevan hallituksen esityksen saamelaiskäräjälain 26 §:n yksityiskohtaisissa perusteluissa vaaliluettelon oikaisuvaatimuksesta kerrotaan seuraavasti:

*Vaalilautakunnan päätökseen tyytymätön voisi saattaa asian saamelaiskäräjien hallituksen ratkaistavaksi. Hallituksen päätös asiasta olisi lopullinen eikä siihen voisi hakea muutosta valittamalla. Valituskielto on tarpeen asian kiireellisyyden vuoksi.*<sup>108</sup>

<sup>106</sup> Kyseessä olevassa pykälässä säädetään vaalilautakunnan tekemästä vaaliluetteloa koskevasta itseoikaisusta.

<sup>107</sup> YK:n ihmisoikeuskomitea on vuodesta 1999 lähtien katsonut, että alkuperäiskansat ovat kansoja KP-sopimuksen 1 artiklan tarkoittamassa mielessä, ks. esimerkiksi Scheinin 2018, s.2.

<sup>108</sup> HE 248/1994 vp, s. 28.



Hallituksen esityksessä ilmenevä valituskielto on linjassa YK:n kansalaisoikeuksien- ja poliittisten oikeuksien sopimuksen (KP-sopimus) 1 artiklan eli kansojen itsemääräämisoikeuden kanssa. Tässä tapauksessa on kyseessä nimenomaan kansan sisäisestä itsemääräämisoikeudesta.

Valituskielto on myös muutoinkin sallittu Suomen oikeusjärjestelmässä. Mäenpään mukaan hallintopäätöksiä koskevia valituskieltoja sisältyy voimassa olevaan lainsäädäntöön useita satoja. Kiellon perusteena voivat käytännössä olla varsin erilaiset seikat.<sup>109</sup>

Perustuslakivaliokunta lausui kuitenkin kyseessä olevasta lainkohdasta seuraavasti (PeVM 17/1994 vp):

*2. lakiehdotuksen 26 §:n 2 momentin loppusäännös sisältää valituskiellon saamelaiskäräjien hallituksen sellaiseen päätökseen, joka on annettu vaaliluettelosta tehdyn oikaisuvaatimuksen johdosta. Valituskielto ei ole oikeusturvasyistä asianmukainen, sillä saamelaiskäsité jää joiltain osin tulkinnanvaraiseksi. Valiokunta onkin poistanut valituskieltosäännöksen.<sup>110</sup>*

On huomattavaa, että perustuslakivaliokunta ei perustellut valituskiellon kumoamista yksilön oikeudella saattaa asiansa tuomioistuimen käsittelyyn, vaan sillä että saamelaiskäsité on tulkinnanvarainen. Toisaalta on huomattava, että perustuslakivaliokunnan lausunnon antamisen aikaan Suomessa oli voimassa vuoden 1919 hallitusmuoto (94/1919), joka ei sisällä tarkkaa yksilön oikeusturvasäännöstä.<sup>111</sup> Nykyisen perustuslain 21 §:n kaltainen valitusoikeussäännös lisättiin Suomen hallitusmuotoon vuonna 1995 voimaan tulleen laki Suomen hallitusmuodon muuttamisesta (969/1995) myötä. Mikäli perustuslakivaliokunta olisi nähnyt lakiesityksen ongelmallisena juuri yksilön oikeusturvan kannalta, se olisi voinut vedota ja viitata asiassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen (SopS 18-19/1990) 6 artiklaan (oikeus oikeudenmukaiseen

<sup>109</sup> Mäenpää 04.05.2018, s. 167. Valituskiellolla tarkoitetaan lakiin sisältyvää säännöstä, jonka mukaan päätökseen ei saa hakea muutosta valittamalla. Jos päätöstä koskee valituskielto, se tulee lainvoimaiseksi, kun se on annettu tiedoksi asianosaiselle. Tällainen päätös on täytäntöönpanokelpoinen, mutta valituskielto ei estä turvautumista ylimääräiseen muutoksenhakuun (HLL 58–68 §). Valituskielto kohdistuu yleensä hallintoviranomaisen tekemään päätökseen, joskin myös valittaminen hallintotuomioistuimen päätöksestä voi olla kielletty. Tosin muutoksenhaun rajoittaminen tässä vaiheessa perustuu useammin valituksen luvanvaraisuuteen.

<sup>110</sup> PeVM 17/1994 vp, s. 2.

<sup>111</sup> Vrt. Suomen perustuslain (731/1999) 21 §.

oikeudenkäyntiin), johon vuonna 1995 voimaan tullut vuoden 1995 hallitusmuodon muutos ja silloin hallitusmuotoon lisätty oikeusturvasäännös pitkälti perustuu.<sup>112 113</sup>

Hallintotuomioistuimen prosessilakina toimii hallintolainkäyttölaki (586/1996). Asian käsittelystä ja selvittämisestä säädetään tarkemmin hallintolainkäyttölain (HLL) 7–8 luvussa. Itse päätöksenteosta säädetään HLL:n 9 luvussa. KHO:n tehtävistä säädetään tarkemmin laissa korkeimmasta hallinto-oikeudesta (1265/2006).

## V KHO:N VUOSIKIRJAPÄÄTÖKSET

### 5.1 KHO:n vuosikirjapäätös vuodelta 1999

#### 5.1.1 Taustaa

Ensimmäiset saamelaiskäräjälakiin perustuvat saamelaiskäräjävaalit järjestettiin vuonna 1999. Sitä ennen saamelaiskäräjät oli toiminut jo kolme vuotta, mutta edeltävät eli vuoden 1995 vaalit käytiin vielä saamelaisvaltuuskunta-asetuksen ja saamelaisvaltuuskunnan vaaliluettelon pohjalta.

Lehtola kirjoittaa ensimmäisestä saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumisesta saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohtaan eli niin sanottuun lappalaiskohtaan liittyen. Lehtolan mukaan tähän kohtaan vedoten ”lappalaiset” mobilisoivat joukkonsa vuoden 1999 vaaleissa liittyäkseen saamelaiskäräjien jäseniksi ja päästäkseen äänestämään vaaleissa.<sup>114</sup> Osa hakijoista nojasi vaatimuksensa esi-isiin, jotka oli merkitty lappalaisiksi viranomaisten luetteluihin viimeksi vuonna 1695. Laskennallisesti vanhojen luetteloiden mukaisia

<sup>112</sup>Laki Suomen hallitusmuodon muuttamisesta (969/1995) hallituksen esityksessä (HE 309/1993 vp, s. 21) oikeusturvasäännöksen lisäämistä perusteellaan siten, että yksi hallitusmuodon nykyisen perusoikeusluettelon selvimmistä eroista verrattuna kansainväliseen perustuslakikäytäntöön ja kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin on yksilön näkökulmasta kirjoitettujen oikeudenkäyntiä koskevien säännösten puuttuminen. Esimerkiksi EIS:n soveltamiskäytännössä oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskeva 6 artikla on ollut yksi sopimuksen keskeisimmistä sovellutusalueista.

<sup>113</sup>Toisaalta syy sille miksi EIS:n 6 artiklaan ei viitattu tässä yhteydessä saattoi liittyä silloin siihen, että säännös koskee niin sanottua *civil rights and obligations* -perustetta, jonka ei katsota ulottuvan niin laajasti julkisoikeudellisiin kysymyksiin kuin Suomen perustuslain 21 §:n. EIS:n 6 artiklan tulkinta on kuitenkin kehittynyt vuosien aikana siten, että yhä enemmän julkisoikeudelliseksi katsottavia asioita on tullut säännöksen piiriin, ks. Husa 2007, s. 755.

<sup>114</sup>Lappalaisilla tarkoitetaan tässä yhteydessä nimenomaan uuslappalaisia, jotka todellisuudessa ovat itse joko uudistilallisia tai uudistilallisten jälkeläisiä. Juridisesti lappalaisnimitys koskee vain henkilöitä, jotka itse on merkitty valtion viranomaisten asiakirjoihin lappalaisiksi. Vuoden 1999 saamelaiskäräjävaalien yhteydessä verrattiin vuoden 1968 henkikirjan ”lappalaisten kylään” merkittyjä lappalaisia vuoden 1999 vaaliluettelon äänioikeutettuihin saamelaisiin ja todettiin *kaikkien elossa olevien lappalaisten joukkoon merkittyjen henkilöiden olevan saamelaisia*. Ks. Hyvärinen 2011, s. 6.

lappalaisten jälkeläisiä olisi voinut olla vaaleissa yli sata tuhatta. Lehtolan mukaan laajennetun saamelaismäärittelmän nojalla saamelaiskäräjien jäseniksi hakeutui yli tuhat suomalaista. Saamelaiskäräjien vaalilautakunta ei kuitenkaan hyväksynyt suurinta osaa hakemuksista. Asiassa tehtyjen valitusten jälkeen KHO vahvisti saamelaiskäräjien päätöksen tulkitsemalla, että saamelaismäärittelyssä saamen kieleen liittyvä peruste oli äänioikeuden pääperuste.<sup>115</sup>

Aarnio kertoo selvityksessään, että vuoden 1999 saamelaiskäräjien vaaleissa saamelaiskäräjien päätökseen hylätä henkilön hakemus vaaliluetteloon haki muutosta KHO:lta 656 henkilöä. Näistä KHO hyväksyi seitsemän (7) hyläten näin 649 muuta hakemusta.<sup>116</sup>

### 5.1.2 KHO:n perustelut

KHO esittää vuosikirjaratkaisussaan KHO 1999:55 ne perusteet, joiden mukaan se silloin rajasi ajallisesti lakitekstissä ajallisesti rajaamattoman saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan. KHO perusteli ratkaisuaan kyseessä olevan vuosikirjapäätöksen perusteluosassa seuraavanlaisesti:

*NN oli esittänyt saamelaiskäräjien vaalilautakunnalle arkistoviranomaisen todistuksen, jonka mukaan hän oli vuonna 1762 maakirjaan merkityn lappalaisen jälkeläinen, ja pyysi tulla merkityksi äänioikeutettuna vuoden 1999 saamelaiskäräjien vaalien vaaliluetteloon saamelaiskäräjistä annetun lain (974/1995; jäljempänä saamelaiskäräjälaki) 3 §:n 2 kohdan perusteella...*

*...Korkein hallinto-oikeus katsoi, että saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 kohtaa ei voitu tulkita pelkästään lain sanamuodon perusteella, vaan tulkinnassa oli otettava huomioon hallitusmuodon 14 §:n 2 momentissa ja 51 a §:ssä saamelaisille alkuperäiskansana turvatut oikeudet ja saamelaiskäräjälain 1 §:ssä ilmaistu lain tarkoitus turvata saamelaisille alkuperäiskansana omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinto...*

*Saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 kohdan mukaan saamelaisella tarkoitetaan henkilöä, joka pitää itseään saamelaisena, edellyttäen, että hän itse tai ainakin yksi hänen vanhemmistaan tai isovanhemmistaan on oppinut saamen kielen ensimmäisenä kielenään. Tästä saamelaismäärittelyn pääperusteesta voitiin saamelaisuus ulottaa, lain 3 §:n 3 kohta huomioon ottaen, neljään sukupolveen.*

*Korkein hallinto-oikeus katsoi, että perustuslakivaliokunnan mietinnössä olleella huomautuksella siitä, että asetuksella ei voitu säätää vuotta 1875 lakiehdotuksen 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettujen luetteloiden perusvuodeksi, ei puututtu lain 1 §:ssä ilmaistun lain tarkoitukseen eikä sitä voitu myöskään pitää suoranaisena kannanottona lakiehdotuksen 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettuun saamelaismäärittelmän sisältöön vaan ensisijaisesti lainsäädäntöjärjestyistä koskevana huomautuksena. Saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 kohta oli näin ollen lain valmistelun perusteella ja 3 §:n 1 kohtaan nähden tulkinnanvarainen. Tarkemmin oli jäänyt määrittelemättä, milloin henkilön esivanhempien oli viimeksi ollut*

<sup>115</sup> Lehtola 2005, s. 157.

<sup>116</sup> Aarnio 2012, s. 16.

*oltava merkittyinä lain 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettuihin rekistereihin, jotta saamelaisuuden edellytys täyttyisi. Korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan ajankohtaa ei voitu ulottaa kuinka kauaksi tahansa eikä ainakaan pidemmälle kuin saamelaismäärittelyn pääperusteena oleva kieliperuste ulottui. Muutoin hallitusmuodon edellä mainituissa säännöksissä ja saamelaiskäräjälain 1 §:ssä tarkoitettu saamelaisille alkuperäiskansana turvattava omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinnon toteutuminen saattaisi vaarantua.*

*Koska NN:n esivanhempi oli viimeksi merkitty lappalaisten joukkoon maakirjaan vuonna 1762, hänen ei pelkästään tällä perusteella voitu katsoa olevan saamelaiskäräjälain 1 §:ssä tarkoitettua kulttuuri-itsehallinnon piiriin kuuluva, lain 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettu saamelainen. Tämän vuoksi hän ei ollut äänioikeutettu vuoden 1999 saamelaiskäräjien vaaleissa.*

Vuosikirjapäätöksestä voidaan havaita, että KHO katsoi silloin, että hakijan yhteys lappalaisten joukkoon maakirjaan merkitystä esi-isästä ulottuu ajallisesti liian kauas.

Päätöksessään KHO 22.9.1999 T 3183 KHO hyväksyy valittajan merkittäväksi saamelaiskäräjien vaaliluetteloon saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan perusteella. KHO katsoi, että kun valittajan isoäidin isä oli merkitty vuoden 1870 maakirjoihin lappalaiseksi niin hakija oli oikeutettu tulla merkityksi vaaliluetteloon, ottaen huomioon, että lappalaisperuste ei hänen kohdallaan ulottunut kauemmaksi kuin kieliperuste.

KHO perusteli tulkintalinjaansa ajallisesti rajaamattomasta saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdasta päätöksessään KHO 22.9.1999 T 3183 seuraavasti:

*Korkein hallinto-oikeus on lähtenyt siitä, että saamelaiskäräjälain 3 §:ää on tulkittava lain 1 §:ssä ilmaistun lain tarkoituksen pohjalta eli että lailla turvataan saamelaisille alkuperäiskansana omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinto. Näitä kulttuuri-itsehallintoon kuuluvia tehtäviä varten saamelaiset valitsevat vaaleilla keskuudesta saamelaiskäräjät.*

*Lain tarkoitus on otettava huomioon myös tulkittaessa 3 §:n 2 kohtaa, jonka mukaan saamelaisella tarkoitetaan henkilöä, joka pitää itseään saamelaisena, edellyttäen, että hän on sellaisen henkilön jälkeläinen, joka on merkitty tunturi-, metsä- tai kalastajalappalaiseksi maa-, veronkanto- tai henkikirjassa.*

*Perustuslakivaliokunnan mietinnössä olleella huomautuksella siitä, että asetuksella ei voida säätää vuotta 1875 lakiehdotuksen 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettujen luetteloiden perusvuodeksi, ei korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan puututtu lain 1 §:ssä ilmaistuun lain tarkoitukseen eikä sitä voida myöskään pitää suoranaisten kannanottona lakiehdotuksen 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettuun saamelaismäärittelyn sisältöön vaan ensisijaisesti lainsäädäntöjärjestystä koskevana huomautuksena.*

*Tulkittaessa lain 3 §:n 2 kohtaa säännökselle ei siten voida antaa lain tarkoituksesta ja lain muista säännöksistä riippumatonta merkitystä.*

*Pykälän 1 kohdan edellytys on kieliperusteinen. Äidinkielen merkitys ilmenee myös lain 1 §:ssä käytetystä sanamuodosta "omaa kieltään ja kulttuuriaan koskeva kulttuuri-itsehallinto".*

*Alkuperäiskansan tärkeä tunnusmerkki on oma kieli. Ennen saamelaiskäräjälakia kieli oli ainoa niin sanottu objektiivinen peruste vastaavanlaisessa asemassa olleen saamelaisvaltuuskunnan vaaleissa. Ruotsissa ja Norjassa kieli on vastaavissa säännöksissä keskeinen saamelaismäärittelyn peruste. Näiden maiden saamelaiset kuuluvat samaan alkuperäiskansaan kuin Suomen saamelaiset. Kieliperusteinen saamelaismäärittely voi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 ja 3 kohdan mukaan ulottua neljään sukupolveen.*

*Saamelaiskäräjälain 3 §:n 2 kohta on lisäys aikaisempaan saamelaisvaltuuskunnasta annetun asetuksen mukaiseen, yksinomaan kieliperusteiseen määritelmään. Lainkohta koskee maa-, veronkanto- ja henkikirjaan merkittyjä tunturi-, metsä- ja kalastajalappalaisia. Nämä maaveroihin liittyvät rekisterit koskivat asutushistorian mukaan koko historiallista Kemin Lappia, arviolta noin kolmasosaa Suomen pinta-alasta. Verotus oli riippuvainen maan käyttötavasta. Lapissa verotettavat oli merkitty maakirjaan joko lapinkylän lappalaisiksi tai maanviljelyskylän uudisasukkaiksi.*

*Lain 3 §:n 2 kohdassa mainitut saamelaismäärittelyn perusteena käytettävät asiakirjat antavat näytön siitä, mistä maankäyttömuodosta henkilöä verotettiin, mutta ei selvitystä siihen, oliko henkilö kieleltään ja kulttuuriperinnöltään saamelainen vai suomalainen. Verotuksellista, elinkeinon perustuvaa taloudellista sidettä saamelaisuuteen ei voida pitää niin tärkeänä kuin kielellistä sidettä.*

*Sanotut lappalaisten maaveroja koskevat rekisterit ovat ajalta 1550-1923. Maaveroperusteinen tunnusmerkki voisi siten ulottua yli kymmenenkin sukupolven taakse ja joka tapauksessa paljon kauemmas taaksepäin kuin kieliperusteinen tunnusmerkki. Tällaista eroa ja maaveroperusteisen tunnusmerkin asettamista etusijalle ei lailla ole tarkoitettu. Yhteys alkuperäiskansaan sekä tarve omaa kieltä ja kulttuuria koskevaan kulttuuri-itsehallintoon on riippuvainen ajan kulumisesta niin maaveroperusteisessa kuin kieliperusteisessakin tunnusmerkissä.*

*Alkuperäiskansan määrittämisessä on merkitystä annettava myös alkuperäiskansan omalle käsitykselle siitä, keitä ryhmään kuuluu, toisin sanoen millaiset edellytykset henkilön tulee täyttää jäseneksi hyväksymiselle tai tunnustamiselle. Muutoin asiassa voitaisiin nähdä pyrkimystä sulauttaa alkuperäiskansa pääväestöön. Saamelaiskäräjälain 1 §:n mukaan kysymyksessä on saamelaisten kulttuuri-itsehallinto.*

*Perustuslakivaliokunta ei edellä selostetulla huomautuksellaan siitä, että asetuksella ei ilman laissa olevaa valtuutusta voida säätää vuotta 1875 lain 3 §:n 2 kohdan perusvuodeksi, jolloin säännöksen tulkinta jäi tältä osin avoimeksi, ole korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan voinut olettaa säännöksen tulkinnanvaraiseksi jäämisen voivan olennaisesti lisätä saamelaiskäsitteen piiriin kuuluvien määrää.*

Perustuslakivaliokunnan vuosilukua 1875 koskevan asetuksenantovaltuutuksen merkityksen lainsäädäntöteknisenä huomautuksena lisäksi KHO päätyi vuoden 1999 tulkintalinjauksellaan tarkastelemaan saamelaiskäräjälain tarkoitusta. KHO:n mukaan saamen kieli ensiksi opittuna kielenä on saamelaisen määritelmän pääperuste, joka rajaa ajallisesti myös sekundäärisiä perustetta eli lappalaisperustetta. KHO kiinnitti ratkaisunsa muissa osissa huomioita myös siihen, että sekä Ruotsissa että Norjassa saamelaismääritelmä perustuu kielikriteeriin. KHO huomio lisäksi, että merkintä lappalainen vanhoissa asiakirjoissa perustui verotukseen eikä sille voinut antaa yhtä merkittävää painoarvoa kuin kielelle. KHO painotti myös alkuperäiskansan omaa käsitystä alkuperäiskansan ryhmän jäsenyyden määrittelyssä. Voidaan sanoa, että KHO:n

ratkaisu perustui alkuperäiskansojen kollektiivisiin oikeuksiin ja siihen, että vähemmistöryhmä tarvitsee suojaa, jotta se ei sulaudu valtaväestöön. Tässä suhteessa KHO:n ratkaisulinjaus tavallaan ennakoii UNDRIP:in päämääriä jo ennen kuin UNDRIP tuli voimaan vuonna 2007.

Ongelmana tässä vuosikirjaratkaisussa on lähinnä se, että siinä ei ole varsinaisesti punnittu ja analysoitu saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 3 kohdan sanamuodon *olisi voitu merkitä* tarkoitusta (ks. kohta 4.2.4), vaan KHO on tulkinnut, että kielikriteeri ja tässä tapauksessa myös kielikriteeristä aikarajauksensa saava lappalaiskriteeri voidaan KHO:n tulkinnan mukaan ulottaa neljänteen sukupolveen saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 3 kohdan edellä mainitun sanamuodon perusteella.

KHO 1999:55 on ainoa vuosikirjapäätös, jossa otetaan kantaa siihen, että millä perusteella henkilö on oikeutettu tulemaan merkityksi saamelaiskäräjien vaaliluettelon nimenomaan saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan perusteella.

## 5.2 KHO:n vuosikirjapäätös vuodelta 2011

### 5.2.1 Taustaa

KHO noudatti vuosina 2003 ja 2007 saamelaiskäräjien vaaliluettelon kohdistuvien valitusten käsittelyssä vuonna 1999 muodostamaansa tulkintalinjaa.

Asia sai kuitenkin uuden käänteen, kun KHO vuoden 2011 saamelaiskäräjien vaalien alla antoi neljä ratkaisua, joissa se määräsi saamelaiskäräjien hallituksen päätöksen vaalien vaaliluettelon ottamista koskevassa asiassa kumottavaksi ja määräsi, että valittajat on merkittävä vaaliluettelon äänioikeutettuina. Yhden valituksen KHO hylkäsi.<sup>117</sup>

Aiemmasta tulkintalinjasta poiketen KHO hyväksyi näistä viidestä vaaliluettelon hakeutuneesta neljä, joiden ensisijainen näyttö saamen kielen taidosta ja lappalaisperusteen ajallisuudesta poikkesivat KHO:n vuonna 1999 määrittämästä tulkintalinjasta.

### 5.2.2 KHO:n perustelut

---

<sup>117</sup> Aarnio 2012, s.19.

KHO perusteli uutta tulkintalinjaansa vuosikirjapäätöksen KHO 2011:81 perusteluosassa:

*A on esittänyt arkistoviranomaisen todistuksen, josta ilmenee, että hän on vuoden 1825 maa- ja veronkantokirjaan tunturilappalaiseksi merkityn D:n jälkeläinen. Lisäksi hän on esittänyt poromies C:n allekirjoituksellaan oikeaksi todistaman, A:n itsensä allekirjoittaman todistuksen, jonka mukaan A:n äidin isä on puhunut täydellisesti inarinsaamea, jonka hän on oppinut kotikielenään.*

*Vaikka A:n saamelaisuuteen liittyvän samaistumisen aitoutta ei ole syytä asettaa kyseenalaiseksi, ei hänen aikaisemmin lausuttu huomioon ottaen pelkästään vuoden 1825 maa- ja veronkantokirjaan tehdyn merkinnän perusteella voida katsoa olevan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettu saamelainen. Asiassa ei ole ilmikäynyt seikkoja, joiden vuoksi olisi katsottava, että A:n esittämä yksityishenkilön antama todistus A:n isoisän saamen kielen taidosta ei vastaisi tosiasioita. Korkein hallinto-oikeus pitää myös selvänä, että todistuksen allekirjoittanut poromies C on tarkoittanut esittää käsityksensä A:n isoisän saamen kielen taidosta eikä ainoastaan todistaa A:n oma allekirjoitus oikeaksi. Riippumatta siitä, olisiko esitetty selvitys riittävä osoittamaan A:n olevan saamelainen suoraan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 1 kohdan perusteella, on häntä asiaa kokonaisuutena arvioitaessa pidettävä lain 3 §:n sisältämän määritelmän mukaisena saamelaisena.*

*Tämän vuoksi saamelaiskäräjien hallituksen valituksenalaisen päätös on kumottava ja A on määrättävä lisättäväksi saamelaiskäräjien vuoden 2011 vaalien vaaliluetteloon äänioikeutettuna.*

Tuomioistuimen päätöksen perusteluosan sanamuodon perusteella tuomioistuin päätyi arvioimaan, että henkilö on saamelaiskäräjälain 3 §:n tarkoittama saamelainen, vaikka henkilö ei täyttäisikään yksiselitteisesti yhtäkään 3 §:n 1 momentissa mainittuja objektiivisia kriteerejä eli kohtia 1, 2 tai 3. KHO:n arvion mukaan yksin vuoden 1825 maakirjamerkintä ei kuitenkaan riittäisi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan täyttymistä varten. KHO:n arvion mukaan myöskään yksityishenkilön antama selvitys ei ole riittävä 3 §:n 1 mom. 1 kohtaa varten. Tästä huolimatta KHO kuitenkin perustelee, että henkilöä on *kokonaisuutena arvioitaessa pidettävä lain 3 §:n sisältämän määritelmän mukaisena saamelaisena*. Edellä mainitun sanamuodon perusteella KHO tulkitsee saamelaiskäräjälain 3 §:ää vastoin sen sanamuotoa, koska hakijan on täytettävä vaihtoehtoisesti, mutta täysimääräisesti ainakin yksi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. kohdista 1, 2 tai 3.

### **5.2.3 KHO:n perustelut koskien kokonaisharkintaa**

KHO perustelee vuosikirjapäätöksessään KHO 2011:81 kokonaisharkintaa seuraavasti:

*Saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:ää on tulkittava perus- ja ihmisoikeusmyönteisesti kokonaisuutena tilanteissa, joissa itseidentifikaation perustaksi ei voida esittää aukotonta selvitystä pykälän 1 kohdassa tarkoitettusta kieliperusteesta. Tulkinnan lähtökohtana on sen arvioiminen, pitääkö henkilö itseään saamelaisena ja onko tälle samaistumiselle*

*objektiivisia perusteita. Pykälän 1 kohdan kieliperusteen tueksi esitetyn selvityksen uskottavuus on arvioitava tapauskohtaisesti ottaen muun ohella huomioon hallintolain 31 §:n säännös asian selvittämisestä ja saamelaiskäräjien vaaleissa noudatettavasta menettelystä annetun oikeusministeriön asetuksen 2 §:n 1 momentin 1 kohta. Tulkittaessa saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettua jälkeläisyyttä lähtökohtana on lain tarkoitus huomioon ottaen se, että kaukaisten esivanhempien esiintyminen rekistereissä ei osoita asianomaisen yksin tällä perusteella olevan saamelainen. Vanhoillakin rekisterimerkinnöillä voi kuitenkin olla merkitystä itseidentifikaation ja asian kokonaisarvioinnin kannalta, vaikka pääsääntöisesti esivanhemman esiintyminen vuotta 1875 vanhemmissa luetteloissa ei sellaisenaan osoitakaan asianomaista saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n mukaisesti saamelaiseksi.*

Kokonaisharkinnan lähtökohtana on tämän perusteella itseidentifikaatio, johon KHO liittää lisäksi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan mukaiset asiakirjamerkinnät, jotka KHO huomio yhdessä tekemässään kokonaisharkinnassa. KHO tulkitsee myös, että itseidentifikaatio on kielikriteerinkin arvioinnin perustana, jos kielikriteerin täytymisestä ei voida esittää aukotonta selvitystä. Edellä mainittujen seikkojen perusteella KHO yhdistää siis kokonaisharkinnassaan ainakin kolme elementtiä eli itseidentifikaation, kieliperustetta koskevan selvityksen ja lappalaisperusteen. Subjektiiivinen kriteeri sekoittuu siis objektiivisiin kriteereihin ja toisinpäin sekä tämän lisäksi niitä arvioidaan yhtenä kokonaisuutena.

KHO täydentää vuoden 2011 tulkintalinjauksensa perusteita vuosikertomuksessaan:

*Kielellisiin ja kulttuurisiin perusoikeuksiin liittyivät saamelaiskäräjävaalien äänioikeusluettelosta tehdyt valitukset, joista julkaistiin jaoston täysistuntoratkaisu KHO 2011:81. Päätöksessä painotettiin aiempia linjauksia selvemmin kansainvälisten valvontaelinten kannanottoja. Siinä päädyttiin tulkitsemaan saamelaisuuden määritelmää lain sanamuodon perusteella niin, että objektiivisesti perusteltavissa olevalle vähemmistöryhmään samaistumiselle oli annettava entistä suurempi merkitys.<sup>118</sup>*

Vuosikirjaratkaisussa KHO 2011:81 perustellaan, että YK:n kaikkinaisen rotusyrjinnän poistamista koskevan yleissopimuksen toimeenpanoa valvova CERD on kiinnittänyt huomiota saamelaismääritelmään. CERD on katsonut, että Suomessa tulisi saamelaisen määritelmää

<sup>118</sup> Korkeimman hallinto-oikeuden vuosikertomus vuodelta 2011, s. 14.



tulkita väljemmin antamalla itseidentifikaatiolle nykyistä suurempi painoarvo. Tämänkaltaisen kannanoton CERD on antanut Suomea koskevissa päätelmissään vuosina 2003<sup>119</sup> ja 2009<sup>120</sup>.

Ylen Lapin radiossa 28.9.2011 julkaistussa haastattelussa KHO:n päätöksen esittelijä Kari Nieminen toteaa KHO:n vuoden 2011 ratkaisusta, että *"KHO korosti sitä, että hakijan vaalikelpoisuus eli saamelaisuus on arvioitava kokonaisuutena ja tapauskohtaisesti"*.<sup>121</sup>

### 5.3 KHO:n vuosikirjapäätökset vuodelta 2015

Vuonna 2015 KHO:een tuli yhteensä 182 valitusta liittyen saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumiseen. KHO hyväksyi 30.9.2015 yhteensä 93 valittajaa merkittäväksi saamelaiskäräjien vaaliluetteloon. KHO hyväksyi 53 valitusta kokonaisuutensa perusteella. Vain yhden valituksen KHO hyväksyi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 kohdan perusteella. Lisäksi 39 henkilöä hyväksyttiin saamelaiskäräjälain 3 §:n 3 kohdan perusteella, joista yhdeksän hyväksyttiin sillä perusteella, että hakijan vanhempi tai isovanhempi on hyväksytty Saamelaiskäräjien vaaliluetteloon KHO:n päätöksellä vuonna 2011. Vaalilautakunta oli vuonna 2015 hakenut purkuja KHO:n vuonna 2011 tekemille hyväksymispäätöksille. Lisäksi 3 §:n 3 kohdan perusteella hyväksyttiin 29 valitusta, joista 14 oli saamelaiskäräjien hallituksen 4.9.2015 tekemän purkuhakemuksen kohteina olevien 10 henkilön jälkeläisiä, 14 valittajan isovanhemman vanhempaa koskevan kirkonkirjamerkinnän (lappi äidinkieli) perusteella, sekä yksi, joka ilmoitti hakeutuvansa vaaliluetteloon vain 3 §:n 1 momentin 1 ja 2 kohdan

<sup>119</sup> *The Committee is of the opinion that the State party's approach towards the definition of who may be considered a Sami and thus fall under the relevant legislation established in favour of the Sami, as illustrated by the Act on the Sami Parliament and the specific interpretation placed thereon by the Supreme Administrative Court, is too restrictive. The Committee considers that by relying mainly, if not exclusively, on the criteria of the language spoken and the taxes levied on a person's ancestors, the State party is not taking into account to a sufficient degree the criterion of self-identification. Accordingly, the Committee suggests that the State party give more adequate weight to self-identification by the individual, as indicated in general recommendation VIII. (CERD/C/63/CO/5).*

<sup>120</sup> *The Committee takes note of the explanations given in paragraphs 74 and 75 of the State party's report and its replies to the lists of issues (p. 10 of the written replies) according to which an amendment to the Act on the Sámi Parliament is not warranted at present and that the Sámi Parliament considers that the definition of "Sámi" should be discussed at the Nordic level in order to find a common definition. The Committee reiterates its opinion, however, that the State party's approach to the definition of who may be considered a Sámi and thus fall under the relevant legislation established in favour of the Sámi, as defined by the Act on the Sámi Parliament and the specific interpretation provided thereon by the Supreme Administrative Court, is too restrictive. The Committee reiterates its recommendation that the State party give more adequate weight to self-identification by individual concerned, as indicated in the Committee's general recommendation No. 8 (1990). (CERD/C/FIN/CO/19).*

<sup>121</sup> Aarnio 2012, s. 21.

perusteella, mutta joka siitä huolimatta KHO:n päätöksellä merkittiin vaaliluetteloon 3 §:n 3 kohdan perusteella.<sup>122</sup>

### 5.3.1 KHO 2015:145

KHO julkaisi vuonna 2015 yhteensä neljä vuosikirjapäätöstä koskien saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumista.<sup>123</sup> Näistä vuosikirjapäätöksistä kaksi (KHO 2015:145 ja KHO 2015:147) perustui kokonaisharkintaan eli niissä 3 §:n tulkinnan osalta sovellettiin kokonaisharkintaa. KHO perustelee vuosikirjapäätöksen KHO 2015:145 perusteluosassa ratkaisuaan seuraavasti:

*Valittaja on ilmoittanut pitävänsä itseään saamelaisena.*

*Valittaja on kertonut elvyttäneensä suvussaan lapsuudessaan puhutun pohjoissaamen kielen ja puhuvansa saamea nykyään äidinkielen tasoisesti. Hän on esittänyt sukulaisensa allekirjoittaman todistuksen, jonka mukaan hänen äitinsä äidinäiti on puhunut saamen kieltä. Valittaja ei kuitenkaan ole väittänyt, että hän itse tai joku hänen vanhemmistaan tai isovanhemmistaan olisi saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla oppinut saamen kieltä ensimmäisenä kielenään.*

*Valittaja on esittänyt arkistoviranomaisen todistuksen, jonka mukaan hän on vuoden 1739 maakirjaan lappalaisten joukkoon merkityn Lars Olofssonin jälkeläinen. Aikaisemmin lausuttu huomioon ottaen valittajan ei voida pelkästään tällä perusteella katsoa olevan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettu saamelainen.*

*Valittaja on uskottavasti esittänyt, että hänen sukunsa on molempien vanhempien puolelta saamelainen ja että hänen elinympäristössään on lapsuudesta asti noudatettu saamelaisia elämäntapoja ja saamelaiskulttuuria. Vuoden 1739 maakirjaa uudempien lappalaismerkkien puuttuminen johtuu hänen mukaansa muun muassa suvun siirtymisestä Ruotsin alueelle. Valittaja on kertonut noudattavansa perheineen saamelaista elämäntapaa ja edistävänsä sekä yksityis- että ammattielämässään erittäin aktiivisesti saamen kielen ja kulttuurin revitalisaatiota. Hän on väitellyt kasvatustieteen tohtoriksi aiheenaan "Statuksettomat saamelaiset" ja hänelle on myönnetty nuorille saamelaistutkijoille tarkoitettu Israel Ruong -tiedepalkinto.*

*Valittaja on esittämällänsä selvityksellä osoittanut vahvaa omistautumista saamen kielelle ja kulttuurille, niiden elvyttämiselle ja välittämiseksi tuleville sukupolville. Hänen itseidentifikaatiotaan saamelaisena ja yhteyttään saamelaisuuteen on pidettävä erittäin vahvana. Valittajan on siten kokonaisuutena arvioitaessa katsottava olevan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:ssä tarkoitettu saamelainen.*

*Tämän vuoksi saamelaiskäräjien hallituksen valituksenalainen päätös on kumottava ja A on määrättävä lisättäväksi saamelaiskäräjien vuoden 2015 vaalien vaaliluetteloon äänioikeutettuna.*

<sup>122</sup> Heinämäki 2017, s.121.

<sup>123</sup> Vuosikirjapäätökset KHO 2015:145, KHO 2015:146, KHO 2015:147 ja KHO 2015:148.

Ratkaisun perusteluosasta voidaan huomioda, että KHO on arvioinut sitä, että kuinka uskottavia ovat valittajan väitteet oman saamelaiskulttuurin mukaisesta elämäntavasta. KHO ei punnitse ratkaisunsa perusteluosassa lainkaan saamelaiskäräjien hallituksen argumentteja.

KHO on myös ottanut subjektiivisen kriteerin eli itseidentifikaation objektiiviseen tarkasteluun ja pyrkinyt arvioimaan itseidentifikaation ”vahvuutta”. Tämä on ristiriitaista siihen nähden, että itseidentifikaatio merkitsee käytännössä vain sitä, että henkilö antaa luvan kuulua etniseen ryhmään (ks. kohta 4.2.1). Huomionarviosta on lisäksi, että esi-isä, johon hakija vetoaa 3 §:n 1 mom. 2 kohdan osalta on merkitty niinkin vanhaan kuin vuoden 1739 maakirjaan lappalaiseksi.

### 5.3.2 KHO 2015:147

Vuosikirjapäätös KHO 2015:147 perustuu myös kokonaisharkintaan:

*Valittaja on ilmoittanut pitävänsä itseään saamelaisena.*

*Valittajan mukaan hänen äitinsä D:n (o.s. Puolakka, 1907–1989) ensimmäinen kieli on ollut inarinsaame.*

*Valittaja on esittänyt yksityishenkilön antaman todistuksen, jonka mukaan valittajan äiti oli oppinut inarinsaamen kielen ensimmäisenä kielenään. Todistuksessa todetaan lisäksi, että todistuksen antajan tietojen mukaan talon arkikielenä oli inarinsaame ja että perhe oli elänyt inarinsaamelaista elämää. Todistuksen antaja on vielä todennut, että hän oli ollut pikkupoikana mukana D:n vanhempien päivätoiminnoissa, koska hän oli sukulainen. Todistuksen antajan muistoon oli erityisesti jäänyt, että puhuttiin inarinsaamea ja että jopa kalojenkin nimet ilmaistiin saamen kielellä.*

*Toisin kuin saamelaiskäräjien hallitus on katsonut, viranomais selvityksen puuttuminen asiasta ei korkeimman hallinto-oikeuden käsityksen mukaan osoita sitä, että valittajan äidin ensimmäisenä opittu kieli ei olisi saame. Esitetyn yksityishenkilön todistuksen perusteella on varsin vahvoja viitteitä siitä, että valittajan äidin perheessä on puhuttu saamea ainakin jossain määrin. Esitetyn todistuksen perusteella ei kuitenkaan voida todeta, että valittajan äidin ensiksi opittu kieli olisi ollut saamen kieli, joten valittajaa ei voida merkitä vaaliluetteloon saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 1 kohdan nojalla.*

*Valittaja on lisäksi esittänyt arkistoviranomaisen todistuksen, jonka mukaan hän on vuoden 1825 maakirjaan lappalaisten joukkoon merkityn Jonas Mårtensson Morottajan jälkeläinen. Valittaja on samoin esittänyt selvityksen siitä, että hänen isänsä ja äitinsä puoleiset esivanhempansa on merkitty Inarin saamelaisten perhekortistoon. Aikaisemmin lausuttu huomioon ottaen valittajan ei voida suoraan tällä perusteella katsoa olevan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 2 kohdassa tarkoitettu saamelainen.*

*Kun kuitenkin otetaan edellä mainittujen seikkojen lisäksi huomioon valittajan esittämä selvitys saamelaisista elämäntavoistaan sekä hänen voimakas samaistumisensa saamelaisuuteen, on hänen kokonaisuutena arvioitaessa katsottava olevan saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n mukaisen määritelmän mukaan saamelainen.*

*Tämän vuoksi saamelaiskäräjien hallituksen valituksenalainen päätös on kumottava ja A on määrättävä lisättäväksi saamelaiskäräjien vuoden 2015 vaalien vaaliluetteloon äänioikeutettuna.*

Myös tässä ratkaisussa KHO punnitsee valittajan itseidentifikaation vahvuutta sekä selvitystä saamelaisista elämäntavoista. KHO päätyy myös arvioimaan valittajan esittämää äitinsä saamenkielen puhumista koskeva todisteen luotettavuutta, todeten kuitenkin, että kyseessä oleva todistus ei riitä täyttämään 3 §:n 1 mom. 1 kohtaa. Päätöksessä on merkillepantavaa valittajan epävarmuus isovanhempansa saamenkielen taidosta. KHO ei edellisen ratkaisun tavoin punnitse ratkaisunsa perusteluosassa lainkaan saamelaiskäräjien hallituksen argumentteja siitä, että hakijan väitteet eivät ole uskottavia.

### 5.3.3 KHO:n perustelut

Edellä käsitellyistä vuoden 2015 vuosikirjapäätöksistä voi havaita, että KHO jatkoi vuonna 2015 vuonna 2011 asettamaansa tulkintalinjaa. Nämä seikat ilmenevät sekä KHO:n vuosikirjapäätöksistä KHO 2015:145 ja KHO 2015:147 sekä niiden perusteluista, joissa KHO viittaa aiemmin käsiteltyyn vuosikirjapäätökseen KHO 2011:81.

*Korkein hallinto-oikeus on edellä lausuttuun nähden katsonut, että laki ei sisällä sellaista rajoitusta, että vain vuoden 1875 tai sitä uudemmat luettelot voitaisiin ottaa huomioon polveutumista saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n 2 kohdan mukaisesti tarkasteltaessa (KHO 2011:81). Lakia ei viitatu ennakkoratkaisun mukaan perustuslakivaliokunnan edellä mainittu kanta (PeVM 17/1994 vp) huomioon ottaen myöskään voitu tulkita niin, että kaikissa tapauksissa vuotta 1875 aikaisemmat luettelomerkinnät olisivat vailla merkitystä tulkittaessa saamelaisen määritelmää ja siten oikeutta äänestää saamelaiskäräjävaaleissa. Ratkaisussaan korkein hallinto-oikeus otti huomioon myös YK:n rotusyrjinnän vastaisen komitean kannanotot siitä, mikä merkitys henkilön itseidentifikaatiolle tulee antaa määriteltäessä hänen kuulumistaan tiettyyn rodulliseen tai etniseen ryhmään. Korkein hallinto-oikeus korosti asiaan liittyvää kokonaisuuskäsitelmää ja ihmisoikeusmyönteistä tulkintaa.*

*Lakia ja sen 3 §:ää ei ole edellä mainitun vuosikirjapäätöksen jälkeen muutettu. Saamelaiskäräjälain muuttamisesta vuonna 2014 annettuun hallituksen esitykseen (HE 167/2014 vp) sisältyi ehdotus muun muassa kysymyksessä olevan säännöksen muuttamisesta, mutta esitys raukesi hallituksen peruutettua sen. Perustuslakivaliokunta ehti kuitenkin antaa lakiesityksestä mietinnön (PeVM 12/2014 vp), jossa se ehdotti, että lakiehdotuksen 3 §:ää ei muuteta, vaan pykälä säilyy nykyisessä muodossaan. Valiokunta viittasi ratkaisuun KHO 2011:81 ja piti korkeimman hallinto-oikeuden tapaan muun ohella itseidentifikaatiota ja asian kokonaisuuskäsitelmää sekä perus- ja ihmisoikeusmyönteistä tulkintaa tärkeinä.*

Edellä mainitun selvityksen perusteella KHO pysyttäytyi vuoden 2011 tulkintalinjassaan siitä huolimatta, että CERD oli vuonna 2012 antanut uuden suosituksen saamelaismääritelmän

tulkintaa koskien, jossa kritiikin kohteena olivat vieläpä KHO:n vuoden 2011 päätökset.<sup>124</sup> CERD suositteli vuonna 2012, että kun sopimusvaltio määrittelee kenellä on äänioikeus saamelaiskäräjien vaaleissa, se antaa asianmukaisen painoarvon saamelaisten itsemääräämisoikeudelle, joka liittyy heidän asemaansa Suomessa, heidän oikeudelleen määrätä omasta jäsenyydestään ja oikeudelleen siihen, ettei heitä pakkosulauteta. On huomionarvoista, että perustuslakivaliokunnan mietintö (PeVM 12/2014) johon KHO viittaa perustuu rauenneeseen lakiehdotukseen (ks. kohta 9.4.1) ja toisaalta perustuslakivaliokunta viittasi mietinnössään KHO:n vuoden 2011 ratkaisuun joka perustui pitkälti CERD:in vuoden 2003 ja 2009 ratkaisuihin (ks. kohta 5.2.3).

#### 5.4 KHO:n päätösten asema oikeuslähteenä

Oikeuslähteet jaetaan Suomen oikeusjärjestelmässä vahvasti velvoittaviin, heikosti velvoittaviin ja sallittuihin oikeuslähteisiin. Vahvasti velvoittavia oikeuslähteitä ovat lainsäädäntö ja maan tapa. Heikosti velvoittavia oikeuslähteitä ovat lainvalmistelutyöt ja tuomioistuimen ratkaisut. Sallittuja oikeuslähteitä ovat mm. oikeustieteellinen kirjallisuus, reaaliargumentit, arvonäkökohdat ja moraaliperiaatteet, oikeushistorialliset näkökohdat, oikeusvertailevat ja oikeussosiologiset perustelut sekä niin sanottu ”asian luonto”.<sup>125</sup>

Laakso kuvailee vahvasti velvoittavia oikeuslähteitä obligatorisiksi (pakottaviksi) oikeuslähteiksi. Heikosti velvoittavat oikeuslähteet ovat niitä, joita pääsääntöisesti tulee seurata, mutta niistä poikkeaminen on mahdollista, mikäli siihen on painavat perusteet; perusteluvollisuus on tällöin poikkeuksen tekijällä. Nämä lähteet ovat presumptiivisesti sitovia. Kolmannen kategorian muodostavat fakultatiiviset oikeuslähteet, toisin sanoen sellaiset päätösperusteet, joita myös on mahdollista käyttää argumentoinnissa kannanoton perustelua täydentävinä tekijöinä.<sup>126</sup> Laakson mukaan KHO:n prejudikaattien sitovuus suhteessa

<sup>124</sup> *While noting that the Supreme Administrative Court relied on the Committee's prior Concluding Observations in its decision of 26 September 2011 defining who is a "Sámi" entitled to vote for Members of the Sámi Parliament, the Committee is concerned that the definition adopted by the Supreme Administrative Court gives insufficient weight to the Sámi people's rights, recognized in the U.N. Declaration of the Rights of Indigenous Peoples, to self-determination (art. 3), in particular their right to determine their own identity or membership in accordance with their customs and traditions (art. 33), as well as their right not to be subjected to forced assimilation or destruction of their culture (art. 8)(art.5). (CERD/C/FIN/CO/20-22).*

<sup>125</sup> Pohjalainen ja Tarukannel 1990, s. 282-285. Oikeuslähteopista enemmän ks. Tolonen 2003.

<sup>126</sup> Laakso 2012, s. 262.

alempiasteiseen hallintolainkäyttöön voi olla luonteeltaan vain tosiasiallista, mutta ei oikeudellista.<sup>127</sup>

Korkeimman hallinto-oikeuden muotoilema oikeuskäytäntö ja siihen mahdollisesti sisältyvät periaatteellisesti keskeiset päätökset (ennakkopäätös, prejudikaatti) eivät ole oikeudellisesti sitovia oikeuslähteitä hallintotuomioistuimen päätöksenteossa. Vaikka tällä oikeuskäytännöllä on tärkeä lain tulkinnan yhtenäisyyttä ja johdonmukaisuutta ylläpitävä tehtävä, sillä ei muodollisesti ole välitöntä sitovaa vaikutusta yksittäisen asian ratkaisussa. Hallintolainkäyttöpäätöksen perusteluissa voidaan kuitenkin kiinnittää huomiota myös tähän oikeuskäytäntöön siltä osin, kuin sillä on merkitystä sovellettavan lain tulkinnassa.<sup>128</sup>

KHO:n päätösten oikeudellinen sitomattomuus perustuu osaltaan hallintotuomioistuimen päätöksenteon riippumattomuuteen, joka koskee myös ylimmän hallintotuomioistuimen oikeuskäytäntöä. Esimerkiksi hallinto-oikeuden päätöstä ei siten voida kumota pelkästään sillä perusteella, että siinä ei ole noudatettu KHO:n aikaisempaa, vastaavanlaisen asian ratkaisemisessa tekemää päätöstä. Vakiintuneestakaan oikeuskäytännöstä poikkeamista ei sellaisenaan voida pitää myöskään virkavirheenä, ellei päätöstä tai toimintaa voida osoittaa selvästi lainvastaiseksi.<sup>129</sup>

Mäenpään mukaan poikkeaminen vakiintuneesta oikeuskäytännöstä lisää kuitenkin huomattavasti päätöksen kumoamisen mahdollisuutta jatkovalituksen johdosta, sillä korkein hallinto-oikeus todennäköisesti soveltaa edelleen lakia samoin kuin aikaisemmin. Vakiintunut oikeuskäytäntö on siten yleensä perusteltua ottaa huomioon. Perustelematon poikkeaminen siitä lisää olennaisesti päätöksen kumoamisen todennäköisyyttä ja viivästyttää samalla perusteettomasti oikeudenkäyntiä ja oikeusturvan toteuttamista. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä eroava ratkaisu tulisikin aina perustella huolellisesti, jotta sen syyt ja erityispiirteet olisivat arvioitavissa.<sup>130</sup>

Edellä mainittujen seikkojen perusteella KHO on perustellut ratkaisujensa perusteluosissa varsin suppeasti sitä, että miksi se poikkesi vuonna 2011 vuonna 1999 asettamastaan saamelaiskäräjälain 3 §:ää koskevasta tulkintalinjasta. Toisaalta ottaen huomioon, että tuomioistuimen ennakkoratkaisulla on heikosti velvoittavan oikeuslähteen asema, niin KHO on pystynyt sen perusteella muuttamaan tulkintalinjaansa. Ainoa oikeuslähde jolla KHO perustelee tulkintalinjansa muutosta ovat CERD:in vuosien 2003 ja 2009 suositukset.

---

<sup>127</sup> Laakso 1990, s. 103.

<sup>128</sup> Mäenpää 04.05.2018, s. 84.

<sup>129</sup> Mäenpää 04.05.2018, s. 84.

<sup>130</sup> Mäenpää 04.05.2018, s. 84.

## 5.5 KHO:n vuosien 2011 ja 2015 päätöksiin kohdistunut kritiikki

### 5.5.1 Professorin Husan esittämä kritiikki

Professori Husa käsittelee Lakimieslehdessä julkaistussa artikkelissaan ”Saamelaisuustulkinnan uudelleenlinjaus – headis vuorrádussii” KHO:n vuoden 2011 päätöksiä koskien saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkintaa. Husan mukaan vuosikirjapäätöksessä on kaksi kritiikille altista kohtaa, joista ensimmäinen liittyy kielikriteerin täyttymistä koskevan selvityksen puutteelliseen luotettavuusarviointiin ja toinen alkuperäiskansaoikeuksien kollektiiviseen luonteeseen.

Husan mukaan KHO:n olisi tullut pyrkiä hankkimaan asiassa lisäselvitystä, koska julkaistuna ennakkotapauksena kyseessä oleva ratkaisu tuntuu (ongelmallisesti) viestivän, että mikä tahansa paperilappunen kelpuutetaan näyttönä kielikriteerin täyttymisestä.<sup>131</sup>

Lisäksi Husan mukaan riidanalaisissa tilanteissa juuri alkuperäiskansan itsensä tulisi voida käyttää ratkaisevaa ääntä asiassa sen suhteen kuka lasketaan alkuperäiskansan jäseneksi ja kuka taas ei. Husan mukaan kansainvälisessä oikeudessa paljon jalansijaa saaneen määritelmän mukaan on myös tärkeää, että kyseinen ryhmä tunnustaa ja hyväksyy henkilön jäsenekseen (niin kutsuttu ryhmähyväksyntä/group acceptance).<sup>132</sup>

### 5.5.2 Professori Scheininin esittämä kritiikki

KHO:n vuoden 2015 päätösten ongelmia on analysoinut mm. professori Scheinin. Scheinin katsoo, että KHO:n päätös KHO 2015:148 on neljällä tavalla virheellinen. Scheinin on otsikoinut analyysinsä osat seuraavalla tavalla:

1. *Laiminlyöntivirhe: KHO ei arvioi itseidentifikaatiota vaan ottaa sen ilmoitusasiana*
2. *Kategoriavirhe: KHO sekoittaa juridiikan ja politiikan*
3. *Vääristymävirhe: KHO sanoo tukeutuvansa perusoikeusmyönteiseen laintulkintaan mutta tekee päinvastoin*

---

<sup>131</sup> Husa 2012, s. 175–176.

<sup>132</sup> Husa 2012, s. 176.

4. Perustavanlaatuinen virhe: KHO ei kunnioita saamelaisen alkuperäiskansan itsemääräämisoikeutta.<sup>133</sup>

Scheinin huomioi, että käsitellessään niin sanottuun saamelaismääritelmään sisältyvää itseidentifikaatiokriteeriä KHO kokonaan sivuuttaa sen selvittämisen, tarkoittaako se, että valittaja *sanoo* pitävänsä itseään saamelaisena, että hän todellakin *pitää* itseään saamelaisena lain tarkoittamassa mielessä. Lisäksi Scheinin kritisoi, että KHO pohjaa ratkaisuaan perustuslakivaliokunnan mietintöön, joka on poliittinen elin. Scheinin toteaa myös, että perustuslainkohtien 17.3 §:n ja 121.4 §:n yhteydessä perusoikeusmyönteinen laintulkinta edellyttäisi saamelaiskäräjälain *tulkintaa saamelaiskäräjien toimivallan hyväksi*, ilmauksena saamelaisen alkuperäiskansan itsemääräämisoikeudesta ja oikeudesta sen osana päättää omista rajoistaan. Scheinin kiinnittää myös huomiota, että KHO ei anna painoarvoa saamelaisten itsemääräämisoikeudelle kansana kuten KP-sopimuksen 1 artikla velvoittaisi.<sup>134</sup>

### 5.5.3 Kansainvälisen tutkimusryhmän raportista ilmenevä kritiikki

Kansainvälisen tutkimusryhmän raportti saamelaisten oikeuksista julkaistiin tammikuussa 2017. Tutkimus liittyy valtioneuvoston päätöksentekoa tukevaan selvitys- ja tutkimustoimintaan. Tavoitteena on ollut saada lisäselvitystä valtion haasteisiin viedä eteenpäin saamelaisten oikeuksia, mm. saamelaiskäräjälain uudistusta sekä ILO sopimuksen 169:n ratifiointia.<sup>135</sup>

Tutkimus pitää sisällään laajan analyysin KHO:n saamelaismääritelmää koskevista tapauksista.<sup>136</sup> Tutkimusraportti toteaa, että KHO:n vuonna 2011 käyttöön ottama kokonaisharkinnan periaate on osoittautunut ongelmalliseksi eikä KHO:n valintaperusteista ole löydettävissä selkeää logiikkaa, vaan hyvin samankaltaisia tapauksia arvioidaan eri tavoin siten, että osa valituksista hyväksytään ja osa hylätään. Erityisesti vuoden 2015 tapausanalyysi osoittaa, että valitusprosessi on kestävä valittajien oikeusturvan ja oikeusvarmuuden kannalta. Raportissa suositellaankin saamelaismääritelmän muuttamista siten, että määritelmä

<sup>133</sup> OTT Martin Scheininin blogikirjoitus: ”KHO:n päätökset saamelaismääritelmästä: neljä vakavaa virhettä”.

<sup>134</sup> Ks. OTT Martin Scheininin blogikirjoitus: ”KHO:n päätökset saamelaismääritelmästä: neljä vakavaa virhettä”.

<sup>135</sup> Valtioneuvoston tiedote: ”Raportti: Saamelaisten oikeudet vahvistettava perustuslain ja kansainvälisen oikeuden mukaisiksi”.

<sup>136</sup> Tutkimusryhmällä oli pääsy kaikkiin kyseessä olevaa asiaa koskeviin KHO:n päätöksiin vuodelta 2015.



jättäisi mahdollisimman vähän tulkinnanvaraa niin saamelaiskäräjille kuin korkeimmalle hallinto-oikeudelle.<sup>137</sup>

Heinämäen mukaan KHO ei enää nojautu päätöksissään saamelaiskäräjälakiin vaan muodostaa ”kokonaisharkinnan” sellaisissa tapauksissa, joissa mikään lain kriteeristö ei sinällään täyty siinä mielessä, miten Saamelaiskäräjät ja KHO sitä yleisesti tulkitsevat, mutta henkilö identifioi itsensä saamelaiseksi ja esittää asialle erilaisia perusteluja.<sup>138</sup>

#### 5.5.4 Kokonaisharkintaan kohdistuva kritiikki

Saamelaiskäräjien hallitus toteaa saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. kohtien 1–3 tulkintakäytännöstä, että hallituksen esityksen sanamuotoa ”Nämä objektiiviset perusteet on lueteltu kohdissa 1–3.”, on vakiintuneen laintulkintakäytännön mukaisesti tulkittava siten, että luettelo pykälässä tarkoitetuista objektiivisista kriteereistä on katsottava tarkoitettuna tyhjentäväksi. Näin kyseessä olevaa kriteeriä on myös ennen KHO:n ensimmäisen ”kokonaisharkinta”-perusteen sisältäneen vuoden 2011 ratkaisun antamista vakiintuneesti tulkittu.<sup>139</sup>

Lakimiesuutiset-lehden artikkelissa ”Saamelaisten oikeuksien parantamisesta” nostettiin myös esille kokonaisharkinnan ongelmallisuus. Tutkija Juha Joonas huomauttaa kyseessä olevassa artikkelissa, että ”*saamelaiskäräjälaki ei tunne kokonaisharkintaa. KHO:n päätöksissä on keskenään samankaltaisia tapauksia, joissa jotkut hakijoista hylättiin, jotkut hyväksyttiin. Esimerkiksi sisaruksista toinen hyväksyttiin, toinen ei.*”

Samaisessa artikkelissa tutkija Heinämäki toteaa, että tilanne on oikeusturvan kannalta kestävä. Hän tarkentaa, että ”*epävarmuus kuormittaa yksilöitä, saamelaiskäräjiä ja valtion korkeinta oikeuslaitosta. Kokonaisharkinta on osoittautunut ongelmalliseksi. Lain objektiivisten kriteerien tulee olla niin selkeät, ettei henkilön identiteettiä tarvitse kyseenalaistaa.*”<sup>140</sup>

<sup>137</sup> Valtioneuvoston tiedote: ”Raportti: Saamelaisten oikeudet vahvistettava perustuslain ja kansainvälisen oikeuden mukaisesti”.

<sup>138</sup> Heinämäki 2017, s.93.

<sup>139</sup> Saamelaiskäräjien hallituksen ratkaisu Saamelaiskäräjävalien 2015 lopputuloksesta tehtyjen oikaisuvaatimusten johdosta.

<sup>140</sup> Lakimiesuutiset-artikkeli: ”Saamelaisten oikeuksien parantamisesta”.

## VI KOKONAISHARKINTA

### 6.1 Kokonaisharkinta lainsäädännössä

Suomen lainsäädännössä kokonaisharkinnan soveltamisesta on säädetty erikseen mm. ulkomaalaislaissa ja laissa vammaisetuuksista. Saamelaiskäräjälakiin ei ole säädetty erikseen kokonaisharkinnan mahdollisuutta sen 3 §:n tulkinnassa.

#### 6.1.1 Ulkomaalaislaki

Kokonaisharkinnasta säädetään ulkomaalaislain (301/2004) 146 §:ssä. Ulkomaalaislain 146 §:n 1 mom. mukaan pääsyn epäämistä, käännättämistä ja maasta karkottamista sekä maahantulokiellon määräämistä ja pituutta harkittaessa on otettava huomioon päätöksen perusteena olevat seikat sekä asiaan muutoin vaikuttavat seikat ja olot kokonaisuudessaan. Harkinnassa on erityisesti kiinnitettävä huomiota lapsen etuun ja perhe-elämän suojaan.

Ulkomaalaislain 146 §:n 2 mom. mukaan harkinnassa muutoin huomioon otettavia seikkoja ovat ainakin ulkomaalaisen maassa oleskelun pituus ja tarkoitus sekä ulkomaalaiselle myönnetyn oleskeluluvan luonne, hänen siteensä Suomeen sekä hänen perheeseen liittyvät, kulttuuriset ja sosiaaliset siteensä kotimaahan. Jos pääsyn epääminen, käännättäminen tai maasta karkottaminen taikka siihen liittyvä maahantulokielto perustuisivat ulkomaalaisen rikolliseen toimintaan, on otettava huomioon teon vakavuus sekä yleiselle tai yksityiselle turvallisuudelle aiheutunut haitta, vahinko tai vaara.

Ulkomaalaislakia koskevassa hallituksen esityksessä (HE 28/2003 vp) kerrotaan, että 146 §:n 1 momentin mukaan maasta poistamisen ja maahantulokieltoon määräämisen yhteydessä tulisi aina suorittaa kokonaisharkinta, jossa otetaan huomioon kaikki tilanteeseen liittyvät seikat.<sup>141</sup>

Edellä mainittujen seikkojen perusteella voidaan havaita, että ulkomaalaislaissa kokonaisharkinnasta on ensinnäkin erikseen mainittu laissa ja lisäksi sen perusteet ovat selkeästi yksilöity lakiin.

---

<sup>141</sup> HE 28/2003 vp, s. 207.

### 6.1.2 Vammaisetuslaki

Kokonaisharkinnasta säädetään myös laissa vammaisetuksista (570/2007, jälj. vammaisetuslaki). Vammaisetuslain 11 §:n 1 mom. mukaan, jos henkilöllä on oikeus vammaistukeen tai hoitotukeen usealla 7 §:n 2 momentin 1–3 kohdan, 8 §:n 2 momentin 1–3 kohdan, 9 §:n 3 momentin 1–3 kohdan, 9 §:n 4 momentin tai 10 §:n perusteella, vammaistuki tai hoitotuki maksetaan sen suuruisena, johon eri tekijöiden yhteisvaikutus oikeuttaa. Vammaisetuslain 11 §:n 2 mom. mukaan vammaistuen tai hoitotuen määrää harkittaessa eri tekijöiden yhteisvaikutus arvioidaan kokonaisuutena.

Vammaisetuslain 11 §:n 1 mom. koskevan hallituksen esityksen (HE 90/2006 vp)<sup>142</sup> mukaan vammaistuki ja hoitotuki myönnetään sen suuruisena kuin eri tekijöiden yhteisvaikutus oikeuttaa. Siten henkilö voi saada vain yhden korvausryhmän mukaista tukea kerrallaan. Pykälän 2 mom. säädettäisiin siitä, että eri tekijöiden yhteisvaikutus arvioidaan kokonaisuutena. Hoitotukea ja 16 vuotta täyttäneen vammaistukea ratkaistaessa selvitetään aina kaikkien tuen myöntämiseen vaikuttavien osatekijöiden yhteisvaikutus. Kokonaistilannetta arvioitaessa otetaan huomioon muun muassa hakijan lääketieteellinen ja sosiaalinen tila, ohjauksen ja valvonnan tarve sekä kuinka paljon hänellä on erityiskustannuksia. Alle 16-vuotiaan vammaistuessa kokonaistilanne arvioidaan lapsen hoidosta, huolenpidosta ja kuntoutuksesta aiheutuvan rasituksen ja sidonnaisuuden perusteella.<sup>143</sup>

Myös vammaisetuslaislaissa kokonaisharkinnasta on erikseen mainittu kyseessä olevassa laissa ja sen perusteet on selkeästi yksilöity lakiin.

### 6.1.3 Muualla lainsäädännössä

Niin sanottu kokonaisarvostelun mahdollisuus on säädetty myös rikoslaissa (39/1889). Ulkomaalaislaissa säädetty kokonaisharkinta lienee kuitenkin relevantein vertailukohta saamelaiskäräjälain 3 §:n tulkintaan liittyvässä asiassa, koska sitä sovelletaan nimenomaan viranomaisen tekemässä hallintopäätöksessä, josta voidaan valittaa hallintotuomioistuimeen.<sup>144</sup>

<sup>142</sup> Kyseessä olevan lain 11 §:n 1 momenttia on sittemmin tarkistettu ks. HE 255/2014 vp.

<sup>143</sup> HE 90/2006 vp, s. 58.

<sup>144</sup> Saamelaiskäräjien hallitus tai vaalilautakunta ei ole kuitenkaan viranomainen.

## 6.2 Kokonaisharkintaa koskevia tutkimuksia

Laissa säädettyä hallintopäätökseen liittyvää kokonaisharkintaa on tutkittu varsin vähän. Liikavainio on tutkinut kokonaisharkintaa Maanpuolustuskorkeakoulun lopputyössään “Rajatarkastusviranomaisen käännättämisen ja maahantulokiellon määräämiseen edellytykset ja kokonaisharkinta päätöksenteossa”. Tutkielma keskittyy juurikin ulkomaalaislain 146 §:ään.

Liikavainio kirjoittaa ulkomaalaislain 146 §:n harkintavaltaa ohjaavista oikeusperiaatteista, että kokonaisharkinta on erotettava laintulkinnasta, joskin tarkan rajan määrittelemine voi olla mahdotonta. Tulkinnalla tarkoitetaan säädöstekstin ei-yksiselitteiselle kielelliselle ilmaisulle annettavaa merkityssisältöä. Harkinta on päätöksentekoa *tietyjen rajojen puitteissa, jotka on asetettu säännöksissä*. Harkinnan käyttäminen ei ole viranomaisen vapaasta tahdosta riippuvaista vaan monien periaatteiden rajoittamaa.<sup>145</sup> Hallinnollisessa päätöksenteossa harkintavallan käyttöä rajoittavat yleiset hallinto-oikeudelliset periaatteet eli yhdenvertaisuusperiaate, tarkoitussidonnaisuuden periaate, objektiviteettiperiaate, suhteellisuusperiaate ja luottamuksensuojaperiaate.<sup>146</sup>

Liikavainion mukaan KHO on todennut ratkaisuisaan, joissa on otettu kantaa ulkomaalaislain kokonaisharkintaa koskevaan säädökseen, että kyse on jokaisessa yksittäistapauksessa suoritettavasta erillisestä punninnasta, jossa on yhtäältä otettava huomioon ulkomaalaisen maasta poistamista puoltavat seikat ja olosuhteet kokonaisuudessaan ja toisaalta maasta poistamista vastaan olevat tekijät.<sup>147</sup>

## 6.3 Harkintavalta tuomioistuimen ratkaisuisa

Harkintavallasta hallintotuomioistuimessa säädetään yleisesti HLL:n 9 luvussa. HLL:n 51 §:n 1 mom. mukaan valitusviranomaisen on päätöksessään annettava ratkaisu asiassa esitettyihin vaatimuksiin. Valitusviranomaisen tulee harkita kaikkia esiin tulleita seikkoja ja päättää, mihin seikkoihin ratkaisu voidaan perustaa.

HLL:n 51 §:n 1 momentin toisessa virkkeessä säädetään asiassa esiin tulleiden seikkojen harkinnasta. Todistustaakasta laissa ei ole annettu yleisiä säännöksiä vaan kysymys on jätetty selvittämisvelvollisuutta koskevan 33 §:n säännöksen varaan. Koska lähtökohtana on, että asia

<sup>145</sup> Liikavainio 2010, s. 53–54.

<sup>146</sup> Liikavainio 2010, s. 54.

<sup>147</sup> Liikavainio 2010, s. 46.

tulee mahdollisimman hyvin selvitettyksi, todistelulla ja eri todistuskeinoilla ei ole ratkaisevaa merkitystä. Tarkasteltavana oleva säännös vastaa OK:n 17 luvun 2 §:n 1 momentin säännöstä, jonka mukaan oikeuden tulee, harkittuaan huolellisesti kaikkia esiin tulleita seikkoja, päättää, mitä asiassa on pidettävä totena.<sup>148</sup>

Mäenpää kirjoittaa harkintavallan laajuudesta hallintotuomioistuimen ratkaisussa nimenomaan prosessuaalisena tulkintamenetelmänä. Mäenpään mukaan lain soveltamista ja lakiin perustuvaa päätöksen tekemistä hallintotuomioistuimessa edeltää päätösharkinta. Sen lähtökohtana on käsiteltävänä olevassa asiassa esitetty ja saatu selvitys, josta päätösharkinnan perustana voidaan käyttää *vain asian ratkaisun kannalta merkityksellisiä tosiseikkoja*. Jo relevantin selvityksen identifiointi edellyttää harkintaa, ja se voi vaikuttaa myös päätösharkinnassa sovellettavan oikeuden määrittelyyn. Keskeinen merkitys saadun tai hankitun tosiasiaselvityksen lisäksi on selvityksen arviointiin sovellettavan oikeuden määrittelyllä ja tulkinnalla samoin kuin osapuolten esittämällä perusteilla, perusteluilla ja vaatimuksilla.<sup>149</sup>

Mäenpään mukaan päätösharkinnassa sovellettavan oikeuden tulkintaan vaikuttavat materiaalisien oikeuden lisäksi muun muassa hallinnon oikeusperiaatteet, oikeuslähteiden keskinäissuhteet, relevantti oikeuskäytäntö, oikeudellinen systematiikka ja oikeudellinen doktriini. Niiden käytölle määrittelevät yleisiä oikeudellisia puitteita eurooppaoikeudelliset ja perustuslakiin sisältyvät näkökohdat, jotka määrittävät muun muassa oikeusnormien hierarkiaa, oikeudellisen tulkinnan lähtökohtia sekä tuomioistuinten asemaa ja päätösvallan perusteita. Etenkin puiteluonteisten ja joustavien normien soveltamisessa kaikilla näillä seikoilla voi samanaikaisesti olla vaikutusta päätösharkinnassa. Hallintotuomioistuimen on päätösharkinnassaan arvioitava niiden merkitystä ja punnittava niiden keskinäisiä suhteita sekä päätöksenteon kannalta relevantin tosiasiaselvityksen, että siinä sovellettavan oikeuden kannalta.<sup>150</sup>

Mäenpään mukaan päätösharkinnan laajuus kuitenkin vaihtelee sovellettavasta oikeudesta ja prosessin kohteena olevasta hallintoasiasta riippuen. Päätösharkinta on suppeaa, kun hallintotuomioistuimen ratkaistavana on suhteellisen yksiselitteisen säännöksen soveltaminen suppean mutta riittävän ja kiistattoman selvityksen perusteella. Toisaalta päätösharkinta voi olla

<sup>148</sup> Hallberg, Ignatius ja Kanninen 1997, s. 328.

<sup>149</sup> Mäenpää 5.12.2016, V OIKEUDENKÄYNTI HALLINTOASIOISSA > 6. Päätöksenteko hallintotuomioistuimessa > Päätösharkinnan kohde ja sisältö > Harkintavallan laajuus hallintotuomioistuimen päätöksenteossa > Päätösharkinnan ala.

<sup>150</sup> Mäenpää 5.12.2016, V OIKEUDENKÄYNTI HALLINTOASIOISSA > 6. Päätöksenteko hallintotuomioistuimessa > Päätösharkinnan kohde ja sisältö > Harkintavallan laajuus hallintotuomioistuimen päätöksenteossa > Päätösharkinnan ala.

myös laaja-alaista, kun se edellyttää moniaineksisen selvityksen ja tulkinnallisesti avoimen sääntelyn arviointia asiassa, jonka ratkaisulla on lisäksi merkittäviä ja/tai laaja-alaisia yhteiskunnallisia vaikutuksia.<sup>151</sup>

Mäenpään mainitsemaa oikeudellista harkintaa voidaan siis sanoa oikeudelliseksi kokonaisharkinnaksi, ei tarkoituksenmukaisuusharkinnaksi. Saamelaiskäräjien hallituksen näkemyksen mukaan lähtökohtaisesti oikeudellisen kokonaisharkinnan perusteella ratkaisuja ei ainakaan saamelaiskäräjälain sanamuodon perusteella voi tehdä saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumiseen koskien semmoisessa tapauksessa, että valittaja on esimerkiksi vedonnut useisiin eri oikeustositseikkoihin, jotka kaikki ovat kohdistuneet eri kriteereihin, eli saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1, 2 tai 3 kohtiin, mutta joista mitään ei yksittäisen käsillä olleen seikan perusteella ei ole voitu tehdä valittajan vaatimukset hyväksyvää ratkaisua.<sup>152</sup>

Tässä mielessä oikeudellista kokonaisharkintaa olisi mielestäni lain puitteissa mahdollista soveltaa, jos hakija olisi vedonnut saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 1 kohdan kielikriteeriin ja tuomioistuin käyttäisi oikeudellista kokonaisharkintaa siten, että onko hakijan esittämä näyttö riittävä kyseessä olevan kielikriteerin täyttymiseksi. Tässä on toisaalta huomioitava, että voiko suomalaisella tuomioistuimella olla parempi asiantuntemus arvioida kielikriteerin täyttymystä kuin saamelaiskäräjillä. Mielestäni ei, koska saamelaiskäräjillä ja etenkin saamelaiskäräjien vaalilautakunnalla on asiassa paras paikallistuntemus. Toisaalta KHO käytti tuomioistuimelle kuuluvaa harkintavaltaa, kun se ratkaisi ajallisesti rajaamattoman saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan vuonna 1999.

Kullan mukaan hallintoviranomaisella on harkintavaltaa silloin, kun laki siihen valtuuttaa. Harkintavallan laajuus vaihtelee tilanteittain, harkintaan valtuuttavan säännöksen mukaisesti. Lainalaisuuteen liittyvät näkökohdat yhtäältä rajoittavat osaltaan väljien harkintanormien ottamista lainsäädäntöön.<sup>153</sup>

Kullan mukaan hallinnon oikeusperiaatteet ja perusoikeudet rajoittavat harkintaa konkreettisessa soveltamistilanteessa. Lainkäyttökontrolli ulottuu harkintavallan käyttöön sinänsä muttei ylimmässä asteessa varsinaiseen tarkoituksenmukaisuusharkintaan (KHOL 2.2 §).<sup>154</sup> Kullan mukaan olisikin epäjohdonmukaista arvioida puhdasta

<sup>151</sup> Mäenpää 5.12.2016, V OIKEUDENKÄYNTI HALLINTOASIOISSA > 6. Päätöksenteko hallintotuomioistuimessa > Päätösharkinnan kohde ja sisältö > Harkintavallan laajuus hallintotuomioistuimen päätöksenteossa > Päätösharkinnan ala.

<sup>152</sup> Samansuuntainen perustelu asiaan ks. Saamelaiskäräjien hallituksen yleisperustelut vaaliluetteloon hakeutumista vuonna 2015, s. 12.

<sup>153</sup> Kulla 2010, s. 18.

<sup>154</sup> Kyseessä oleva 2 §:n 2 mom. on kumottu ja kumoaminen on astunut voimaan 1.1.2016. Ks. HE 230/2014 vp.

tarkoituksenmukaisuusharkintaa vain oikeudellisista lähtökohdista. Oikeuskäytännön valossa vahva oletama on kuitenkin oikeusharkinnan suuntaan.<sup>155</sup>

Kullan mukaan hallinnolliselle harkinnalle on tyypillistä valinta usean toimintatavan (oikeusseuraamuksen) välillä siten, että vaihtoehdot ovat oikeudellisesti samanarvoisia. Kyse voi olla ensinnäkin toimintaharkinnasta eli siitä, ryhtyykö viranomainen toimintaan vai eikö ryhdy. Toiseksi harkinta voi tiivistyä oikeusseuraamuksen valintaan lain mahdollistamien vaihtoehtojen puitteissa. Harkintavaltaa käyttämällä hallintoviranomainen voi tehdä omavastuisia, joskin lakiin linkitettyjä ratkaisuja. Harkintavallan laajuus vaihtelee tilanteittain *riippuen valtuuttavan lainsäädännön sisällöstä*. Viranomainen on aina sidottu yhtäältä konkreettisesta tapauksesta ilmeneviin tosiseikkoihin ja toisaalta lain tarkoitukseen (ratio legis). Tavoitteena on tarkoituksenmukainen, kohtuullinen ja tosiasioita vastaava ratkaisu.<sup>156</sup>

Harkinta on yksittäistapauksellista. Suomessa ei tunneta sellaista yleisluonteista harkintavaltaa, jolla ylempi viranomainen voi ohjata alaiensa viranomaisten harkintavallan käyttöä hallinnollisilla yleismääräyksillä.<sup>157</sup>

Lainsäädännössä on paitsi yksiselitteisiä säännöksiä myös harkintavaltaa jättäviä säännöksiä. Hallinnon lainalaisuuden (HM 92 §) ja oikeusturvan kannalta kysymys on siitä, miten harkintavaltaa käytetään ja miten hallintoviranomaisen harkintavallan rajat vedetään. Hallbergin mukaan KHO:n kannalta valtiosääntöinen näkökulma harkintavallan rajoihin ilmenee KHOL 5 §:n<sup>158</sup> sanamuodostakin. Sen 1 momentin mukaan ”Jos korkein hallinto-oikeus katsoo valituksen koskevan kysymystä, jonka ratkaisu pääasiassa riippuu päätöksen tai toimenpiteen tarkoituksenmukaisuuden harkitsemisesta, asia on jätettävä hallituksen ratkaistavaksi”. Edelleen 2 momentissa säädetään, että ”Jos asiassa on kysymys myös siitä, onko päätös tai toimenpide lainvastainen”, KHO antaa siitä lausuntonsa. Hallbergin mukaan siten kysymys siitä, onko harkintavaltaa kulloinkin käytetty lain nojalla tai sen rajoissa ts. tarkoituksenmukaisuusharkinnan perusteet, on ratkaistava asiasta johdettavin argumentein. Oikeusturvan toteutuminen edellyttää, että asiat tulevat kulloinkin mahdollisimman hyvin selvitetyiksi ja että ratkaisujen perustaksi asetettava tosiseikasto kulloinkin vastaa todellisuutta.<sup>159</sup>

---

<sup>155</sup> Kulla 2010, s. 18–19.

<sup>156</sup> Kulla 2010, s. 19.

<sup>157</sup> Kulla 2010, s. 19.

<sup>158</sup> Nämä laissa korkeimmasta hallinto-oikeudesta (74/1918) 5 §:n olevat asiat sisältyivät uuden lain korkeimmasta hallinto-oikeudesta (1265/2006) 2 §:n 2 momenttiin aina vuoteen 2016 asti. Ks. HE 201/2006, s.3.

<sup>159</sup> Hallberg 1990, s. 4.

Tässä yhteydessä on kuitenkin syytä huomioida, että lakia korkeimmasta hallinto-oikeudesta on muutettu vuonna 2015 siten, että laissa ei enää säädetä tarkoituksenmukaisuusharkinnasta. Lakimuutosta koskevassa hallituksen esityksessä (HE 230/2014 vp) todetaan, että korkeimmasta hallinto-oikeudesta annetussa laissa ei enää säädettäisi tarkoituksenmukaisuusharkinnasta riippuvan asian siirtämisestä valtioneuvoston ratkaistavaksi.<sup>160</sup> Hallituksen esityksessä todetaan, että 2 §:ssä ei enää säädettäisi siitä, että KHO:n on siirrettävä valitus valtioneuvoston ratkaistavaksi siltä osin kuin se katsoo valituksen koskevan kysymystä, jonka ratkaiseminen riippuu pääasiassa päätöksen tai toimenpiteen tarkoituksenmukaisuuden harkinnasta. Hallintolainkäyttölakiin ehdotetaan tässä esityksessä vastaavasti muutosta, jonka mukaan valituksen saa tehdä vain laillisuusperusteella. Ehdotetut muutokset eivät merkitsisi muutosta nykyiseen käytäntöön, mutta ne selkeyttäisivät sääntelyä.<sup>161</sup> Lakimuutos tuli tosin voimaan 1.1.2016 eli vasta KHO:n vuoden 2015 päätöksien jälkeen.

Edellä mainittujen seikkojen perusteella KHO:n pääasialliseksi tehtäväksi tulee mielestäni varmistaa, että saamelaismääritelmää ratkaisut ovat yhteneväisiä oikeusjärjestyksen kanssa, joka sisältää siis kotimaisen lainsäädännön lisäksi myös kansainvälisen oikeuden. Scheinin toteaa, että saamelaismääritelmän tulkinnassa KHO:n tehtävän tulee rajoittua syrjinnän ja mielivallan estämiseen. Ratkaisu merkitsisi Saamen kansan itsemääräämisoikeuden kunnioittamista asettamalla tietty kynnyks kansallisvaltion tuomioistuimen interventioille. Se ei Scheininin mukaan vähimmässätkään määrin heikentäisi vaatimusta, että Saamelaiskäräjien on julkisen vallan käyttäjänä kunnioitettava kaikkien yksilöiden perusoikeuksia ja ihmisoikeuksia.<sup>162</sup>

#### **6.4 Oikeudellinen ratkaisu teoriatasolla**

Hurskanen toteaa, että oikeudellisen ratkaisun tekemisessä on teoriatasolla esitetty neljä eri vaihtetta: a.) sovellettavien normien valinta ja niiden sisällön määrittäminen (normipremissien asettaminen), b) konkreettisten tosiseikkojen valinta (faktapremissien asettaminen), c) normien ja faktojen välisen vastaavuuden toteamista tarkoittava oikeudellinen päättely (subsumptio) ja d) johtopäätöksen tekeminen.<sup>163</sup>

---

<sup>160</sup> HE 230/2014 vp, s. 1.

<sup>161</sup> HE 230/2004 vp, s. 56.

<sup>162</sup> Scheinin 2018, s. 4.

<sup>163</sup> Hurskanen 2003, s. 104.



Faktat ja vastaavasti perustelut eivät saa olla tarkoituksenmukaisuusharkinnallakaan tehtävissä hallinnon päätöksissä tosiasioita vastaamattomia niin sanottuja fasaadiperusteluja eivätkä faktojen arvotukset ja normien tulkinnat ratkaisuntekijän persoonasta riippuvaisia.<sup>164</sup>

Oikeudellisen harkinnan näkökulma tarkoituksenmukaisuusharkinnalla päätettävissä ratkaisuihin on yleensä taka-alalla ja ratkaisu tapahtuu vähemmän tarkkojen oikeusohjeiden, ehkä jopa oikeusperiaatteiden perustalta. Tästä seuraa, että laillisina pidettävien vaihtoehtoratkaisujen määrä on lukuisa. Yhden ainoan oikean päätöksen oletus on jo lainkäytössä ja vielä suuremmassa määrin hallinnossa kestävä.<sup>165</sup>

Hallinnossa kirjoitettujen perustelujen ja tosiasioiden vastaamattomuus saattavat tulla esille mm. yhdenvertaisuuden loukkaustilanteissa ja harkintavallan väärinkäyttötilanteissa.<sup>166</sup>

Kuten Heinämäen tutkimus osoittaa ovat KHO:n vuosien 2011 ja 2015 ratkaisut ongelmallisia myös yhdenvertaisuuden ja hyvän hallinnon kannalta.<sup>167</sup>

## 6.5 Vapaa todistusteoria

Hallinnossa ja hallintolainkäytössä noudatetaan niin sanottua vapaata todistusteoriaa. Tämä merkitsee ensinnäkin vapaata todisteiden harkintaa: päätöksen tekevä viranomais harkitsee itsenäisesti, mikä arvo esitetyillä ja saaduilla selvityksillä ja todisteilla on. Toiseksi se merkitsee vapaata todisteiden hankintaa: hallinto- ja hallintolainkäyttöasiassa on mahdollista käyttää tiedon lähteenä mitä tahansa sopivaa (lain sallimaa) todistuskeinoa.<sup>168</sup>

Edellä mainittujen seikkojen perusteella vapaa todistusharkinta on sidottu nimenomaan asiassa esitetyn näytön arviointiin. Saamelaiskäräjälain 3 §:ssä vapaata todistusharkintaa on tiettyyn rajaan asti mahdollista soveltaa arvioitaessa 3 §:n 1 mom. 1 kohdan (kielikriteerin) täyttymistä, mutta ei siten, että tuomioistuimien soveltaa 3 §:ää koskien sellaista näyttöä, joka ei koske yksittäistä pykälän kohtaa vaan pykälää kokonaisuutena. KHO on esimerkiksi ottanut vuoden 2015 puheena olevaa asiaa koskevissa vuosikirjapäätöksissä arvioitavaksi hakijan itseidentifikaation ”voimakkuuden” sekä selvityksen saamelaisen kulttuurin mukaisista

<sup>164</sup> Hurskanen 2003, s. 106.

<sup>165</sup> Hurskanen 2003, s. 107.

<sup>166</sup> Hurskanen 2003, s. 106.

<sup>167</sup> Ks. Heinämäki 2017, s. 147.

<sup>168</sup> Pohjolainen ja Pohjolainen 1996, s. 50.

elämäntavoista, jotka eivät ole yksilöity esimerkiksi saamelaiskäräjävaaliasetukseen saamelaiskäräjälain 3 §:ää koskeviksi selvityksiksi.

## 6.6 Perusteluvelvollisuus

Perusteluvelvollisuus on hyvän hallinnon keskeinen tae. Perusteluja voidaan pitää päätöksen ratkaisumaininnan jälkeen sen tärkeimpänä osana. Päätöksen ratkaisuosan tulee rakentua selvitettyihin pääasiallisiin tosiseikkoihin (tosiasiaperustelut) ja säännöksiin ja määräyksiin, joihin rinnastetaan myös sopimukset ja sitoumukset (oikeudelliset perustelut).<sup>169</sup>

Oikeus saada perusteltu päätös kuuluu oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin takeisiin, jotka perustuslain 21 §:n 2 mom. mukaan turvataan lailla. Päätöksen perustelujen saaminen kuuluu siten prosessuaalisiin perusoikeuksiin.<sup>170</sup>

Hallintolainkäyttölain 53 §:ssä säädetään perusteluvelvollisuudesta. Päätöksien perusteleminen on tärkeää ennen kaikkea asianosaisten oikeusturvan kannalta. Perusteleminen osoittaa asianosaisille, miten tuomioistuin on päätenyt päätöksen sisältämään lopputulokseen. Seikkaperäinen perustelu antaa mahdollisuuden myös kontrolloida lainkäytön objektiivisuutta. Perusteluilla on käytännössä keskeinen merkitys muutoksenhakuoikeuden käyttämisen kannalta. Tuomioistuimen kannalta perusteleminen pakottaa asioiden huolelliseen harkitsemiseen ja vaikuttaa osaltaan oikeaan lopputulokseen pääsemisessä. Toisaalta asianosaiset ja muutoksenhakutilanteessa myös valitusviranomaiset näkevät perusteluista, mihin päätös perustuu, ja voivat valvoa sen lainmukaisuutta. Ylimmän oikeusasteen perusteluilla on usein merkitystä yleisemminkin muissa samankaltaisissa asioissa. Kysymys on ennustettavuuden ja oikeusvarmuuden lisäämisestä. Erityisen tärkeää perustelu on silloin, kun kyseessä on uuden lainsäädännön soveltaminen. Perusteluista alemmat oikeusasteet, muut viranomaiset ja myös yksityiset saavat tiedon niistä ylimmän oikeuden kannanotoista, joilla on periaatteellista merkitystä.<sup>171</sup>

Mäenpään mukaan perustelut mahdollistavat etenkin sen arvioinnin, että päätösvaltaa on käytetty asianmukaisesti, esitetty selvitys on otettu riittävästi ja tasapuolisesti huomioon ja että päätös on lainmukainen. Perustelujen nojalla asianosaisten on myös mahdollista arvioida, onko päätöksenteossa tapahtunut virheitä ja onko muutoksenhaku mahdollista tai perusteltua.

---

<sup>169</sup> Hurskainen 2003, s. 89.

<sup>170</sup> Mäenpää 2007, s. 560.

<sup>171</sup> Hallberg-Ignatius-Kanninen 1997, s. 338–339.

Riittävät ja monipuoliset perustelut voivat osaltaan vähentää muutoksenhaun tarvetta, vaikka lopputulos sinänsä olisi asianosaisen kannalta kielteinen. Puutteellisesti perustellun päätöksen uskottavuus ja legitimitetti myös kärsisivät, vaikka lopputulos sinänsä olisi arvioitavissa lainmukaiseksi ja muuten moitteettomaksi. Tässä mielessä perustelut voivat vahvistaa asianosaisen luottamusta hänen asiansa oikeudenmukaiseen ja asialliseen käsittelyyn tuomioistuimessa. Vain vakuuttavat perustelut voivat perustaa tällaisen luottamuksen siihen, että asianosaisen asia on ratkaistu oikein.<sup>172</sup>

Perusteluilla on välitön merkitys sekä päätöksenteon kohteelle tämän omassa asiassa että yleisemmin, oikeudenkäynnin laadun takeena. Perustelujen keskeisenä tehtävänä voidaan molemmissa suhteissa pitää oikeudenkäynnin *hyvän laadun takaamista*; perusteluvollisuus liittyykin laadullisesti juuri oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuuteen. Perustelujen puuttuminen tai puutteelliset perustelut huonontavat sekä päätöksenteon että oikeudenkäynnin laatua, mikä puolestaan voi heikentää oikeusturvaa ja menettelyn asianmukaisuutta.<sup>173</sup>

Mäenpään mukaan perusteluvollisuudella on myös yleisempiä, tuomiovallan käyttämisen laatua tukevia tehtäviä. Jos päätöksiä ei tarvitsisi perustella, asian selvittäminen voisi olla pinnallista ja päätöksentekoon sisältyvä harkinta mielivaltaista. Päätökset saattaisivat olla myös epäjohdonmukaisia tai oikeudellisesti puutteellisia, jos niiden perusteluun ei kiinnitetä erityistä huomiota. Perustelujen tehtävänä on siis myös osaltaan taata tuomiovallan käytön pysyminen lain ja oikeusperiaatteiden määrittelemissä rajoissa.<sup>174</sup>

Takin mukaan oikeuskirjallisuudessa on joskus esitetty, että tuomitsemistoiminta ei useinkaan tapahdu perusteluista johtopäätökseen päin, ikään kuin “tyvestä puuhun”, vaan suunta on pikemminkin päinvastainen, “latvasta tyveen”, jolloin tuomari mieltää ensinnä ratkaisunsa lopputuloksen ja etsii vasta sen jälkeen sopivat argumentit. Varsinkin amerikkalaiset realistit ovat korostaneet, ettei tuomari tällaisissa tapauksissa aina edes avoimesti ilmaise asian todellisia ratkaisuperusteita, vaan tyytyy kirjoittamaan tuomiolle jonkinlaisen sovinnaisen “fasadiperustelun”, jonka taakse todelliset perustelut jäävät piiloon.<sup>175</sup>

Kun verrataan KHO:n ratkaisujen perusteluosia, niin voidaan havaita, että varsinkin vuoden 1999 ratkaisuissaan KHO panosti nimenomaan keskeisimmän oikeudellisen ongelmakysymyksen eli saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan tulkinnan monipuolisiin perusteluihin. Vuoden 2011 ratkaisuissaan KHO ilmaisee tulkintalinjansa muutosta hyvin

<sup>172</sup> Mäenpää 2007, s. 562.

<sup>173</sup> Mäenpää 2007, s. 562.

<sup>174</sup> Mäenpää 2007, s. 562.

<sup>175</sup> Takki 1985, s. 52.

suppeasti. Varsinkin asioiden ennustettavuuden ja oikeusvarmuuden kannalta perustelut ovat ongelmallisia, koska KHO:n soveltamalle kokonaisharkinnalle ei ole löydettävissä selkeää kaavaa. Toisaalta perusteluvollisuus kantavana oikeusperiaatteena mahdollistaa myös tuomioistuinratkaisujen kriittisen tarkastelun. Ilman perusteluvollisuutta tämä ei olisi mahdollista.

Heinämäki arvelee, että KHO päätyi vuonna 2011 kokonaisharkintaan todennäköisesti useasta syystä. Yhtäältä CERD:in kannanotot saamelaismääritelmän liian tiukasta tulkinnasta, toisaalta saamelaiskäräjien valintakriteereitä aktiivisesti kritisoivat yksilöt ja järjestöt sekä vuoden 2011 vuosikirjatapausten perustelut ovat varmasti saaneet KHO:n tulemaan siihen johtopäätökseen, että saamelaiskäräjälain mukainen saamelaismääritelmä, kuten lainsäätäjän on tarkoittanut ja kuten KHO sitä vuonna 1999 tulkitsi, jättää ulkopuolelle henkilöitä, jotka tosiasiallisesti ovat saamelaisia.<sup>176</sup> Kaksi jälkimmäistä perustetta ovat siis mahdollisesti perustelujen takana olevia muita ratkaisuseikkoja, jonka vuoksi KHO olisi päätyneet tulkintaansa.

## 6.7 Kansainvälisten sopimusten rooli

Halila kirjoittaa kansainvälisiin sopimusvelvoitteisiin suhtautumisen oikeuskulttuurin muutoksesta. Muutoskehitys oli käynnistynyt YK:n piirissä solmitusta KP-sopimuksesta, joka oli ollut Suomessa valtiosisäisesti voimassa jo vuodesta 1976. 1980-luvulta alkaen oli alettu kohdistaa kasvavaa kritiikkiä siihen, että tämän sopimuksen soveltaminen oli jäänyt sivummalle suomalaisissa tuomioistuimissa. Vuosikymmenen vaihteeseen tultaessa joissakin lainkäyttöraatkaisuissa oli jo viitattu KP-sopimukseen KHO:n omaksuttua asiassa edelläkävijän roolin. Halilan mukaan keskustelu sai lisäpontta EIS:n liittymisen lähetessä, koska Suomen tiedettiin siirtyvän tuolloin KP-sopimusta selkeästi tiukemman ylikansallisen valvontajärjestelmän piiriin.<sup>177</sup>

KHO:n aiempaan tässä tutkimuksessa mainituissa päätöksissä tuodaan asianmukaisesti esille asiaa koskevat relevantit kansainvälisen oikeuden oikeuslähteet. Oikeudellisen ratkaisun ja tulkinnan kannalta KHO näyttäisi kuitenkin antaneen merkitystä vuosina 2011 ja 2015 vain CERD:in vuoden 2003 ja vuoden 2009 Suomea koskeville suosituksille.

---

<sup>176</sup> Heinämäki 2017, s. 144.

<sup>177</sup> Halila 2000, s. 103.

## VII KANSAINVÄLINEN OIKEUSVERTAILU

### 7.1 Ruotsin saamelaisten oikeusasema

Ruotsin valtiopäivät tunnustivat vuonna 1977 saamelaiset Ruotsin alkuperäiskansaksi. Saamelaisten on myös katsottu muodostavan Ruotsissa etnisen ja kielellisen vähemmistön (ks. komiteamietintö SOU 1986:36).<sup>178</sup> Vuodesta 2011 lähtien Ruotsin hallitusmuodon 1 luvun 2 §:n 6 momentissa on tunnustettu, että saamen kansalla on oikeus ylläpitää ja kehittää kieltään ja kulttuuriaan.<sup>179</sup> Ruotsi ei ole vielä ratifoinut ILO 169 -sopimusta.

#### 7.1.1 Ruotsin saamelaiskäräjälaki

Ruotsin saamelaiskäräjien toimintaa säännellään saamelaiskäräjälaisissa (Sametingslaget 1992:1433). Saamelaiskäräjät toimii sekä kansan valitsemana 31-jäsenisenä toimielimenä että hallituksen alaisena viranomaisena. Saamelaiskäräjien ensisijaisena tehtävänä on huolehtia saamelaiskulttuuriin liittyvistä kysymyksistä.<sup>180</sup>

Sametingslagetin 1 luvun 2 §:ssä säädetään saamelaismääritelmästä:

- 2 § Med same avses i denna lag den som anser sig vara same och*
- 1. gör sannolikt att han eller hon har eller har haft samiska som språk i hemmet, eller*
  - 2. gör sannolikt att någon av hans eller hennes föräldrar, far- eller morföräldrar har eller har haft samiska som språk i hemmet, eller*
  - 3. har en förälder som är eller har varit upptagen i röstlängd till Sametinget.*

Pykälän mukaan saamelaisella tarkoitetaan henkilöä, joka pitää itseään saamelaisena ja 1) osoittaa todennäköiseksi sen, että hänellä on tai on ollut saamen kieli kotikielenä, 2) osoittaa todennäköiseksi että jollakulla hänen vanhemmistaan tai isovanhemmistaan on tai on ollut saamen kieli kotikielenä, tai 3) jolla on vanhempi joka on tai on ollut saamelaiskäräjien vaaliluettelossa.

<sup>178</sup> Pohjoismainen saamelais sopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 90.

<sup>179</sup> Kungörelse (1974:152) om beslutad ny regeringsform 1 kap 2 §: ”*Samiska folkets och etniska, språkliga och religiösa minoritetens möjligheter att behålla och utveckla ett eget kultur- och samfundsliv ska främjas. Lag (2010:1408).*”

<sup>180</sup> Pohjoismainen saamelais sopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 92.

Ruotsin saamelaiskäräjälain esitöissä (Prop. 1992/93:32) todetaan, että 1 luvun 2 §:n saamelaisoikeusselvityksessä ehdottama kielikriteeri on lähellä Suomen kriteeriä, mutta esityön laatija ehdottaa Norjan kotikielitermiä ehdotuksen perustaksi. Esityön laatijan mukaan kotikieli-termin valinta kuvaa valtion niin sanottua anteliaampaa asennetta tässä asiassa. Kotikielen käsite on hieman laajempi, koska merkitystä ei anneta sille, onko ensin opittu kieli saame vai ruotsi. Ratkaisevinta on, että saamea on käytetty kotona<sup>181</sup> Kielikriteerin näytön osoituksessa Ruotsin saamelaiskäräjälaissa käytetään kielitaidon osoittamisessa sanamuotoa ”*gör sannolik*” eli tekee todennäköiseksi, että kotikieli on saame.

### 7.1.2 Muutoksenhaku

Ruotsin saamelaiskäräjien vaaliluetteloon kohdistuvasta muutoksenhausta säädetään Sametingslagetin 2 luvun 5 a §:ssä:

*5 a § Den som anmält sig men inte tagits upp i den preliminära röstlängden får överklaga beslutet i den delen. Vidare får var och en som tagits upp i den preliminära röstlängden överklaga beslutet såvitt avser någon annan som tagits upp.*

*Överklagandet skall ha kommit in till länsstyrelsen i det län där Sametinget har sitt säte senast den 15 december året före valåret.*

*Överklagandet av beslutet om den preliminära röstlängden prövas vid offentligt sammanträde hos länsstyrelsen den 15 februari valåret eller, om denna dag är en lördag eller söndag, närmast följande måndag.*

*Länsstyrelsens beslut får inte överklagas. Lag (2004:538).*

Ruotsin saamelaiskäräjälain 5 a §:n 1 mom. mukaan vaaliluetteloon hakeutuvalla henkilöllä, jonka hakemus on hylätty ja vaaliluettelossa jo olevalla henkilöllä, joka katsoo, että joku toinen on otettu perusteettomasti vaaliluetteloon, on valitusoikeus kyseessä olevassa asiassa lääninhallitukseen. Lääninhallituksen päätös kyseessä olevassa asiassa on lopullinen eikä siihen voi hakea muutosta valittamalla.

Vuonna 2017 Norrbottenin lääninhallitus tutki 24 valitusta, jotka koskivat Ruotsin saamelaiskäräjien vaaliluetteloon kohdistuvia merkintöjä. Näistä 16 koski hakijan valitusta siitä, että saamelaiskäräjien vaalilautakunta ei hyväksynyt heitä vaaliluetteloon. Joissakin näistä

<sup>181</sup> Ks. Prop. 1992/93:32, s. 36. ”Samerättsutredningens förslag i fråga om det språkliga kriteriet stämmer närmast överens med den finska definitionen. Jag har för min del lagt den norska definitionen till grund för mitt förslag. Jag anser att den av mig föreslagna definitionen återspeglar en något generösare inställning från statsmakternas sida till vem som bör anses som same i sametingslagens mening. Den lägger inte avgörande vid i vilken ordning samiska och svenska har lärts i hemmet. Det avgörande är att samiska har använts som språk i hemmet.”

tapauksista, saamelaiskäräjien vaalilautakunta oli ensin antanut kielteisen lausunnon siitä, että kyseessä olevat henkilöt olisi sisällytettävä äänestysluetteloon, mutta valitusprosessin aikana saatujen lisätietojen perusteella saamelaiskäräjät vahvisti, että kaikki paitsi yksi hyväksyttäisiin vaaliluetteloon. Tässä ainoassa tapauksessa vaaliluetteloon hakeutunut henkilö ei ollut asunut maassa lain vaatimaa kolmea peräkkäistä vuotta ennen vuoden 2017 vaaleja. Tästä johtuen lääninhallitus päätyi samaan ratkaisuun kuin saamelaiskäräjät ja hylkäsi valituksen.<sup>182</sup>

Norrbotenin lääninhallituksen mukaan kahdeksan muuta valitusta liittyvät jonkun muun kuin valittajan vaaliluettelossa olemiseen eli vaaliluettelomerkintään. Myös tässä tapauksessa valitusprosessin aikana saatujen uusien tietojen perusteella saamelaiskäräjien vaalilautakunta katsoi, että vain kahta tapausta, jotka koskivat aiemmin vaaliluettelossa olleita henkilöitä, ei nyt otettaisi vaaliluetteloon. Lääninhallitus arvioi asian toisin ja hyväksyi, että nämä kaksi henkilöä voisivat yhä pysyä vaaliluettelossa, vaikka saamelaiskäräjät hylkäsi valitukset.<sup>183</sup>

Edellä mainittujen seikkojen perusteella Norrbottenin lääninhallitus tulkitsi siis asiaa saamelaiskäräjien kanssa samoin tässä yhdessä valituksessa, jonka lääninhallitus käsitteli ja joka koski valittajan omaa hakemusta vaaliluetteloon. Tämä valitus koski kuitenkin yleisiin vaalikelpoisuusehtoihin liittyvien kriteerien tulkintaa eikä lain 1 luvun 2 §:n eli saamelaismääritelmän tulkintaa. Jälkimmäiset kaksi tapausta<sup>184</sup>, joissa lääninhallitus kumosi saamelaiskäräjien päätökset eivät ole vertailukelpoisia, koska Suomen saamelaiskäräjälaista ei löydy Ruotsin saamelaiskäräjälain 2 luvun 5 a §:n 1 mom. mukaista menettelyä, jonka perusteella vaaliluettelossa oleva henkilö voi valittaa toisen henkilön vaaliluettelossa olemisesta (vaaliluettelomerkinnästä). Toisaalta näissäkin tapauksissa Norrbottenin lääninhallitus tyytyi vain arvioimaan oliko vaaliluettelossa olevan henkilön hakemuksessaan antama selvitys kielikriteerin täyttymisestä uskottava ja oliko valittaja esittänyt puheena olevaa asiaa koskevaa sellaista uutta näyttöä, joka kumoaisi aiemman päätöksen. Tässä suhteessa päätöksen arviointi rinnastuu päätöksen purkamiseen liittyviin periaatteisiin. Lääninhallituksen ratkaisusta ei ole löydettävissä mitään kokonaisuarkinnon soveltamista esimerkiksi siten, että lääninhallitus olisi antanut ratkaisussaan painoarvoa valittajan itseidentifikaatiolle.

<sup>182</sup> Norrbottenin lääninhallituksen vaaliasioista vastaavan virkamiehen Nils Sandströmin sähköpostiviesti 17.01.2018.

<sup>183</sup> Norrbottenin lääninhallituksen vaaliasioista vastaavan virkamiehen Nils Sandströmin sähköpostiviesti 17.01.2018.

<sup>184</sup> Norrbottenin lääninhallituksen päätös dnro. 201-14514-2016, Norrbottenin lääninhallituksen päätös dnro. 201-13608-2016 ja Norrbottenin lääninhallituksen päätös dnro. 201-15039-2016. Näistä kaksi jälkimmäistä ovat kahden eri henkilön yhden ja saman henkilön vaaliluettelomerkintää koskeva valitus.

Ruotsin lainsäädäntö tuntee kokonaisharkinnan (helhetsbedömning) käsitteen. Esimerkiksi maahanmuuttotuomioistuin (Migration domstol) käyttää kokonaisharkintaa ulkomaalaislain oleskelulupaa koskevan säännöksen soveltamista koskevissa päätöksissään.<sup>185</sup>

## 7.2 Norjan saamelaisten oikeusasema

Nykyisen virallisen asenteen mukaan Norjan valtio on perustettu kahden kansan – saamelaisten ja norjalaisten – alueelle. Molemmilla kansoilla on sama oikeus saada kehittää kulttuuriaan ja yhteiskuntaelämäänsä. Tämä periaatteellinen samanarvoisuus on vahvistettu perustuslain 110 a §:ssä, niin kutsutussa saamelaispykälässä. Tämä määräys lisättiin 27. toukokuuta 1988 annetulla perustuslain säännöksellä, jonka sanamuoto on:

*Valtion viranomaisten velvollisuutena on järjestää olosuhteet sellaisiksi, että saamelaisella kansanryhmällä on mahdollisuus kielensä, kulttuurinsa ja yhteiskuntaelämänsä turvaamiseen ja kehittämiseen.*<sup>186</sup>

Saamelaispykälässä annetaan oikeudellisesti sitovat suuntaviivat sekä moraalinen ja poliittinen velvollisuus, joiden mukaan Norjan viranomaisten tulee muotoilla itselleen saamelaispolitiikka ja toteuttaa sitä.<sup>187</sup> Norja on ratifioinut ILO 169 -sopimuksen vuonna 1989.

### 7.2.1 Norjan saamelaiskäräjälaki

Saamelaiskäräjät on Norjan saamelaisten vaaleilla valittava edustuselin. Se perustettiin saamelaiskäräjistä ja muista saamelaisten oikeussuhteista 12. kesäkuuta 1987 annetulla lailla n:o 56 (saamelaislaki).<sup>188</sup> Norjan saamelaiskäräjillä on 39 jäsentä.

Norjan saamelaislain, Lov om Sametinget og andre samiske rettsforhold (sameloven), 2 luvun 6 §:ssä säädetään ne kriteerit, jotka henkilö tulee täyttää päästäkseen vaaliluetteloon:

*Alle som avgir erklæring om at de oppfatter seg selv som same, og som enten  
a) har samisk som hjemmespråk, eller*

<sup>185</sup> Ks. Maahanmuuttotuomioistuimen päätökset MIG 2017:24 ja MIG 2017:25.

<sup>186</sup> Pohjoismainen saamelaisopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 79.

<sup>187</sup> Pohjoismainen saamelaisopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 79–80.

<sup>188</sup> Pohjoismainen saamelaisopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 81.



- b) har eller har hatt forelder, besteforelder eller oldeforelder med samisk som hjemmespråk, eller  
 c) er barn av person som står eller har stått i Sametingets valgmanntall, kan kreve seg innført i Sametingets valgmanntall.  
 Begjæring om innføring i Sametingets valgmanntall rettes til Sametinget.

Edellä mainitun pykälän perusteella kaikki jotka ilmoittavat, että he kokevat itsensä saamelaiseksi ja joilla on saamen kieli kotikielenä, tai on tai on ollut vanhempi, isovanhempi tai isoisovanhempi, jolla on saamen kieli kotikielenä, tai on sellaisen henkilön lapsi, joka on merkitty tai on ollut merkittynä vaaliluetteloon, voivat vaatia itsensä merkittäväksi vaaliluetteloon. Huomionarvoista on, että pykälän otsikossa tai ensimmäisessä momentissa ei puhuta lain mukaisesta saamelaisuudesta, toisin kuin Ruotsin ja Suomen saamelaiskäräjälain vastaavissa pykälissä.

Norjan saamelaislain esitöissä sanotaan, että kohdat a) ja b) vastaavat niitä ehtoja, joita sovellettiin Suomessa arvioidessa kenellä on äänioikeus saamelaisvaltuuskunnan (saamelaisparlamentin) vaaleissa.<sup>189</sup>

Norjan lain esitöiden mukaan kotikielellä tarkoitetaan kieltä, jota henkilö on käyttänyt kotona lapsuudessaan. Usein tässä yhteydessä käytetään termiä äidinkieli Jos henkilö on käyttänyt kotonaan lapsuudessaan useita kieliä, niin esitöiden mukaan riittää, että saame on ollut yksi näistä, ellei saamea ole käytetty vain hyvin vähän.<sup>190</sup>

## 7.2.2 Muutoksenhaku

Samelovenin § 2–10 mukaan saamelaiskäräjät on ylin vaaliviranomainen saamelaiskäräjävaaleissa. Samelovenin § 2–12 5 momentin mukaan saamelaiskäräjien asettaman hallituksen, neuvoston tai komitean yksittäisestä päätöksestä voidaan julkishallintolain<sup>191</sup> mukaan valittaa saamelaiskäräjille tai saamelaiskäräjien asettamalle erityiselle muutoksenhakukomitealle.<sup>192</sup>

<sup>189</sup> Ot.prp.nr.33 (1986–1987) kohta 11, s. 119. “Bokstavene a og b tilsvarer de vilkår som gjelder for stemmerett til Delegationen for sameärenden (sameparlamentet) i Finland.”

<sup>190</sup> Ot.prp.nr.33 (1986–1987) kohta 11, s. 119. “Med hjemmespråk menes et språk som vedkommende benyttet i hjemmet under oppveksten. Ofte brukes her betegnelsen morsmål. Dersom vedkommende har benyttet flere språk i hjemmet under oppveksten, er det tilstrekkelig at samisk har vært helt underordnet.”

<sup>191</sup> Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (LOV-1967-02-10).

<sup>192</sup> Sameloven § 2–12 5. mom. ”Enkeltvedtak fattet av styre, råd eller utvalg oppnevnt av Sametinget, kan i samsvar med forvaltningslovens bestemmelser påklages til Sametinget eller særskilt klagenemnd oppnevnt av Sametinget.”

Saamelaiskäräjälakiehdotusta koskevassa hallituksen esityksessä (HE 167/2014 vp) olevien tietojen mukaan Norjan saamelaiskäräjien päätöksestä on mahdollista valittaa alioikeuteen yleisten valitusta koskevien säännösten mukaan. Norjan viranomaisten antamien tietojen mukaan vaaliluetteloon merkitsemistä koskevassa asiassa ei ole koskaan valitettu.<sup>193</sup>

On kuitenkin huomionarvoista, että hallituksen esityksessä ei ole yksilöity, että mihin yleislakiin tämä mahdollinen valitusoikeus perustuisi. Samelovenissa ei ole mainintaa siitä, että saamelaiskäräjien tai saamelaiskäräjien asettaman erillisen muutoksenhakukomitean päätöksestä voisi kyseessä olevassa asiassa valittaa. Norjassa ei ole myöskään erillistä hallintotuomioistuinjärjestelmää. Jos vaaliluetteloon merkitsemisestä koskevasta asiasta ei ole valitettu, niin sen perusteella on myöskin epävarmaa ottaisiko alioikeus kyseessä olevan kaltaista valitusta edes käsittelyyn, koska ennakkotapausta ei löydy. Tämä on aihepiiri joka vaatisi laajempaa jatkotutkimusta ja syvällisempää perehtymistä Norjan oikeusjärjestelmään ja oikeusjärjestykseen.

### 7.3 Venäjän saamelaisten oikeusasema

Venäjällä ei ole omia saamelaiskäräjiä. Venäjän saamelaiset eivät ole edustettuina kansallisessa duumassa eivätkä myöskään Murmanskin alueduumassa.<sup>194</sup>

Saamelaiset ovat Venäjällä yksi monista alkuperäiskansoista toisin kuin Pohjoismaissa, joissa saamelaiset ovat ainoa alkuperäiskansa. Kuolan niemimaalla asuu saamelaisten ja venäläisten lisäksi komeja ja nenetsejä. Tämän johdosta saamelaisten oikeudet turvataan suureksi osaksi Venäjän yleisissä alkuperäiskansojen suojasta annetuissa säännöksissä.<sup>195</sup>

Venäjän vuonna 1993 annettuun perustuslakiin sisältyy alkuperäiskansojen suojelua koskeva määräys. Tämä määräys kuuluu suomennettuna seuraavasti:

*Venäjän federaatio takaa vähemmistöinä olevien alkuperäiskansojen (indigenous small peoples) oikeudet niiden kansainvälisen oikeuden ja kansainvälisten yleissopimusten periaatteiden ja standardien mukaan, joihin Venäjän federaatio on yhtynyt.*<sup>196</sup>

Perustuslaissa ei ole lueteltu, mitkä kansat kuuluvat edellä mainitun määrärauksen

<sup>193</sup> HE 167/2014 vp, s. 19.

<sup>194</sup> Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 99.

<sup>195</sup> Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 99.

<sup>196</sup> Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 99–100.

piiriin. Venäjän federaation pohjoisosan sosio-taloudellisen kehityksen valtiojohteisista perusteista vuonna 1996 annetussa laissa sanotaan kuitenkin vähemmistön muodostavien alkuperäiskansojen olevan kansoja, jotka asuvat esi-isiansä perinteisillä asuma-alueilla, jotka ovat säilyttäneet perinteisen elintapansa, joiden lukumäärä ei ylitä 50 000 henkilöä ja joille ovat tunnusomaisia yhteiset omaperäiset etniset piirteet.<sup>197</sup>

## 7.4 Kansainvälinen esimerkki alkuperäiskansan määrittelystä

### 7.4.1 Kanada

Allardin mukaan alkuperäiskansan jäsenyyden määritelmä on ollut Kanadassa monimutkainen erityisesti métisien ja ”ensimmäisten kansakuntien” (intiaanit, First Nations, Indian) kohdalla. Täten alkuperäiskansaidentiteetti on edelleen ongelmallinen ja kiistanalainen kysymys Kanadassa.<sup>198</sup> Korkein oikeus on esimerkiksi painottanut, että ’statuksettoman intiaanin’ käsite on epätarkka. Se voi viitata intiaaniin, jolla ei enää ole Indian Act -lain mukaista statusta, tai sekoittuneiden yhteisöjen jäseneen, joita ei ikinä ole tunnustettu intiaaneiksi liittovaltion lainsäädännössä.<sup>199</sup>

Identiteetikysymys liittyy alkuperäiskansojen maa- ja luonnonvaraoikeuksien perustuslailliseen suojaan. Tämä suoja määritellään perustuslain kohdassa 35. Se synnyttää kysymyksen myös siitä, ketkä yksilöt määritellään tiettyjen heimojen tai yhteisöjen jäseniksi. Asia liittyy metsästys-, kalastus- ja ansapyyntioikeuksien toteuttamiseen sekä tiettyjen etuuksien ja varojen jakoon joillekin yhteisöille.<sup>200</sup> Ainoa liittovaltiotasoinen lakisääteinen määritelmä on Indian Actissa (1985), joka myös ylläpitää intiaanirekisteriä. Indian Act on vuosien varrella aiheuttanut kiistoja intiaanistatuksen määritelmästä, auktoriteetista määritellä heimojäsenyys sekä pääsystä näihin kategorioihin liittyvien oikeuksien piiriin. Konflikteja on noussut intiaaniheimojen ja hallituksen välillä sekä myös First Nations -yhteisöjen sisällä. Tästä syystä on tuotu esille, että mahdollinen määritelmän uudistaminen tulee tapahtua niin, että se on sopusoinnussa ja tukee alkuperäiskansojen kulttuuria ja perinteitä, mikä olisi myös näiden

<sup>197</sup> Pohjoismainen saamelaisopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 99–100.

<sup>198</sup> Allard 2017, s. 420.

<sup>199</sup> Allard 2017, s. 420.

<sup>200</sup> Ks. Allard 2017, s. 417 & 420.

kansojen itsemääräämisoikeuden mukaista. Kanadan hallitus on sitoutunut yhteistyössä alkuperäiskansojen kanssa työhön Indian Act -lain korvaamiseksi.<sup>201</sup>

Métiseille<sup>202</sup> ei ole olemassa liittovaltiotasosta laillista määritelmää, mutta Kanadan korkein oikeus on kahdessa tapauksessa määritellyt métisit, eri perustuslaillisia tavoitteita silmällä pitäen, kuten on myös Kanadan tilastokeskus väestönlaskentaansa varten. Tilastokeskuksen määritelmä nojaa métisien itseidentifikaatioon ainoana kriteerinä. Korkein oikeus päätti Powleyn tapauksessa kolmesta kriteeristä métisien määritelmäksi perustuslain kohtaa 35 varten: i) itseidentifikaatio métisiksi, ii) historiallinen yhteys métis-yhteisöön esi-isien kautta, sekä iii) nykyisen métis-yhteisön ryhmähyväksyntä. Danielsin tapauksessa, jossa punnittiin perustuslain kohtaa 91(24), korkein oikeus osittain hylkäsi aiemman Powleyn tapauksen kapean määritelmän, tunnustaen métis-yhteisöjen monimuotoisuuden ympäri maata. Tuomioistuin ei kuitenkaan määritellyt sitä, ketä kuuluu métis-henkilöihin. Danielsin päätöksellä on muutoinkin toinen tarkoitus ja kapeampi ulottuvuus; se liittyy vain perustuslailliseen kysymykseen siitä, millä hallinnon tasolla (liittovaltion vai osavaltioiden) on lainsäädäntövalta métisejä ja statuksettomia intiaaneja kohtaan.<sup>203</sup>

Edellä kerrottu Kanadan esimerkki antaa lyhyen kuvauksen alkuperäiskansan juridisen määrittelyn ongelmallisuudesta. Toisaalta Kanadassa niin sanottu intiaanistatus tuo laajoja maankäyttöön ja metsästyksen liittyviä oikeuksia. Tuomioistuin on Kanadassakin tarkastellut ryhmän kriteerejä, tosin siltä kannalta, että miten heitä hallinnossa kohdellaan. Yksilötasolla se ei ole kuitenkaan kaikissa tapauksissa, ainakaan edellä kerrotun esimerkin perusteella, halunnut asiaa ratkaista. Tuomioistuin on huomionnut itseidentifikaation, mutta ryhmähyväksynnälle on annettu ryhmän jäsenyyden määrittelyssä myös asiaankuuluvaa painoa. Tosin varsinkaan métisit eivät ole ryhmänä hyvä vertailukohta arktisen alueen alkuperäiskansaan saamelaisiin jo pelkästään etnisyyteen ja oikeushistorialliseen aspektiin liittyvien seikkojen kannalta. Lisäksi esimerkiksi professori Leroux'n tutkimusten mukaan tietyissä métisiksi identifioivien piireissä, lähinnä Nova Scotian alueella, on havaittu olevan alkuperäiskansojen oikeuksien vastustajia ja että heidän yhteytensä alkuperäiskansaan kuuluvaan esiäitiin voi ulottua hyvinkin kauas, jopa 1600-luvulle asti.<sup>204</sup> Tässä mielessä métisien pyrkimyksiä voi tarkastella kriittisesti myös itseidentifikaation aitouden kannalta.

<sup>201</sup> Allard 2017, s. 420.

<sup>202</sup> Métisit ovat 1700-luvulla Pohjois-Amerikan luoteisosiin tulleiden pääosin ranskalaisten siirtolaisten ja cree- ja ojibway-heimoihin kuuluneiden intiaaninaisten jälkeläisiä.

<sup>203</sup> Allard 2017, s. 420.

<sup>204</sup> National News: "Proliferation of self-identified Indigenous people represents "new wave of colonialism"".

## 7.5 YK:n ihmisoikeuskomitean ratkaisuja

YK:n ihmisoikeuskomitea valvoo KP-sopimuksen toteuttamista. KP-sopimuksen 1 artiklan mukaan kaikilla kansoilla on itsemääräämisoikeus ja KP-sopimuksen artiklan 27 mukaan niissä valtioissa, joissa on kansallisia, uskonnollisia tai kielellisiä vähemmistöjä, tällaisiin vähemmistöihin kuuluvilta henkilöiltä ei saa kieltää oikeutta yhdessä muiden ryhmänsä jäsenten kanssa nauttia omasta kulttuuristaan, tunnustaa ja harjoittaa omaa uskontoaan tai käyttää omaa kieltään.

KP-sopimukseen liittyvä valinnainen pöytäkirja mahdollistaa, että komitealle voidaan tehdä yksilövalituksia.<sup>205</sup> Ryhmän jäsenyyteen liittyviä merkittäviä ihmisoikeuskomitean ratkaisuja ovat *Lovelace v. Canada* (Communication No. 24/1977) ja *Kitok v. Sweden* (Communication No. 197/1985). Edellä mainittuja tapauksia koskevien YK:n ihmisoikeuskomitean linjausten valossa ryhmän päätösvaltaa määrätä ryhmänsä jäsenyydestä rajoittaa tarve osoittaa yksilön oikeuksien rajoittamiselle objektiivinen ja kohtuullinen oikeutus sekä rajoituksen tarpeellisuus koko ryhmän hyvinvoinnin ja elinkyvyn kannalta.<sup>206</sup>

Huomionarvoista on, että saamelaiskäräjät on valittanut YK:n ihmisoikeuskomitealla KHO:n vuoden 2015 saamelaiskäräjien vaaliluettelon hyväksymisistä koskevista ratkaisuksista.<sup>207</sup> Saamelaiskäräjien hallitus on myös perustellut vuoden 2015 vaaliluettelon hakeutumiseen koskevia ratkaisujaan juuri YK:n ihmisoikeuskomitean *Kitok v. Sweden* -päätöksellä. YK:n ihmisoikeuskomitea on soveltaessaan KP-sopimuksen 27 artiklaa Ruotsin saamelaisen vaatimukseen päästä takaisin saamelaiskylänsä jäseneksi todennut, että ryhmän hyvinvointi ja elinedut voivat oikeuttaa kieltämään jopa ryhmän jäseneltä oikeuden palata ryhmänsä yhteyteen. Saamelaiskäräjien hallitus toteaa, että kun YK:n ihmisoikeuskomitea on katsonut ryhmän etujen kiistatta menevän yksilön etujen edelle myös sellaisessa tapauksessa, jossa yksilö on itse kiistatta kuulunut ryhmään, saamelaiskäräjien hallitus on katsonut, että saamelaisryhmän etujen tulee tässä tapauksessa mennä edelle niiden (vaaliluettelon hakeutuvien) hakijoiden etujen, joita saamelaiskäräjien vaalilautakunta ei ole tunnistanut

<sup>205</sup> Pöytäkirjan 1 artiklan mukaan sopimusvaltio, josta tulee pöytäkirjan osapuoli, tunnustaa komitean pätevyyden ottaa vastaan ja käsitellä ilmoituksia tuomiovaltansa piiriin kuuluvilta yksityisiltä henkilöiltä, jotka väittävät joutuneensa tuon valtion taholta tapahtuneen johonkin yleissopimuksessa ilmaistuun oikeuteen kohdistuneen loukkauksen uhriksi.

<sup>206</sup> *Kitok v. Sweden* (197/1985), s. 230. “a restriction upon the right of an individual member of a minority must be shown to have a reasonable and objective justification and to be necessary for the continued viability and welfare of the minority as a whole”.

<sup>207</sup> ks. Yle: ”Saamelaiskäräjät valittaa YK:n ihmisoikeuskomiteaan KHO:n ratkaisusta”.

saamelaisen alkuperäiskansan jäseniksi, koska kyseiset henkilöt eivät ole koskaan edes kuuluneet saamelaiseen ryhmään.<sup>208</sup>

## VIII JOHTOPÄÄTÖKSET

Saamelaiskäräjälain 3 §:n sanamuodon perusteella hakijan on täytettävä vaihtoehtoisesti ja täysimääräisesti ainakin yksi kyseessä olevassa pykälässä mainituista objektiivisista kriteereistä, jotka on määritelty kolmessa eri kohdassa. Subjektiiivisella kriteerillä eli itseidentifikaatiovaatimuksella pyritään vain varmistamaan, että henkilö haluaa identifioida itsensä ryhmään kuuluvaksi ja antaa luvan vaalilautakunnalle tutkia objektiivisten kriteerien pohjalta hänen mahdollinen kuulumisensa vaaliluettelon. Tämän perusteella henkilö antaa siis ennakkoon myös luvan kuulua vaaliluettelon. Objektiivisiä kriteereitä ei voida tulkita sen sananmuodon perusteella siten, että saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. kohtia 1, 2 ja 3 voisi yhdistää keskenään ja tätä kautta kokonaisharkinnan avulla ratkaista henkilön oikeudesta päästä vaaliluettelon. Lisäksi subjektiivista kriteeriä (itseidentifikaatio) ja objektiivisiä kriteereitä ei voida yhdistää ja sekoittaa toisiinsa, vaan ne on pidettävä erillään.

KHO:n käyttämälle kokonaisharkintamenetelmälle ei kyseessä olevassa asiassa löydy tukea saamelaiskäräjäläistä, saamelaiskäräjälakia koskevasta lainvalmisteluaineistosta eikä kansainvälisistä sopimuksista. Saamelaiskäräjälaki ja sitä koskevat esityöt eivät mainitse mitään kokonaisharkinnan mahdollisuudesta saamelaiskäräjälain 3 §:ää sovellettaessa.

KHO:n vuoden 2011 vuosikirjapäätöksen perusteluissaan käyttämässä kansainvälisen oikeuden oikeuslähteessä eli CERD:in suosituksissa vuosilta 2003 ja 2009 ei puhuta kokonaisharkinnasta, vaan itseidentifikaation painottamisesta silloin, kun puhutaan etniseen ryhmään kuulumisesta. Tämän oikeuslähteen rooli on ollut KHO:n vuosikirjapäätöksissä olevien perustelujen kannalta ristiriitainen, koska CERD muutti tulkintalinjaansa vuonna 2012 ja painotti, että saamelaismääritelmän tulkinnassa KHO:n tulisi painottaa YK:n alkuperäiskansojen oikeuksien julistuksen artikloja 3, 8 ja 33. Artiklassa 33 säädetään ryhmän oikeudesta päättää ketkä sen jäseniä ovat. Tästä huolimatta KHO ei muuttanut tulkintalinjaansa, vaan pitäytyi vuoden 2011 vuosikirjapäätöksessä asettamassaan tulkintalinjauksessa, joka KHO:n perustelujen mukaan perustui vuosien 2003 ja 2009 CERD:in suosituksiin.

KHO on muodostanut vuonna 2011 sellaisen tulkintalinjan, jota sen on lähes mahdoton soveltaa yhdenvertaisesti eri valittajien kannalta. Heinämäen mukaan ulkopuolisen puolueettoman

<sup>208</sup> Saamelaiskäräjien hallituksen yleisperustelut koskien vaaliluettelon hakeutumista vuonna 2015, s. 9.

tahon, kuten tuomioistuimen tai muun vastaavan valvontaelimen rooli olisikin juuri nimenomaisesti varmistaa, ettei alkuperäiskansan jäsenyydestä päättävä taho, kuten saamelaiskäräjät, sovelta lain kriteerejä eri tavoin eri yksilöiden kohdalla, eikä niinkään pyrkii sinänsä selvittämään, kuka on saamelainen.<sup>209</sup>

Vaikka tuomioistuin nauttiikin riippumattomuutta, niin tässä kohtaa on toki mielekästä pohtia, onko valtion asettama tuomioistuin ja valtio ylipäätään varsinaisesti *puolueeton ja riippumaton* taho arvioimaan alkuperäiskansan sisäisen itsemääräämisoikeuden piiriin liittyviä asioita. Valtiolla on esimerkiksi omat taloudelliset ja poliittiset intressinsä, jotka kohdistuvat alkuperäiskansa saamelaisten perinteisesti asuttamille alueille. Tässä mielessä aidosti puolueeton taho arvioimaan puheena olevaa asiaa voisi olla kansainvälinen tuomioistuin.

Kemppinen kirjoittaa, että kun kysytään miksi tuomioistuin toimii tietyllä tavalla, vastausta on haettava ensin laista. Tuomioistuin tekee ratkaisunsa lain mukaisesti eli hyväksytyt oikeuskäsityksen nojalla. Tuo käsitys sisältää lakitekstien lisäksi joukon itsestäänselvyksiä, kuten opit lakien voimassaolosta, ja joukon piileviä taustaoletuksia ja ideologisia sitoumuksia, kuten käsityksiä todisteiden sitovuudesta, ihmisen ja toiminnan suhteesta ja syy-yhteydestä.<sup>210</sup> KHO:n saamelaismääritelmän tulkintaa koskevien ratkaisujen ongelmat osittain johtuvat tulkinnanvaraisesta laista, mutta ottaen huomioon miten yksiselitteisen selkeästi KHO vuonna 1999 ratkaisi saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohdan ajallisen rajaamisen, niin sen vuonna 2011 valitsema tulkintalinja on hyvin sekava, ottaen vielä huomioon, että saamelaiskäräjälaki ei mahdollista kokonaisharkinnan soveltamista 3 §:n tulkinnassa.

## IX POHDINTAA

### 9.1 KHO:n tulkintakäytännöstä aiheutuvia mahdollisia seurauksia

KHO:n vuosien 2011 ja 2015 vuosikirjapäätösten asettama tulkintalinja voi pahimmassa tapauksessa johtaa siihen, että saamelaiskäräjien vaaliluettelossa olevista henkilöistä suurin osa on tosiasiallisesti ei-saamelaisia. KHO on luonut tulkintalinjan, jossa kokonaisharkinnan yhtenä osana oleva lappalaisperuste voi nojata hyvinkin vanhaan asiakirjamerkintään.<sup>211</sup> Dosentti Tapani Matala-aho on laskenut, että 1700-luvun puolessa välissä lappalaisiksi maakirjoihin

<sup>209</sup> Heinämäki 2017, s. 92.

<sup>210</sup> Kemppinen 1992, s. 28.

<sup>211</sup> Ks. ratkaisu KHO 2015:145, jossa maakirjamerkintä, johon hakija vetoaa on vuodelta 1739.

merkittyjen henkilöiden jälkeläisiä voi olla tänä päivänä teoriassa jopa 512 000.<sup>212</sup> Mikäli edes pieni osa näistä henkilöistä hakeutuu vaaliluetteloon, niin se vaikuttaa saamelaiskäräjien koostumukseen ratkaisevasti.

Myntti on tuonut jo vuonna 1997 esille, että saamelaismääritelmän sananmukainen soveltaminen johtaisi (mm. sen lappalaisten jälkeläisiä koskevasta säännöksistä johtuen) siihen, että saamelaiskäräjien vaaleissa äänioikeutettujen piiriin tulisi ajan myötä kuulumaan suuri joukko henkilöitä, joilla ei olisi mitään yhteyttä saamen kieleen. Mikäli nämä henkilöt saamelaiskäräjien kautta edustaisivat saamelaisia ja käyttäisivät heidän puhevaltaansa saamen kieltä ja kulttuuria koskevissa asioissa, olisi pitkällä tähtäimellä vaarana saamelaisväestön sulautuminen pääväestöön. Tällainen kehitys olisi vakavassa ristiriidassa vähemmistöjen ja alkuperäiskansojen suojelua koskevien ihmisoikeusnormien kanssa.<sup>213</sup>

Pakkosulauttamisen kieltö on keskeinen osa mm. Euroopan neuvoston kansallisten vähemmistöjen suojelua koskevaa puiteyleissopimusta. Sopimuksen 5 artiklan mukaan sopimuspuolet pidättäytyvät kansallisiin vähemmistöihin kuuluvien henkilöiden vastentahtoiseen sulauttamiseen tähtäävistä toimintaperiaatteista tai käytännöistä ja suojelevat näitä henkilöitä kaikelta toiminnalta, jonka tarkoituksena on tällainen sulauttaminen, sanotun kuitenkaan vaikuttamatta sopimuspuolten yleisen integraatiopolitiikkansa mukaisesti toteuttamiin toimenpiteisiin.

Pakkosulauttamisen kieltö mainitaan myös UNDRIP:in 8 artiklan 1 kohdassa:

*1. Alkuperäiskansoilla ja niihin kuuluvilla yksilöillä on oikeus siihen, ettei niitä pakkosulauteta eikä niiden kulttuuria tuhota.*

Ottaen lisäksi huomioon perustuslain 17.3 §:n sanamuodon ja saamelaiskäräjälain 1 §:stä ilmenevän lain tarkoituksen niin on selvää, että saamelaiskäräjälain tarkoitus vesittyy, jos vaaliluettelossa on muitakin kuin saamelaisia, vaikka etnisesti ei-saamelaiset eivät olisikaan enemmistönä ja määrävässä asemassa saamelaiskäräjillä. Saamelaiskäräjät on alkuperäiskansa saamelaisia varten tarkoitettu itsehallintoelin, ei valtaväestöä varten.

Jotta tilanne saataisiin korjattua, niin olisi ensisijaisen tärkeää, että saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohta eli lappalaisperuste poistettaisiin laista, joskaan sekään ei yksin välttämättä poista KHO:n soveltamaa kokonaisharkintaa, joka KHO:n perustelujen mukaan lähtee liikkeelle

<sup>212</sup> Ks. Matala-aho 2013, s.9.

<sup>213</sup> Myntti 1997, s. 71–72.



itseidentifikaatiosta ja lappalaisperusteen lisäksi myös kielikriteeriin liittyvästä selvityksestä. Tästä johtuen olennaisinta olisi, että saamelaisten ryhmähyväksynnän merkitystä ja itsemääräämisoikeutta vahvistettaisiin CERD:in vuosien 2012 ja 2017 suositusten mukaisesti saamelaiskäräjälaissa.

## **9.2 Erilaisia ratkaisuja kehittää KHO:n asiantuntemusta saamelaisten oikeuksiin liittyvissä asioissa**

### **9.2.1 Yleistä**

Mikäli saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumisessa säilyy yhä jatkossakin nykyisen saamelaiskäräjälain mukainen valitusoikeus KHO:een, niin käyn ohessa läpi erilaisia vaihtoehtoja, miten KHO:n päätöksentekoa ja asiantuntemusta voitaisiin mahdollisesti kehittää saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumiseen koskevien valitusten ratkaisussa, saamelaismääritelmän tulkinnassa ja saamelaisten oikeusasioihin liittyvissä asioissa yleensä.

### **9.2.2 Asiantuntijajäsen**

Koska KHO on ensimmäinen tuomioistuininstanssi saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumista koskevassa muutoksenhaussa ja saamelaismääritelmän tulkinnassa, niin tätä asiaa tuntevan asiantuntijajäsenen lisääminen KHO:een olisi perusteltua. Saamelaisten kulttuuri- ja itsehallintoon liittyvät kysymykset ovat yleisesti sen kaltaisia, jotka vaativat tuomioistuimelta erityisasiantuntemusta. Esimerkiksi mahdollinen uusi säännös saamen kielen ja kulttuurin asiantuntijasta turvaisi paremmin KP-sopimuksen 1 artiklassa säädettyä kansojen itsemääräämisoikeutta ja vastaisi paremmin CERD:in vuosina 2012 ja 2017 kyseessä olevasta asiasta antamia suosituksiin, varsinkin jos asiantuntija olisi itse saamelainen.

Laissa korkeimmasta hallinto-oikeudesta 3 luvun 11 §:ssä säädetään asiantuntijajäsenistä:

*Korkeimmassa hallinto-oikeudessa kaksi ympäristöasiantuntijaneuvosta osallistuu vesilain (587/2011), ympäristönsuojelulain (527/2014) ja vesienhoidon ja merenhoidon järjestämisestä annetun lain (1299/2004) sekä kumotun vesilain (264/1961) ja kumotun ympäristönsuojelulain (86/2000) mukaisten asioiden käsittelyyn. Ympäristöasiantuntijaneuvokset osallistuvat myös Ahvenanmaata koskevien vastaavien ympäristönsuojelu- ja vesiasioiden käsittelyyn.*

*Patenttia, hyödyllisyysmallioikeutta tai integroidun piirin piirimallia koskevien asioiden käsittelyyn osallistuu kaksi yli-insinöörineuvosta.*

*Asiantuntijajäsenten kelpoisuusvaatimuksista, tehtävään määrittämisestä ja asemasta, oikeudesta pysyä tehtävässään sekä velvollisuudesta ilmoittaa sidonnaisuutensa säädetään tuomioistuinlain 17 luvussa.*

Tuomioistuinlain (673/2016) hallituksen esityksessä (HE 7/2016 vp) todetaan, että päätoimisten tuomareiden lisäksi kaikissa tuomioistuimissa voi asioiden ratkaisemiseen osallistua asiantuntijajäseniä tai muita sivutoimisia jäseniä. Heidät määrätään kyseiseen tehtävään tietyksi toimikaudeksi, jonka aikana he nauttivat tuomarille perustuslaissa taattua erottamattomuutta. Asiantuntijajäsenen tehtävän vapautuessa kesken toimikauden hänen tilalleen voidaan määrätä seuraaja. Tuomioistuinten riippumattomuus edellyttää, että asiantuntijajäsenet rinnastetaan tuomiovallan käyttäjinä asemaltaan tuomareihin.<sup>214</sup>

Tuomioistuinlain 17 luvussa säädetään kelpoisuusehdot sekä hallinto-oikeuden että KHO:n asiantuntijajäsenille.<sup>215</sup>

### 9.2.3 Plenum-kokoonpano

Laki korkeimmasta hallinto-oikeudesta 7 §:n 1 mom. mukaan periaatteellisesti merkittävä tai muuten laajakantoinen lainkäyttöasia tai sen osa voidaan määrätä käsiteltäväksi täysistunnossa tai koko jaoston istunnossa. Periaatteellisesti merkittävä asia voidaan ratkaista siis KHO:ssa vähintään seitsemän tuomarin kokoonpanossa tai poikkeuksellisesti kaikista tuomareista koostuvassa täysistunnossa eli plenumissa.<sup>216</sup>

On pohdinnan arvoista, että olisiko saamelaiskäräjien vaaliluettelon kohdistuvien valitusten käsittelyssä ja saamelaismäärittelmän tulkinnassa kyse niin periaatteellisesti merkittävästä asiasta, että KHO:n tulisi ratkaista nämä asiat plenum-kokoonpanossa. Saamelaismäärittelmän tulkitsemisessa on kylläkin esimerkiksi kansainvälisellä oikeudella hyvin keskeinen merkitys.

KHO on käsitellyt vuosikirjapäätösten perusteella tähän asti saamelaiskäräjien vaaliluettelon kohdistuvien valituksia viiden tuomarin kokoonpanossa.

<sup>214</sup> HE 7/2016 vp, s. 22.

<sup>215</sup> Lisäksi HE 7/2016 vp, s. 104 todetaan, että perustuslakivaliokunnan lausunnosta (PeVL 53/2014 vp) johtuen heidän olisi luvussa säädettyjen kelpoisuusvaatimusten lisäksi täytettävä perustuslain 125 §:ssä säädetty yleiset virkanimitysperusteet eli kyky, taito ja koeteltu kansalaiskunto.

<sup>216</sup> Korkein hallinto-oikeus: Muutoksenhakuasian käsittely.

Plenum ei tietenkään takaa, että kansainvälisen oikeuden asema vahvistuisi KHO:n ratkaisuisissa. KHO on plenum-kokoonpanossa esimerkiksi tehnyt päätöksiä, jotka ovat ristiriidassa jopa Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen (EIT) kannan kanssa.

Virolainen kirjoittaa, että KHO poikkesi vuoden 2012 syyskuussa antamassaan päätöksessä (KHO 2012:75) EIT:n kannasta potilaan tahdosta riippumattoman hoidon jatkamista koskevassa asiassa. EIT katsoi 3.7.2012 antamassaan ratkaisussa X v. Suomi, että koska X:n pakkohoidon jatkamisesta päätettäessä ei ollut varattu tilaisuutta ulkopuolisen lääketieteellisen selvityksen hankkimiseen, asiassa oli rikottu Euroopan ihmisoikeussopimuksen (EIS) henkilökohtaista vapautta koskevan 5 artiklan 1 kappaleen määräyksiä.<sup>217</sup> Kyseessä olevan ratkaisun KHO 2012:75 KHO ratkaisi plenum-kokoonpanossa.

#### **9.2.4 Suullisen käsittelyn mahdollisuus**

Professori Olli Mäenpää toteaa Lapin Kansa Sáгатin haastattelussa, että saamelaiskäräjien vaaliluettelon hakeutumiseen liittyviin valitusten käsittelyssä voitaisiin KHO:ssa toimittaa suullinen käsittely. Mäenpää toteaa, että kun KHO on ensimmäinen oikeusaste, ratkaisuun vaikuttavan selvityksen uskottavuuden ja luotettavuuden arvioimiseksi suullinen käsittely voi hyvinkin olla tarpeen.<sup>218</sup>

HLL:n 27 § säädetään suullisen käsittelyn mahdollisuudesta. HLL 27 §:n mukaan asian selvittämiseksi toimitetaan tarvittaessa suullinen käsittely. Siinä voidaan kuulla asianosaisia, 36 §:ssä tarkoitettua viranomaista, todistajia ja asiantuntijoita sekä vastaanottaa muuta selvitystä. Suullista käsittelyä voidaan rajoittaa siten, että se koskee ainoastaan osaa asiasta, asianosaisten käsitysten selvittämistä tai suullisen todistelun vastaanottamista, tai muulla vastaavalla tavalla.

### **9.3 Kansainvälisen oikeuden kehitys KHO:n vuoden 2015 päätösten jälkeen**

#### **9.3.1 Pohjoismainen saamelaissopimus**

<sup>217</sup> OTT Jyrki Virolaisen blogikirjoitus: ”KHO:n pakkohoitopäätös puhuttaa”.

<sup>218</sup> Lapin Kansa Sáгат: ”Professor: Njálmmálaš giedahallan AHR sámeváidálusaide”.

Saamelaisneuvosto teki vuonna 1986 ehdotuksen omasta saamelaissopimuksesta. Ehdotusta tuettiin vuonna 1988 julkaistussa raportissa, jonka olivat laatineet Norjan saamelaisoikeuskomitea sekä Ruotsin ja Suomen saamelaisoikeuksien selvityselimet.<sup>219</sup>

Pohjoismaiden neuvoston istunnossa vuonna 1995 Suomi, Norja ja Ruotsi pääsivät yksimielisyyteen siitä, että pohjoismaisen saamelaissopimuksen tarvetta ja perustaa tulee selvittää. Tätä työtä johtamaan asetettiin vuonna 1996 työryhmä.<sup>220</sup>

Suomen, Norjan ja Ruotsin saamelaisasioista vastaavien ministereiden ja saamelaiskäräjien puheenjohtajien Tukholmassa 7. marraskuuta 2001 pitämässä kokouksessa päätettiin asettaa asiantuntijatyöryhmä, jolle annettiin tehtäväksi laatia ehdotus pohjoismaiseksi saamelaissopimukseksi.<sup>221</sup> Asiantuntijatyöryhmä luovutti luonnoksensa pohjoismaisesta saamelaissopimuksesta 27. lokakuuta 2005.

Helsingissä 12.11.2008 pidetyssä saameministerien ja saamepresidenttien kokouksessa päätettiin jatkaa pohjoismaisen saamelaissopimuksen valmistelua. OM asetti 8.1.2009 työryhmän laatimaan arvion pohjoismaisen saamelaissopimusluonnoksen suhteesta Suomen perustuslakiin ja muuhun kansalliseen lainsäädäntöön sekä Suomea sitoviin kansainvälisiin ihmisoikeusvelvoitteisiin. Työryhmä luovutti mietintönsä 30.11.2009 (OM 2009:18). Saameministerien ja saamepresidenttien kokouksessa Tukholmassa 22.11.2010 sovittiin niistä menettelytavoista, joita noudattaen on tarkoitus asettaa viralliset neuvotteluvaltuuskunnat ja aloittaa neuvottelut. Valtioneuvosto päätti 10.3.2011 asettaa Suomen valtuuskunnan ja oikeuttaa oikeusministeriön määräämään valtuuskunnalle tarvittavat asiantuntijat ja sihteeri.<sup>222</sup>

Norjan, Ruotsin ja Suomen välillä neuvotellun pohjoismaisen saamelaissopimuksen neuvotteluvaltuuskuntien puheenjohtajat parafoivat sopimustekstin 13.01.2017. OM:n mukaan sopimuksen tarkoituksena on vahvistaa saamelaisten oikeudet siten, että saamelaiset voivat säilyttää, harjoittaa ja kehittää kulttuuriaan, kieliään ja yhteiskuntaelämäänsä niin, että valtionrajat häiritsevät tätä mahdollisimman vähän. Sopimuksen mukaan sopimusvaltion allekirjoitusta tulee edeltää Saamelaiskäräjien hyväksyntä.

<sup>219</sup> Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 47.

<sup>220</sup> Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 47.

<sup>221</sup> Pohjoismainen saamelaissopimus. Suomalais-norjalais-ruotsalais-saamelaisen asiantuntijatyöryhmän 27. lokakuuta 2005 luovuttama luonnos, s. 44.

<sup>222</sup> Oikeusministeriön hankkeet: Pohjoismainen saamelaissopimus.

Sopimuksen 13 artiklassa on määritelty yhteiset äänioikeuskriteerit.<sup>223</sup>

*13 artikla Saamelaiskäräjien äänestysluettelo*

*Henkilö, joka pitää itseään saamelaisena ja*

*a) jolla on saamen kieli kotikielenä, tai*

*b) jonka jollain vanhemmalla, isovanhemmalla tai isoisovanhemmalla on ollut saamen kieli kotikielenä, tai*

*c) jonka joku vanhemmista on tai on ollut Saamelaiskäräjien äänestysluettelossa, on oikeus, jos muut kuten ikää, kansalaisuutta ja väestökirjanpitoa koskevat vaatimukset täyttyvät, tulla otetuksi Saamelaiskäräjien äänestysluetteloon Norjassa, Ruotsissa tai Suomessa. Saamelaiskäräjät voivat tehdä yhteistyötä yllä mainitun määräyksen täytäntöönpanossa kansallisen lainsäädännön mukaisesti.*

Tämä äänioikeuskriteeri vastaa hyvin pitkälle Norjan samelovenissa olevaa äänioikeuskriteeriä. Se eroaa Suomen saamelaiskäräjälaissa olevasta kriteeristä siten, että se ulottuu kielikriteerin osalta yhtä sukupolvea pidemmälle ja kielikriteerissä mainittu kielitaidon aste on kotikieli, kun taas Suomen saamelaiskäräjälaissa se on ensiksi opittu kieli. Lisäksi kyseessä oleva kriteeri ei sisällä niin sanottua lappalaiskohtaa ja vanhemman vaaliluettelomerkintää koskevassa c-osassa käytetään sanamuotoa ”on merkittynä tai on ollut merkittynä” kun taas Suomen saamelaiskäräjälaissa käytetään sanamuotoa ”on merkitty tai olisi voitu merkitä.”

### 9.3.2 YK:n rotusyrjinnän poistamista käsittelevän komitean suositus vuodelta 2017

CERD antoi Suomelle uuden määräaikaisraporttinsa keväällä 2017. Tässä määräaikaisraportissa CERD kiinnittää aiempien vuosien tapaa huomionsa saamelaiskäräjien vaaliluetteloon hakeutumiseen:

*In line with its general recommendation No.23 (1997) on the rights of indigenous peoples, the Committee reiterates its recommendation that, in defining who is eligible to vote for Members of the Sami Parliament, the State party accord due weight to the rights of the Sami people to self-determination concerning their status within Finland, to determine their own membership and to not be subjected to forced assimilation (see CERD/C/FIN/CO/20-22, para.12).*

CERD:in vuoden 2017 suositus on pääpiirteittäin samankaltainen kuin aiemmin tässä tutkielmassa mainittu vuoden 2012 suositus. Uudessa suosituksessa on kuitenkin huomattavaa se, että tällä kertaa CERD viittaa suosituksessaan myös omaan vuoden 1997

<sup>223</sup> Sopimuksen johdanto-osiossa todetaan kuitenkin, että sopimus ei estä valtioita myöntämästä vähimmäisoikeuksia koskeva 2 artikla ja saamelaisten itsemääräämisoikeutta koskeva 4 artiklahuomioiden, muille itseään saamelaisiksi katsoville ja saamelaiseen kulttuuriin läheisen yhteyden omaaville henkilöille oikeutta tulla otetuksi saamelaiskäräjien äänestysluetteloon.

yleissuositukseensa nro. 23 alkuperäiskansojen oikeuksista. Aiemmin on huomautettu, että CERD:in vuoden 2012 suositus viittaa vain UNDRIP:iin, joka ei ole huomion esittäjien mielestä oikeudellisesti sitova oikeuslähde.<sup>224</sup> Vuoden 2017 suosituksessaan CERD kuitenkin laajentaa oikeuslähteitään, koska se viittaa ainakin välillisesti, vuoden 2012 suositukseensa kautta, UNDRIP:iin ja välittömästi CERD:in aiempaan omaan yleissuositukseensa nro. 23.

#### **9.4 Eduskunnan ja hallituksen linjauksia saamelaismääritelmästä KHO:n vuosien 2011 ja 2015 päätösten jälkeen**

##### **9.4.1 Saamelaiskäräjälakiesitys (HE 167/2014 vp)**

Maaliskuussa 2015 rauenneen saamelaiskäräjälain hallituksen esityksen (HE 167/2014 vp) yleisperusteluissa kiinnitettiin huomiota erityisesti nykyisen saamelaiskäräjälain 3 §:n 1 mom. 2 kohtaan. Hallituksen esityksen nykytilan arviointia koskevassa osiossa todetaan:

*Saamelaiskäräjälain sääntelyä saamelaisen määritelmästä voidaan pitää ongelmallisena ennen muuta siltä osin kuin kyse on maa-, veronkanto- tai henkikirjoihin tunturi-, metsä- tai kalastajalappalaiseksi merkittyjen henkilöiden jälkeläisistä. Näissä asiakirjoissa on merkintöjä muistakin saamelaisten nykyisellä kotiseutualueella menneisyydessä asuneista ihmisistä kuin saamelaisista eikä asiakirjamerkintä sellaisenaan siten välttämättä osoita henkilön polveutuvan saamelaisesta suvusta. Sääntelyä saamelaisen määritelmästä on aiheellista tarkistaa. Myös saamelaisten ryhmähyväksynnän merkitykseen on tällöin kiinnitettävä huomiota.<sup>225</sup>*

Hallituksen esityksessä (HE 167/2014 vp) saamelaismääritelmä ehdotettiin säädettäväksi seuraavan kaltaiseen muotoon:

*Saamelaisella tarkoitetaan tässä laissa henkilöä, joka pitää itseään saamelaisena, edellyttäen:*

- 1) että hän itse tai ainakin yksi hänen vanhemmistaan tai isovanhemmistaan on oppinut saamen kielen ensimmäisenä kielenään; tai*
- 2) että hän on omaksunut sukusiteittensä kautta saamelaiskulttuurin ja ylläpitänyt yhteyttä siihen ja on sellaisen henkilön jälkeläinen, joka on merkitty verotusta tai väestökirjanpitoa varten laadittuun viranomaisasiakirjaan lappalaiseksi; tai*
- 3) että ainakin toinen hänen vanhemmistaan on merkitty tai olisi tämän lain mukaan voitu merkitä äänioikeutetuksi saamelaisvaltuuskunnan tai saamelaiskäräjien vaaleissa.*

<sup>224</sup> Ks. Majava 2014, s. 42 ja OTL Juha Joonan blogikirjoitus: "Muutama kommentti koskien Kaisa Korpjaakko-Labban kirjoitusta".

<sup>225</sup> HE 167/2014 vp, s. 19–20.

*Saamelaiskäräjät käsittelee hakemukset saamelaisten ottamiseksi vaaliluetteloon ja ilmoitukset vaaliluettelosta poistamiseksi.*<sup>226</sup>

Perustuslakivaliokunta totesi kuitenkin mietinnössään (PeVM 12/2014 vp) saamelaismääritelmää koskien, että se korostaa mm. KHO:n vuosikirjapäätöstä KHO 2011:81:

*Valiokunta pitää korkeimman hallinto-oikeuden tapaan muun ohella itseidentifikaatiota ja asian kokonaisharkintaa sekä perus- ja ihmisoikeusmyönteistä tulkintaa tärkeinä. Valiokunta korostaa oikeusvarmuuden merkitystä ja pitää tärkeänä, että saamelaismääritelmään liittynyt epävarmuus poistuu. Valiokunta katsoo, että hallituksen esityksen mukainen 1 momentin 2 kohdan määritelmä, jossa edellytetään henkilön omaksuneen saamelaiskulttuurin sukuiteidensä kautta ja pitäneen siihen yhteyttä, olisi liian tulkinnanvarainen, kun otetaan huomioon myös saamelaiskulttuurin käsitteen epämääräisyys. Valiokunnan käsityksen mukaan ehdotettu uusi muotoilu voisi johtaa epävarmuuteen ja pykälän 2 momentti korostaisi liikaa ryhmäidentifikaatiota. Näistä syistä valiokunta ehdottaa, että lakiehdotuksen 3 §:ää ei muuteta, vaan pykälä säilyy nykyisessä muodossaan.*<sup>227</sup>

Perustuslakivaliokunnan kannanotto perustui kuitenkin kansainvälisen oikeuden kannalta vanhentuneeseen tulkintaan, koska perustuslakivaliokunnan mietinnössään esiintuoma KHO:n vuosikirjapäätös perustui CERD:in vanhoihin suosituksiin vuodelta 2003 ja 2009, eikä CERD:in uusimpaan suositukseen vuodelta 2012.

Eduskunta äänesti äänin 162–28, että se haluaa säilyttää tämänhetkisen saamelaismääritelmän. Tämä kanta perustui perustuslakivaliokunnan mietintöön. Lakiehdotus vedettiin tämän jälkeen pois eduskunnasta silloisen oikeusministerin Anna-Maija Henrikssonin toimesta.<sup>228</sup>

#### **9.4.2 Esitys saamen kielilain muuttamiseksi (HE 44/2017 vp)**

Hallituksen esityksessä saamen kielilain muuttamiseksi (HE 44/2017 vp) esitetään, että saamen kielilain 3 §:stä poistettaisiin viittaus saamelaiskäräjistä annetun lain mukaiseen saamelaismääritelmään ja pykälän nykyinen 2 kohta kumottaisiin. Hallituksen esityksen perustelujen mukaan nykyinen saamen kielilakiin sisällytetty viittaussäännös saamelaiskäräjälain määritelmään on ongelmallinen, sillä saamelaiskäräjistä annetun lain 3 §:n mukainen määritelmä on läheisesti sidoksissa saamelaiskäräjien vaaliluetteloon merkitsemiseen ja vaalilautakunnan asiassa tekemään päätökseen. Hallituksen esitys liittyy hallituksen esityksiin eduskunnalle maakuntauudistukseksi ja sosiaali- ja terveydenhuollon

<sup>226</sup> HE 167/2014 vp, s. 48.

<sup>227</sup> PeVM 12/2014 vp, s. 4.

<sup>228</sup> Yle Sápmi: "Saamelaiskäräjälakiuudistus kaatui – Henriksson vetää lakiesityksen pois eduskunnasta".

järjestämisuudistukseksi sekä niihin liittyviksi laeiksi.<sup>229</sup> Saamelaiskäräjät on esittänyt, että lakiesitykseen tai sen perusteluihin lisätään viittaus saamelaisia koskevaan perustuslain säännökseen 17.3 §:ään ja saamelaisten alkuperäiskansa-statukseen.<sup>230</sup>

### 9.4.3 MMM:n lausunto Tenon sopimuksesta

Tenon sopimuksen valmisteluvaiheessa maa- ja metsätalousministeriö (MMM) selvitti mm. oikeusministeriötä konsultoimalla, olisiko mahdollista kytkeä kalastusmahdollisuudet ja kalastuslupaluokat saamelaiskäräjälain mukaiseen saamelaismääritelmään. Tuolloin tehdyn selvityksen lopputulos oli se, että tämä ei ollut toteuttamiskelpoinen tapa rajata kalastusoikeuksien käyttöä.<sup>231</sup>

Maa- ja metsätalousvaliokunta totesi, että saamelaiskäräjälain mukaan vaaliluetteloon kuuluminen oikeuttaa henkilön äänestämään saamelaiskäräjävaaleissa sekä asettamaan vaaleissa ehdokkaan tai asettumaan itse ehdokkaaksi. Saamelaiskäräjälain 23 b §:n mukaan saamelaiskäräjävaalien vaaliluettelo on kuitenkin salassa pidettävä asiakirja eikä siitä saa antaa tietoja muuta kuin sille, joka tarvitsee tietoa äänioikeutensa selvittämistä varten. Vaaliluetteloa ja siihen sisältyviä tietoja ei saa käyttää muuhun tarkoitukseen kuin saamelaiskäräjien vaalien toimittamiseen. Valiokunta totesi, ettei vaaliluettelo ole luettelo siitä, ketkä Suomessa ovat saamelaisia tai kuinka monta saamelaista Suomessa on. Lisäksi vaaliluetteloon hakeutuminen on vapaaehtoista.<sup>232</sup>

## 9.5 Jatkotutkimus

Laissa säädettyä hallintopäätökseen liittyvää kokonaisharkintaa on tutkittu varsin vähän. Tässä mielessä kyseessä oleva aihealue kaipaisi jatkotutkimusta, esimerkiksi ulkomaalaislain ja vammaisetsuuspalvelulain saralla. Jatkotutkimuksessa voitaisiin käydä läpi tarkemmin miten hallintotuomioistuimet ovat tulkinneet edellä mainituissa laeissa olevaa kokonaisharkintaa.

Jatkotutkimusta voisi tehdä yleisesti myös siitä että miten kansainvälisen oikeuden linjaukset kuten ihmisoikeuselinten suositukset ovat muuttaneet tuomioistuinten tulkitsemiskäytäntöä.

<sup>229</sup> HE 44/2017 vp, s. 12.

<sup>230</sup> Saamelaiskäräjien lausunto hallituksen esityksestä saamen kielilain muuttamiseksi, s. 4.

<sup>231</sup> MmVM 2 /2017 vp, Valiokunnan yleisperustelut, Perustuslakivaliokunnan lausunto ja saamelaisten kalastus.

<sup>232</sup> MmVM 2 /2017 vp, Valiokunnan yleisperustelut, Perustuslakivaliokunnan lausunto ja saamelaisten kalastus.



Tässäkin tutkimuksessa on aiemmin jo tullut ilmi, että CERD:in Suomelle antamat suositukset olivat KHO:n vuosikirjapäätöksestä ilmenevien seikkojen perusteella ainoa oikeuslähde, jolla KHO perusteli tulkintalinjansa muuttumista vuonna 2011.

Tarvittaisiin myös enemmän oikeustieteellistä tutkimusta alkuperäiskansa saamelaisten itsemääräämisoikeuteen liittyvistä seikoista. Esimerkiksi kansainvälisessä oikeudessa tunnettu ryhmähyväksynnän merkitys on sen kaltainen asia, jota Suomessa on tutkittu varsin vähän. Itsemääräämisoikeuden suhteen voisi yleisesti myös tehdä vertailevaa tutkimusta esimerkiksi saamelaisten kulttuuri-itsehallinnon ja Ahvenanmaan itsehallinnon välillä. Toivottavasti itsemääräämisoikeuteen liittyvää tutkimusta tulee jatkossa enemmän myös saamelaisesta perspektiivistä käsin.