

LAGRÅDET

Utdrag ur protokoll vid sammanträde 2020-11-10

Närvarande: F.d. justitierådet Eskil Nord samt justitieråden Inga-Lill Askersjö och Petter Asp

En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket

Enligt en lagrådsremiss den 29 oktober 2020 har regeringen (Kulturdepartementet) beslutat inhämta Lagrådets yttrande över förslag till

1. lag om konsultation i frågor som rör det samiska folket,
2. lag om ändring i sametingslagen (1992:1433),
3. lag om ändring i lagen (2009:724) om nationella minoriteter och minoritetsspråk.

Förslagen har inför Lagrådet föredragits av rättssakkunniga Linnéa Sundqvist Kahles.

Förslagen föranleder följande yttrande.

Förslaget till lag om konsultation i frågor som rör det samiska folket

5 §

I paragrafen regleras vissa undantag från skyldigheten att konsultera. De tre första punkterna reglerar situationer där regeringen och en myndighet eller flera myndigheter var för sig skulle bli skyldiga att konsultera i samma fråga om inte regleringen funnits. Av författningskommentaren till den *första punkten* framgår att den gäller fall då en förvaltningsmyndighet ansöker om tillstånd för att få bedriva en verksamhet som kan bedrivas av enskilda. Myndigheten är inte konsultationsskyldig när den tar fram ansökan, om ansökan ska prövas av en myndighet som är konsultationsskyldig eller av regeringen. Konsultationsskyldigheten uppfylls i dessa fall av de senare vid prövningen. Av bestämmelsens föreslagna ordalydelse framgår dock inte klart vem som ska ansöka för att undantaget ska gälla och inte heller om undantaget gäller för den myndighet som ansöker eller för den som prövar ansökan. Bestämmelsen bör omformuleras så att detta framgår tydligare.

Om Lagrådets förslag till formulering av första punkten följs kan bestämmelserna i *andra och tredje punkterna* med fördel inledas på samma sätt, dvs. på ett sådant sätt att det tydliggörs för vilken instans som undantaget gäller. Dessa punkter bör också omformuleras så att det klart framgår att undantagen endast gäller om konsultation skett i en fråga som prövats i det överklagade beslutet (punkt 2) respektive som ska prövas i det överlämnade ärendet (punkt 3).

Enligt *fjärde punkten* ska skyldigheten att konsultera inte gälla om det finns synnerliga skäl på grund av att ärendet är brådskande. Av författningskommentaren framgår att det som avses med synnerliga

skäl i detta fall är att ett dröjsmål med beslutet skulle medföra en risk för betydande olägenheter. De exempel som ges i förarbetena är också fall då sådana olägenheter kan anses föreligga. Något utrymme för att av någon annan anledning anse att det finns synnerliga skäl för att undanta en myndighet från konsultations- skyldigheten ger inte förarbetena uttryck för. Vid tillämpningen kommer det att innebära att begreppet "risk för betydande olägenheter" är det som ska bedömas och ges ett materiellt innehåll. Enligt Lagrådets mening är det därför också det rekvisitet som bör tas in i lagtexten i stället för begreppet "synnerliga skäl" som enbart är en omväg till begreppet "risk för betydande olägenheter" och därför är ägnat att förvirra.

Lagrådet föreslår att paragrafen ges följande lydelse.

Skyldigheten att konsultera gäller inte

1. för en förvaltningsmyndighet som hos en annan myndighet som är konsultationsskyldig eller hos regeringen ansöker om tillstånd för att bedriva en verksamhet som kan bedrivas av enskilda,
2. för en förvaltningsmyndighet eller för regeringen när ett beslut överklagas dit och en konsultation i den fråga som prövats i beslutet har genomförts i den lägre instansen,
3. för regeringen om ett ärende i annat fall än som avses i 3 § första stycket har överlämnats dit och en konsultation i den fråga som ska prövas i ärendet har genomförts i den lägre instansen,
4. ärendet är brådskande och ett dröjsmål skulle medföra risk för betydande olägenheter,
5. den samiska företrädare som enligt 7 § ska konsulteras avstår från konsultation, eller
6. det är uppenbart att konsultation inte behövs eller att konsultation är uppenbart olämplig.

6 §

Om en samisk företrädare begär konsultation i ett ärende som den anser kan få särskild betydelse för samerna ska, enligt paragrafen, konsultation genomföras om inte det är fråga om ett ärende som ska undantas enligt 4 eller 5 §.

Det är alltså fråga om något som ger ett slags initiativrätt. Enligt Lagrådets mening bör paragrafen ge tydligare besked om vad denna initiativrätt innebär. Vidare framstår det med den utformning som bestämmelsen nu har som något missvisande att paragrafen hänvisar endast till undantagen i de särskilt angivna paragraferna.

Som Lagrådet uppfattar beskrivningen av denna initiativrätt innebär den att om den samiska företrädaren begär konsultation med hänvisning till sin bedömning att ett ärende kan få särskild betydelse för samerna har denna företrädare ett absolut tolkningsföreträde i frågan om ärendets karaktär. Det innebär att det organ som ska pröva ärendet inte ska göra någon egen bedömning av om lagen ska tillämpas på grund av att ärendet kan få en sådan betydelse. Därmed blir inte endast undantagsregleringen i 4 eller 5 § tillämplig, utan även lagen i övrigt. Ett exempel på en otydlighet som preciseringen till nämnda paragrafer ger upphov till är att 2 och 3 §§ innehåller bestämmelser om vilka organ som är konsultationsskyldiga och därmed också om vilka som faller utanför konsultationsskyldigheten. Dessa bestämmelser har relevans även i ärenden som initierats av en samisk företrädare med stöd av 6 §, eftersom initiativrätten inte innebär att dessa organs ställning ändras.

Enligt Lagrådets mening skulle initiativrättens innebörd framgå på ett tydligare sätt om 6 § omformuleras så att det framgår att den samiska företrädaren har ett absolut tolkningsföreträde och att detta gäller just i förhållandet till ärendets karaktär. Med en sådan utformning framgår också tydligare att övriga bestämmelser i lagen ska tillämpas och inte endast de bestämmelser som avser undantag från konsultationsskyldighet.

Mot denna bakgrund föreslår Lagrådet att paragrafen ges följande lydelse.

Om den samiska företrädare som avses i 7 § anser att ett ärende kan få särskild betydelse för samerna och begär konsultation ska ärendet anses kunna få sådan betydelse vid tillämpning av denna lag.

8 §

I paragrafens första stycke första mening föreskrivs en informations-skyldighet. Den konsultationsskyldige ska i ett tidigt skede informera den samiska företrädaren om ärendet och fråga om den begär konsultation. Informations-skyldigheten gäller enligt bestämmelsen i ett ärende som kan få särskild betydelse för samerna. Bestämmelsen ger intryck av att det alltid föreligger en informations-skyldighet om det är ett ärende av sådan betydelse, oavsett om det finns någon annan bestämmelse som föreskriver att konsultation trots detta inte ska ske, exempelvis på grund av att något av undantagen i 4 eller 5 § gäller. Vid föredragningen har dock klargjorts att bestämmelsen inte ska ges den tolkningen. Paragrafen bör därför rätteligen i stället föreskriva att informations-skyldighet föreligger om det finns en skyldighet att konsultera. Lagrådet föreslår att paragrafen ges följande lydelse.

När det finns en skyldighet att konsultera i ett ärende ska den konsultationsskyldige i ett tidigt skede informera den samiska företrädaren om ärendet och fråga om den begär konsultation. Det ska framgå av förfrågan när den senast ska ha besvarats. Tidsfristen ska vara skälig.

Om den samiska företrädaren inte svarar inom den utsatta tidsfristen får det betraktas som att företrädaren avstår från konsultation i ärendet.

Skyldigheten i första stycket gäller inte i förhållande till en samisk företrädare som på eget initiativ begärt konsultation enligt 6 §.

Övriga lagförslag

Lagrådet lämnar förslagen utan erinran.