

Kulturdepartementet
Stockholm

Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket

Ku2019/01308/RS

Inställning

Umeå tingsrätt, mark- och miljödomstolen, anser att förslaget ger uttryck för lovvärda ambitioner när det gäller att förbättra det samiska folkets inflytande över sina angelägenheter. Mark- och miljödomstolen anser dock att förslaget, som det nu är utformat och trots de justeringar som har gjorts i förhållande till departementspromemorian, är förenat med alltför stora oklarheter och potentiella tillämpningsproblem för att det ska kunna tillstyrkas.

Allmänt

Förslaget syftar till att implementera en princip om urfolks rätt till självbestämmande eller delaktighet i beslutsfattandet i frågor som berör urfolket. Enligt mark- och miljödomstolens mening är det svårt att acceptera att den principen inte i enskilda fall skulle kunna komma i konflikt med tanken att den ansvariga myndigheten självständigt, objektivt och opartiskt tillämpar gällande rätt i varje enskilt fall. I utkastet insisteras dock på att en sådan konflikt inte kommer att uppkomma (se t.ex. s. 33 f., 38, 46 samt avsnitt 5.5 och 5.6). Enligt mark- och miljödomstolens mening hade det varit bättre och tydligare om konflikten explicit erkändes och diskussionen rörde frågan om hur en acceptabel balans mellan dessa oförenliga värden ska kunna skapas.¹

Ärenden som kan få särskild betydelse för samerna

¹ Vad som sägs i anslutning till ett av undantagen från lagens tillämpningsområde – ärenden som rör ersättning till enskild med tillämpning av expropriationslagen – är i sammanhanget illustrativt (s. 56): ”Det framstår av bl.a. rättssäkerhetsskäl som främmande för rättsordningen att en myndighet som ska besluta om sådan ersättning till en enskild skulle förhandla med en annan myndighet eller enskild om ersättningen innan den beslutas.” Mark- och miljödomstolen har svårt att se varför det argumentet är giltigt just när det gäller ersättning med tillämpning av expropriationslagen men inte när det gäller andra frågor av stor betydelse för enskilda, t.ex. olika typer av tillstånd.

Frågan om potentiella konflikter är i stor utsträckning avhängig hur tillämpningsområdet för den nya konsultationsskyldigheten kommer att avgränsas. Konsultationsskyldigheten ska gälla i ärenden ”som kan få särskild betydelse för samerna”. Mark- och miljödomstolen måste konstatera att lokutionen i sig, och det som anförs i utkastet för att förklara den,² inte räcker särskilt långt för att avgränsa tillämpningsområdet och att den närmare avgränsningen därför i stor utsträckning har överlämnats åt myndigheterna och samernas företrädare att utforma själva.³ Även i centrala frågor kan det råda tveksamhet, t.ex. om frågor som är av särskild betydelse för en sameby för att de berör användningen av samebyns område, därmed också är av särskild betydelse för *samerna*, så att någon konsultationsskyldighet överhuvudtaget uppkommer.⁴

Ska konsultationen syfta till enighet eller samtycke i samtliga fall?

Enligt den föreslagna 11 § ska deltagarna vid konsultationen ange sina motive-
rade ståndpunkter och yttra sig över de andras ståndpunkter. För den konsulta-
tionsskyldige ska detta dock bara gälla i ärenden där det inte finns någon enskild
part. Undantaget syftar till att motverka risken för konflikt med myndigheternas
skyldighet att handlägga ärenden objektivt och opartiskt. I samma syfte har pro-
memorianas förslag att enighet eller samtycke ska eftersträvas strukits (avsnitt
5.5). Mot den bakgrunden blir andra stycket i samma bestämmelse svårt att
förstå. Enligt stycket ska konsultationen fortsätta tills enighet eller samtycke i
frågan har uppnåtts eller tills den konsultationsskyldige eller Sametinget förklarar
att enighet eller samtycke inte kan nås. Här gäller alltså inget undantag för
ärenden där det finns enskilda parter (jfr utkastet s. 78 f.).

Det måste givetvis finnas något att vara enig om eller samtycka till, och detta
utgörs rimligen av myndighetens ställningstagande till den fråga som är föremål
för konsultation. Tanken är alltså att Sametinget och eventuella andra företrädare
för samiska intressen å ena sidan och en beslutande myndighet å den andra ska
diskutera utfallet i ärenden där det finns enskilda parter. Enbart på grund av att
myndigheten inte behöver ange någon ”motiverad ståndpunkt” och enighet eller
samtycke inte längre ska ”eftersträvas” anses den potentiella konflikten med
myndighetens skyldighet att agera objektivt och opartiskt vara undanröjd. Mark-
och miljödomstolen är tveksam till den slutsatsen.

² Den enda vägledning som ges i utkastet är att begreppet inte omfattar ärenden som endast berör enstaka samer (s. 46), och inte heller ärenden som har generell betydelse för hela samhället och alltså inte särskilt berör samerna (s. 46 f.). På s. 47 ges en kortfattad exemplifiering, varmed måste förstås att det endast är vissa av dessa ärenden som kan ha särskild betydelse för samerna. När det gäller frågan om hänsyn ska tas till kumulativa effekter sägs endast att detta ”bör vara möjligt” (s. 51).

³ Enligt utkastet får det ”utvecklas en praxis i rättstillämpningen”. Enligt mark- och miljödomstolens mening torde det dock komma att höra till undantagen att myndigheternas eller Sametingets bedömningar blir föremål för rättslig prövning.

⁴ Av vad som sägs på s. 43 kan man få intrycket att det är tillräckligt att ärendet har särskild betydelse för samebyn. Som lagförslaget är utformat krävs dock att ärendet både har särskild betydelse för samerna och för samebyn för att myndigheten ska vara skyldig att hålla konsultation med samebyn. Mark- och miljödomstolen uppfattar inte detta som meningslös semantik, utan som en fråga som kan ha stor betydelse för lagens tillämpningsområde.

Enligt mark- och miljödomstolens mening är det vidare tveksamt hur en ordning med en konsultation som kan leda till ”enighet” mellan myndigheten och företrädarna för samiska intressen ska förenas med gängse ordning för beslutsfattande i åtminstone vissa myndigheter. Om ärendet bereds av en eller flera tjänstemän, som också genomför konsultationen, och beslut därefter fattas av en annan tjänsteman, av en kommunal nämnd eller av kommunfullmäktige, måste de sistnämnda stå fria att besluta i vilken riktning som helst, oavsett vad som har överenskommit vid konsultationen. Någon ”enighet” kan således visa sig inte föreligga när ärendet väl avgörs.

Anders Carlbaum

Detta yttrande har beslutats av chefsrådmannen Anders Carlbaum, rådmännen Kristina Johnsson och Patrik Södergren (den sistnämnde föredragande) samt de tekniska råden Lena Nilsson, Erik Olauson och Daniel Janonius Löwgren.