



JURIDISKA FAKULTETEN  
vid Lunds universitet

Wilma Vestman

”What local people?”

En kritisk granskning av den samiska  
konsultationsordningen i ljuset av gruvärenden

LAGF03 Rättsvetenskaplig uppsats

Kandidatuppsats på juristprogrammet  
15 högskolepoäng

Handledare: Richard Croneberg

Termin: VT 2022

# Innehåll

|  |           |
|--|-----------|
| <b>SUMMARY</b>   | <b>1</b>  |
| <b>SAMMANFATTNING</b>  | <b>2</b>  |
| <b>FÖRKORTNINGAR</b>   | <b>3</b>  |
| <b>1 INLEDNING</b>   | <b>4</b>  |
| 1.1 Syfte och frågeställningar                                   | 6         |
| 1.2 Avgränsningar  | 6         |
| 1.3 Teori och metod  | 7         |
| 1.4 Material och forskningsläge                                  | 8         |
| 1.5 Disposition  | 9         |
| <b>2 KONSULTATIONSORDNINGEN</b>                                  | <b>10</b> |
| 2.1 Möjligheter till inflytande enligt tidigare lagstiftning     | 10        |
| 2.2 En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket  | 13        |
| <b>3 PROBLEMBILD VID TILLÄMPNING I GRUVÄRENDEN</b>               | <b>19</b> |
| 3.1 Tillståndsprocessens första skede undantas från konsultation | 19        |
| 3.2 Avsaknad av särskild överklaganderätt                        | 22        |
| 3.3 Efterlevnad av internationell urfolkrätt                     | 25        |
| <b>4 ANALYS OCH SLUTSATSER</b>                                   | <b>30</b> |
| <b>KÄLL- OCH LITTERATURFÖRTECKNING</b>                           | <b>32</b> |

# Summary

Sápmi, the traditional lands of the indigenous Sami people, expands across northern Norway, Sweden, Finland and into the Russian Kola Peninsula. It contains several of Sweden's major mineral deposits. Large-scale extraction projects have been the subject of intense conflicts between the Sami and the Swedish state and has given rise to local protests as well as nation-wide political debate. Indigenous peoples' right to be consulted in matters that may affect their rights is well established in international law. For many years, Sweden's failure to thoroughly implement and enshrine this right has been subject to considerable international criticism. Consequently, a law was adopted in January 2022, obliging the government, government agencies and municipalities to consult representatives of the Sami in matters of special significance (Swedish: "särskild betydelse") to them.

This essay aims to review the Sami Consultation Law within the context of mineral extraction in Sápmi. Following an introduction of the law and other law applicable to mining, the provisions of the Sami Consultation Law are applied to mining permit processes. The review is made from a critical perspective to illustrate problems that may arise when the law is put into practice.

The study finds that the difficult assessment of whether an issue is of special significance to the Sami may prove problematic. The absence of specific mechanisms of appeal and regulations regarding legal consequences further obstruct the Sami representative's possibilities to claim their rights. Additional problems include the timing of consultation, as well as vague and unclear wording. In the final analysis, the conclusion drawn is that while the Sami Consultation Law has indeed strengthened the Sami's right of consultation, there are several issues that may prevent the law from gaining its intended legal impact.

# Sammanfattning

Samernas traditionella landområde Sápmi breder ut sig över norra Norge, Sverige, Finland och Kolahalvön i Ryssland, och omfattar därmed stora delar av Sveriges mest mineralrika områden. Storskaliga utvinningsprojekt har varit föremål för flera intensiva konflikter mellan samerna och staten, och gett upphov till såväl lokala protestaktioner som nationell debatt. I egenskap av urfolk åtnjuter samerna ett antal folkrättsligt grundade rättigheter, däribland rätten till konsultation i frågor som kan få påverkan för dem. Sverige har under många år mottagit omfattande kritik från internationella granskningsorgan över bristande implementering av rättigheten. Mot bakgrund av detta infördes en konsultationsordning i januari 2022, som stadgar en konsultationsskyldighet för regeringen, myndigheter, regioner och kommuner i frågor som kan få ”särskild betydelse” för samerna.

Denna uppsats syftar till att granska konsultationsordningen i kontexten mineralutvinning i Sápmi. Efter en presentation av rättsläget och konsultationsordningen appliceras dessa bestämmelser på tillståndprocesser för gruvverksamhet. Granskningen utgår från ett kritiskt perspektiv och kombinerar rättsdogmatisk och rättsanalytisk metod för att belysa möjliga problem med konsultationslagens utformning.

Av utredningen framgår att bedömningen av vilka frågor som är av särskild betydelse för samerna riskerar att vålla flertalet problem vid tillämpningen. Avsaknaden av särskilda bestämmelser för överklagande och rättsföljd försvårar vidare samernas möjligheter att utkräva sin rätt. Dessutom kan en förhållandevis sen konsultationstidpunkt, liksom vagheter och bristande vägledning nämnas som genomgående problem. I arbetets avslutande analys dras slutsatsen att medan konsultationsordningen har stärkt samernas rätt till inflytande, finns flera bestämmelser vars utformning hindrar lagen från att få det genomslag som lagstiftaren avsett och remissinstanser och internationella granskningsorgan förespråkat.

# Förkortningar

|        |   |
|--------|---|
| CERD   | Committee on the Elimination of Racial Discrimination                             |
| Ds.    | Departementsserien  |
| FPIC   | Free, prior, and informed consent   |
| ICCPR  | International Covenant on Civil and Political Rights                              |
| ICERD  | International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination |
| ICESCR | International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights                    |
| ILO    | International Labour Organization   |
| JK     | Justitiekanslern  |
| JO     | Riksdagens ombudsmän, Justitieombudsmannen  |
| Prop.  | Proposition   |
| Kap.   | Kapitel   |
| SGU    | Sveriges geologiska undersökning  |
| Rskr.  | Riksdagsskrivelse   |

# 1 Inledning

Samerna har levt och verkat i området Sápmi sedan långt före den svenska statsbildningen, och har genom en rad beslut erkänts en särställning i svensk rätt. År 1977 förklarade regeringen och Kulturutskottet att samer har status som *urfolk* i Sverige.<sup>1</sup> I lagen (2009:724) om nationella minoriteter och minoritetsspråk, minoritetslagen, från 2009 anges att samer är en av Sveriges fem *nationella minoriteter*.<sup>2</sup> Samernas ställning som *folk* befastes i grundlag år 2010 genom en ändring av 1 kap 2 § 6 st regeringsformen (RF).<sup>3</sup> Sverige har därtill anslutit sig till en rad internationella dokument som tillerkänner samerna rättigheter, däribland FN:s rasdiskrimineringskonvention,<sup>4</sup> Internationella konventionen om medborgerliga och politiska rättigheter,<sup>5</sup> samt den ej rättsligt bindande Urfolksdeklarationen.<sup>6</sup>

Då Sápmi omfattar stora delar av det naturresursrika norra Sverige uppstår naturligt intressekonflikter mellan samerna och staten, inte minst i fråga om mineralutvinning. I takt med rättsutvecklingen på området har berörda samebyar i en rad uppmärksammade processer motsatt sig beslut om beviljade undersökningstillstånd och bearbetningskoncessioner. Den 22 mars 2022 beviljade regeringen bolaget Jokkmokk Iron Mines AB bearbetningskoncession för området Kallak (på samiska Gállok) i Jokkmokks kommun, i ett ärende som alltsedan det inleddes i april 2013 har bemötts av

---

<sup>1</sup> Prop. 1976/77:80 s. 1; bet. KrU 1976/77:43 s. 4.

<sup>2</sup> 2 § minoritetslagen.

<sup>3</sup> Prop. 2009/10:80 s. 9.

<sup>4</sup> Internationell konvention om avskaffandet av alla former av rasdiskriminering, International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, New York 7 mars 1966, SÖ 1971:40.

<sup>5</sup> Internationell konvention om medborgerliga och politiska rättigheter, International Covenant on Civil and Political Rights, New York 16 december 1966, SÖ 1971:42.

<sup>6</sup> FN:s deklaration om ursprungsfolkens rättigheter, United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, A/RES/61/295.

starka protester från samiskt håll.<sup>7</sup> Utöver höjda röster för att belysa det hot en gruva skulle utgöra mot renskötseln och miljön i området har den begränsade möjligheten till samiskt inflytande i processen kritiserats - en debatt som fick särskild kraft efter följande uttalande av Clive Sinclair Poulton, dåvarande styrelseordförande för det brittiska moderbolaget Beowulf Mining: “One of the major questions I get is: ‘What are the local people going to go ahead and say about this project?’ I show them this picture and I say: ‘What local people?’”<sup>8</sup>

Sverige har under flera år mottagit omfattande kritik av bland andra Europarådet och diverse FN-organ för hanteringen av urfolksrättsliga frågor. FN:s rasdiskrimineringskommitté, CERD, samt FN:s specialrapportör för urfolks rättigheter har i ett flertal rapporter särskilt påpekat det bristande samiska inflytandet över beslutsprocesser om utvinning av naturresurser, och uppmanat Sverige att befästa principen om *free, prior, and informed consent* (FPIC) i svensk lagstiftning.<sup>9</sup>

Mot bakgrund av kritiken antogs lag (2022:66) om konsultation i frågor som rör det samiska folket (härefter konsultationslagen) i januari 2022, som stadgar en konsultationsskyldighet för myndigheter vid beslut som kan antas ha särskild betydelse för samerna.<sup>10</sup> Konsultationsordningen syftar till att främja samernas inflytande över sina angelägenheter,<sup>11</sup> och regeringen bedömer att man med denna åtgärd går den internationella kritiken tillmötes

---

<sup>7</sup> Regeringsbeslut N2017/04553; Isberg, 'Bergsknallen Kallak blev en konflikt som nådde FN', Dagens Nyheter, 2022-03-30.

<sup>8</sup> Cit. Clive Sinclair Poulton, med hänvisning till ett fotografi av ett folktomt fjällandskap. Se Persson, Harnesk och Islar i Geoforum 86 s. 20.

<sup>9</sup> Concluding observations on the combined twenty-second and twenty-third periodic reports of Sweden (CERD/C/SWE/CO/22-23); Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples on the human rights situation of the Sami people in the Sápmi region of Norway, Sweden and Finland (A/HRC/33/42/Add.3). Se avsnitt 3.3.

<sup>10</sup> Rskr. 2021/22:133; 2 § konsultationslagen.

<sup>11</sup> 1 § konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 1.

och uppfyller sina folkrättsliga förpliktelser.<sup>12</sup> Medan beslutet välkomnats har det fortsatt ansetts otillräckligt på flera punkter av remissinstanser såsom Sametinget, Civil Rights Defenders och Amnesty International.<sup>13</sup> Utöver den initiala intressekonflikten mellan gruvindustri och samiskt kulturarv syns här även skiljaktigheter i synen på rätten till inflytande över sådana beslutsprocesser, och den rättens innebörd, tillämpning och gränser.

## 1.1 Syfte och frågeställningar

Uppsatsen syftar till att granska i vilken utsträckning den konsultationsordning som införts i och med konsultationslagen tillförsäkrar samerna inflytande över beslutsprocesser om mineralutvinning i Sápmi.

För detta syfte har följande frågeställningar formulerats:

- Vilka undantag till konsultationsordningen kan särskilt antas utgöra hinder mot att den rätten förverkligas?
- Vilka bestämmelser för tillämpningen av konsultationsordningen kan särskilt antas utgöra hinder mot att den rätten förverkligas?
- Utgör konsultationsordningen en tillräcklig åtgärd för att Sverige ska anses efterleva de rekommendationer som utfärdats av CERD och FN:s specialrapportör i sammanhanget?

## 1.2 Avgränsningar

Den fortsatta framställningen har fokuserats på beslutsprocesser om utvinning av så kallad koncessionsmineral,<sup>14</sup> trots att detta endast är en av

---

<sup>12</sup> Prop. 2021/22:19 s. 27–29.

<sup>13</sup> Sametinget, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss; Civil Rights Defenders, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss; Amnesty International, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss.

<sup>14</sup> Se 1 kap 1 § minerallagen (1991:45).



många typer av ärenden där konsultationsskyldighet kan inträda enligt den nya lagen. Denna avgränsning är nödvändig med hänsyn till arbetets omfattning. Gruvärenden är av särskilt intresse att utreda eftersom det är just konflikter kring mineralutvinning som i stor utsträckning ligger bakom såväl den internationella kritiken som införandet av konsultationsordningen. Den i skrivande stund pågående debatten kring bearbetningskoncessionen i Kallak aktualiserar detta fokus ytterligare.

Inom ramen för nämnda debatt uppstår ständigt nya problem i takt med att nytt material tillkommer. Även det faktum att konsultationslagen antogs så sent som 1 mars 2022 och delvis ännu inte trätt i kraft (i enlighet med rådande övergångsbestämmelser) innebär att arbetet får avgränsas till vad som i skrivande stund kan överblickas och utredas, med reservation för att läget snabbt kan komma att förändras.

### **1.3 Teori och metod**

Konsultationsordningens innebörd för möjligheterna till samiskt inflytande kommer analyseras ur ett kritiskt perspektiv. Detta förefaller naturligt då arbetet har en granskande karaktär, och dess syfte att belysa möjlig problematik ställer krav på ett kritiskt förhållningssätt till den åtgärd regeringen vidtagit. I likhet med flera andra kritiska analyser vad gäller minoritetsgrupper bygger analysen på ett antagande om att politiska och historiska faktorer (svenska statens kolonisering av Sápmi och långa historia av förtryck av samerna) har inneburit att ett ojämnt maktförhållande råder mellan såväl samerna och staten, som mellan samerna och majoritetsbefolkningen.<sup>15</sup>

I de delar uppsatsen utreder och kartlägger gällande rätt i och med konsultationsordningens införande har en rättsdogmatisk metod använts. Med

---

<sup>15</sup> Svensson (2015) s. 210.

den rättsdogmatiska metoden söks svar på frågor om gällande rätt i rättskällorna (lagstiftning, förarbeten, rättspraxis och doktrin), med beaktande av rättskällevärdet och rättskällornas inbördes hierarki.<sup>16</sup> Den rättsdogmatiska metodens begränsningar har diskuterats flitigt i litteraturen. Ur en traditionell rättsdogmatisk synvinkel har endast de auktoritativa rättskällorna relevans, då det endast är dessa som kan ge svar på frågor om gällande rätt. Huruvida rättsdogmatikens ramar tillåter kritik av rättskällorna är omdiskuterat, men utrymmet för detta tycks i vart fall vara begränsat.<sup>17</sup> I de delar av arbetet som problematiserar snarare än konstaterar gällande rätt har därför en rättsanalytisk metod använts, som öppnar upp för dels användandet av annat källmaterial, dels ifrågasättande och kritik av gällande rätt.<sup>18</sup> En rättsdogmatisk ansats som läggs till grund för och kompletteras av rättsanalytiska avsnitt är en nödvändig konstruktion med tanke på uppsatsens granskande syfte och kritiska perspektiv.

## 1.4 Material och forskningsläge

Materialet består till stor del av källmaterial såsom svenska författningar och offentligt tryck i form av förarbeten, eftersom arbetet syftar till att granska en lagstiftningsprodukt. Eftersom konsultationslagen införts så nyligen har ännu ingen egentlig rättspraxis upparbetats, som annars givetvis hade varit av relevans för arbetet.

Arbetets nyhetsvärde innebär att även litteratur som behandlar just konsultationsordningen är mycket begränsad. Vad gäller urfolkrätt överlag är däremot forskningsläget gott, i synnerhet vad gäller internationell urfolkrätt, och rättsvetenskapliga artiklar och böcker har lagts till grund för granskningen. Bland författare av särskild vikt för tolkningen av

---

<sup>16</sup> Kleineman (2018) s. 21; Olsen SvJT 2004 s. 111–112.

<sup>17</sup> Olsen SvJT 2004 s. 119; Sandgren (2018) s. 49–50.

<sup>18</sup> Sandgren (2018) s. 50–51.

internationell urfolkrätt i detta arbete bör S. James Anaya (FN:s tidigare specialrapportör för urfolks rättigheter) särskilt lyftas.

Medan myndigheters publikationer i form av vägledningar och dylikt inte är att betrakta som rättskällor, har de bidragit med en orientering i regelverket kring samt fakta om gruvindustri. Av särskild relevans är *Vägledning för prövning av gruvverksamhet*, publicerad av Statens geologiska utredning (SGU).<sup>19</sup> Sedan publikationens senaste uppdatering 2017 har rättsläget förändrats, vilket kan anses problematiskt för materialets tillförlitlighet. Då SGU:s underorgan Bergsstaten i många fall är den relevanta rättstillämparen (se avsnitt 2.1 nedan) har vägledningen ändå bedömts vara av sådan relevans att den har använts i arbetet, dock med stor försiktighet och uppmärksamhet på dessa förändringar.

Remissyttranden har använts endast som utgångspunkt för att kartlägga den problematik och de orosmoment som finns hos berörda instanser angående konsultationsordningens utformning, och inte som källor till gällande rätt.

## 1.5 Disposition

Avhandlingen inleds med en översiktlig presentation av rättsläget i och med konsultationsordningen, dess innebörd och de rättigheter och skyldigheter den ger upphov till, mot bakgrund av sedan tidigare existerande svensk lagstiftning om samisk delaktighet i beslutsprocesser. Därefter följer ett avsnitt där konsultationsordningen och dess juridiska begränsningar problematiseras utifrån kontexten mineralutvinning och gruvindustri i Sápmi, med utgångspunkt i lagens materiella innehåll, de synpunkter som framförts av remissinstanser och andra berörda aktörer, samt den kritik som föranlett lagens införande. Utredningens slutsatser presenteras och arbetets frågeställningar besvaras i en avslutande analys.

---

<sup>19</sup> SGU-rapport 2016:23.

## 2 Konsultationsordningen

### 2.1 Möjligheter till inflytande enligt tidigare lagstiftning

Redan innan konsultationsordningens införande erbjöd gällande rätt samerna ett antal möjligheter till inflytande i olika beslutsprocesser, något som framhålls tydligt i propositionen. Förfaranden såsom samråd samt inhämtande av yttranden och synpunkter aktualiseras alltjämt vid olika tidpunkter i tillståndsprocesser för gruvverksamhet.<sup>20</sup> Följande redogörelse för dessa möjligheter avser inte vara uttömmande.

Processen inleds i allmänhet med att den aktör som bedriva gruvverksamhet ansöker om undersökningstillstånd hos Bergsstaten.<sup>21</sup> Ifall ansökan avser ett renskötselområde ska Sametinget alltid ges tillfälle att yttra sig.<sup>22</sup> För att kunna påbörja faktiskt undersökningsarbete krävs att en arbetsplan upprättas.<sup>23</sup> Arbetsplanen ska delges innehavare av särskild rätt (däribland renskötselrätt) som berörs, som dessutom har rätt att lämna invändningar inom en tidsfrist på tre veckor.<sup>24</sup>

Även miljöbalkens bestämmelser om samråd kan aktualiseras redan i undersökningsskedet, där samerna kan delta i den utsträckning de kan antas bli särskilt berörda. För att bedriva undersökningsarbete inom så kallat obrutet fjällområde krävs anmälan för samråd enligt 12 kap 6 § miljöbalken.<sup>25</sup> Ifall undersökningsarbete innefattar provbrytning aktualiseras

---

<sup>20</sup> Prop. 2021/22:19 s. 13–14, s. 32.

<sup>21</sup> 1 § mineralförordningen (1992:285); SGU-rapport 2016:23 s. 15; Michanek och Zetterberg (2021) s. 564.

<sup>22</sup> 3 § 4 st. mineralförordningen; SGU-rapport 2016:23 s. 15.

<sup>23</sup> 3 kap 5 § minerallagen; SGU-rapport 2016:23 s. 16.

<sup>24</sup> 3 kap 5 a § minerallagen; prop. 2021/22:19 s. 14.

<sup>25</sup> 7 b § förordning (1998:904) om anmälan för samråd; 12 kap 6 § miljöbalken.

bestämmelserna om samråd i 6 kap miljöbalken, eftersom provbrytning är tillståndspliktig verksamhet. Det är länsstyrelsens miljöprövningsdelegation som prövar ansökan om tillstånd för provbrytning.<sup>26</sup>

Inför nästa steg i processen, ansökan om bearbetningskoncession hos Bergsstaten, finns inget formellt krav på samråd.<sup>27</sup> Bergsstaten är dock skyldig att kungöra inkommen ansökan och miljökonsekvensbeskrivning, med erbjudande om att lämna invändningar mot dessa handlingar till Bergsstaten respektive länsstyrelsen.<sup>28</sup>

En ansökan om tillstånd enligt miljöbalken som ska tas upp till prövning ska kungöras av mark- och miljödomstolen, dels genom publicering i ortstidning, dels genom delgivning till varje känd sakägare. Återigen finns möjlighet att lämna synpunkter på ansökan inom angiven tidsfrist.<sup>29</sup>

Minerallagens slutliga instans för den sökande i processen är markanvisningsförrättning hos Bergsstaten. I egenskap av sakägare och innehavare av särskild rätt till marken kan samerna nå en överenskommelse med den sökande om vilken mark som ska anvisas, och påverka beslutet på det sättet.<sup>30</sup> Ifall det finns motstridiga intressen mellan sökande och sakägare ska i stället ett sammanträde hållas.<sup>31</sup>

Utöver dessa möjligheter finns även en allmän samrådsskyldighet gentemot samerna i 5 § minoritetslagen. Första stycket stadgar att förvaltningsmyndigheter ska ge de nationella minoriteterna möjlighet till inflytande i frågor som berör dem, och att samråd ska ske så långt det är

---

<sup>26</sup> 4 kap. 15 § miljöprövningsförordningen (2013:251); SGU-rapport 2016:23 s. 19.

<sup>27</sup> SGU-rapport 2016:23 s. 25.

<sup>28</sup> 21 § mineralförordningen; SGU-rapport 2016:23 s. 25.

<sup>29</sup> 22 kap 3 och 10 §§ miljöbalken.

<sup>30</sup> 9 kap 2 § minerallagen.

<sup>31</sup> 9 kap 13 § minerallagen.

möjligt.<sup>32</sup> Enligt en tidigare lydelse angavs att skyldigheten att samråda gällde med ”representanter för” minoriteterna, vilket ströks genom en ändring år 2017 för att förtydliga att rättigheten inte är begränsad till medlemmar och företrädare för samiska föreningar. Vid samma ändring tillkom ett andra stycke, där det specificeras att dessa samråd ska ske genom en strukturerad dialog mellan myndighet och minoritet, i syfte att kunna beakta minoritetens synpunkter och behov i beslutsfattandet.<sup>33</sup> I propositionen framgår att detta innebär att samrådsförfarandet ska präglas av ett tydligt syfte, god planering, ömsesidighet, jämbördighet och förtroende, och utgöra ett verkligt meningsutbyte mellan deltagarna. Att de synpunkter som framförs verkligen ska kunna läggas till grund för beslutsfattandet beskrivs som en central aspekt, och man påpekar att samrådet därmed bör ske i ett skede av processen då det fortfarande finns reella möjligheter att påverka. Samtidigt framhålls att det på intet sätt är ett uttryckligt krav att tillmäta synpunkterna någon vikt vid beslutsfattandet.<sup>34</sup>

I och med den nya konsultationsordningens införande kompletterades 5 § minoritetslagen med ett tredje stycke med en hänvisning till konsultationslagen.<sup>35</sup> Konsultationsskyldigheten enligt den lagen gäller oberoende av samrådsskyldigheten i minoritetslagen och övriga sedan tidigare existerande liknande förfaranden, men de olika förfarandena ska samordnas så långt som möjligt.<sup>36</sup>

---

<sup>32</sup> 5 § 1 st minoritetslagen.

<sup>33</sup> Prop. 2017/18:199 s. 43–44 och s. 93; 5 § 2 st minoritetslagen.

<sup>34</sup> Prop. 2017/18:199 s. 93.

<sup>35</sup> 5 § 3 st minoritetslagen; prop. 2021/22:19 s. 10.

<sup>36</sup> 1 § konsultationslagen, prop. 2021/22:19 s. 143.

## 2.2 En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket

Den nya konsultationsordningen syftar till att främja det samiska folkets inflytande över sina angelägenheter, vilket framgår av konsultationslagens första paragraf. Konsultationsskyldigheten kommer till uttryck i 2 §, där det stadgas att regeringen och statliga förvaltningsmyndigheter ska konsultera samiska företrädare innan beslut fattas i ärenden som kan antas få särskild betydelse för samerna.<sup>37</sup>

I fråga om vem som är konsultationsskyldig bör inledningsvis påpekas att 2 § kommer få en ny lydelse 1 mars 2024, där även regioner och kommuner omfattas.<sup>38</sup> Konsultationsordningen införs därmed i två steg, vilket motiveras med att regioner och kommuner antas behöva mer tid till förberedelser för att kunna implementera konsultationer i sin verksamhet. Den kompletta kretsen konsultationsskyldiga kommer alltså att utgöras av regeringen, statliga förvaltningsmyndigheter, regioner och kommuner.<sup>39</sup> Undantag från denna krets stadgas i 3 §, där det framgår att domstolsliknande nämnder, organ i förvaltningsmyndigheter som har domstolsliknande uppgifter, samt regeringen när denna har att pröva ett ärende som överlämnats till dem från en sådan instans eller en domstol alla är undantagna från konsultationsskyldighet. I andra stycket framgår att även Sametinget samt Sameskolstyrelsen är undantagna.<sup>40</sup>

Vad gäller vilka ärenden som träffas av konsultationsskyldighet omfattas såväl förvaltningsbeslut som normbeslut, medan faktiska åtgärder som omsätter redan fattade myndighetsbeslut inte omfattas.<sup>41</sup> Som nämnt ovan

---

<sup>37</sup> 1–2 §§ konsultationslagen.

<sup>38</sup> Prop. 2021/22:19 s. 157.

<sup>39</sup> Prop. 2021/22:19 s. 44 och 127.

<sup>40</sup> 3 § konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 144–145.

<sup>41</sup> Prop. 2021/22:19 s. 60 och 143.

föreskrivs uttryckligen i lagtexten att det ska röra sig om frågor som kan antas få ”särskild betydelse” för samerna. Enligt förarbetena åsyftas ärenden som rör eller kan få direkt påverkan på samernas språk, kultur och traditionella näringar. Ärendena ska särskilt beröra samerna som urfolk, och alltså inte enskilda samer eller medborgare eller samhället i allmänhet. I sammanhanget kommenteras dock att till synes generella beslut om mark och naturtillgångar ändå kan påverka samerna på ett sätt som skiljer sig från den övriga befolkningen, och att dessa då omfattas av skyldigheten.<sup>42</sup> Vidare understryks att formuleringen särskild betydelse utgör ett kvalifikationskrav. Så kallade ”mindre frågor” kräver inte konsultation, vilket motiveras med risken för en ineffektiv hantering.<sup>43</sup> Närmare vägledning i vad som faller inom begreppet särskild betydelse förväntas genom tillämpning och praxis.<sup>44</sup>

I 6 § stadgas en initiativrätt för samerna. Ifall en berättigad samisk företrädare anser att ett ärende kan få särskild betydelse och begär konsultation, ska ärendet anses få sådan betydelse vid tillämpningen av konsultationsordningen.<sup>45</sup> Bestämmelsen tillerkänner därmed samerna ett tolkningsföreträde, med konsekvensen att konsultation som huvudregel ska hållas i ärendet och att den konsultationsskyldige inte ska överpröva den samiska företrädarens bedömning av ärendets betydelse för samerna.<sup>46</sup> Enligt lagförslagets lydelse i departementspromemorian saknades ett sådant tolkningsföreträde, något som kritiserades starkt av ett flertal remissinstanser. Den samlade synen tycks vara att samisk initiativrätt och tolkningsföreträde är en nödvändighet, och bestämmelsens tillämpning och genomslag är av stor betydelse för konsultationsordningens funktion överlag.<sup>47</sup>

---

<sup>42</sup> Prop. 2021/22:19 s. 61–62 och s. 144.

<sup>43</sup> Prop. 2021/22:19 s. 62, s. 144 och s. 41.

<sup>44</sup> Prop. 2021/22:19 s. 62–63.

<sup>45</sup> 6 § konsultationslagen.

<sup>46</sup> Prop. 2021/22:19 s. 149 och s. 82–84.

<sup>47</sup> Se exempelvis prop. 2021/22:19 s. 82; Sametinget, remissyttrande över Ds 2017:43; Sáminuorra, remissyttrande över Ds 2017:43; Amnesty International, remissyttrande över Ds 2017:43; Sametinget, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss.



Initiativrätten i 6 § är dock subsidiär till lagens uttryckliga undantag, vilket understryks i propositionen.<sup>48</sup> Det är den konsultationsskyldige som avgör om ett sådant undantag är tillämpligt.<sup>49</sup> Utöver bestämmelsen i 3 § om vilka aktörer som är undantagna (som behandlats ovan) finns ytterligare undantag i 4–5 §§. I 4 § specificeras en rad typer av ärenden som undantagna, exempelvis ärenden om allmän ordning och säkerhet, skadeståndsanspråk mot staten samt remissyttranden.<sup>50</sup> I 5 § stadgas undantag för en förvaltningsmyndighet som själv ansöker om tillstånd hos en annan konsultationsskyldig myndighet, för situationer där ett ärende överklagats eller överlämnats och en konsultation redan genomförts i den lägre instansen, för brådskande ärenden där dröjsmål skulle innebära risk för betydande olägenheter, för det fall den samiska företrädaren avstår från konsultation, samt om det är uppenbart att konsultation inte behövs eller om det är uppenbart olämpligt.<sup>51</sup>

Vem som är att betrakta som samisk företrädare och berättigad till konsultation regleras i 7 §. Som utgångspunkt är det Sametinget som ska konsulteras, som företrädare för det samiska folket.<sup>52</sup> Av förarbetena framgår att Sametinget alltid har rätt att informeras om ärenden som den konsultationsskyldige bedömer kan få särskild betydelse för samerna, och erbjudas konsultation.<sup>53</sup> Om ärendet kan få särskild betydelse för en eller flera samebyar ska även dessa konsulteras.<sup>54</sup> Slutligen kan det finnas en skyldighet att konsultera en samisk organisation, ifall organisationen anmält intresse för att delta i konsultationer och dess ändamål enligt stadgarna motiverar att ärendet kan antas få sådan särskild betydelse för dem.<sup>55</sup> Det är den

---

<sup>48</sup> Prop. 2021/22:19 s. 149.

<sup>49</sup> Prop. 2021/22:19 s. 84.

<sup>50</sup> 4 § 1, 4 och 8 p konsultationslagen.

<sup>51</sup> 5 § 1–6 p konsultationslagen.

<sup>52</sup> 7 § 1 st konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 52.

<sup>53</sup> Prop. 2021/22:19 s. 150, 55–56.

<sup>54</sup> 7 § 2 men konsultationslagen, prop. 2021/22:19 s. 150.

<sup>55</sup> 7 § 3 men konsultationslagen.

konsultationsskyldige som bedömer om ärendet kan antas få särskild betydelse för en viss samisk organisation mot bakgrund av dess stadgar.<sup>56</sup>

Formerna för konsultationsförfarandet regleras i 8–12 §§. Det åligger den konsultationsskyldige att i ett tidigt skede informera den samiska företrädaren om ärendet, och fråga om denne begär konsultation.<sup>57</sup> Med tidigt skede avses den tidpunkt då ett ärende först kan antas få särskild betydelse för samerna.<sup>58</sup> Den samiska företrädaren ska ges en skälig tidsfrist på sig att svara, vilken ska anges i förfrågan. Uteblir svar från företrädaren inom en bestämd, skälig tidsfrist ska detta betraktas som att denne avstår från konsultation.<sup>59</sup> Den samiska företrädarens önskemål om formerna för förfarandet ska tillgodoses så långt det är möjligt och lämpligt, men den konsultationsskyldige har möjlighet att frånga dessa önskemål av kostnads- och skyndsamhetsskäl.<sup>60</sup> För att möjliggöra för den samiska företrädaren att förbereda konsultationen ska en skriftlig redogörelse tillhandahållas, liksom en skälig tid för att hämta in nödvändiga upplysningar.<sup>61</sup>

I 10 § stadgas en möjlighet för andra än den konsultationsskyldige och den samiska företrädaren att delta vid konsultationen, såväl andra myndigheter som enskilda, om så är lämpligt. Den samiska företrädaren ska tillfrågas om sin inställning till detta, men den konsultationsskyldige avgör lämpligheten med hänsyn till förutsättningarna i det enskilda fallet.<sup>62</sup> Bestämmelsen får till följd att aktörer som exempelvis organisationer och företag kan ges möjlighet att delta och lämna synpunkter när samerna ska konsulteras, så länge den konsultationsskyldige (med hänsyn till den samiska företrädarens inställning)

---

<sup>56</sup> Prop. 2021/22:19 s. 150.

<sup>57</sup> 8 § konsultationslagen.

<sup>58</sup> Prop. 2021/22:19 s. 151.

<sup>59</sup> 8 § 2 st konsultationslagen.

<sup>60</sup> 9 § konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 152.

<sup>61</sup> 9 § konsultationslagen.

<sup>62</sup> 10 § konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 153.

bedömer att det inte riskerar att motverka syftet med konsultationen.<sup>63</sup> Samtliga deltagare ska vid konsultationen ange sin motiverade ståndpunkt i ärendet och yttra sig över de andras ståndpunkter enligt 11 § 1 st. Detta gäller dock inte den konsultationsskyldige i ärenden där det finns en part, exempelvis i tillståndsärenden, vilket motiveras med att kravet på myndigheters sakliga och opartiska agerande i sin handläggning förhindrar att en myndighet tar slutlig ståndpunkt innan ärendet prövats i sak.<sup>64</sup> Om den sökande parten deltar i konsultationen med stöd av 10 § ska istället parten och den samiska företrädaren utbyta ståndpunkter, medan den konsultationsskyldige istället kan verka för en överenskommelse.<sup>65</sup>

Vidare stadgas att konsultationen ska genomföras i god anda.<sup>66</sup> I sammanhanget lyfter lagstiftaren fram vikten av uppriktighet, ärlighet och ömsesidig tillit, mot underlag av alla relevanta omständigheter.<sup>67</sup> Begreppet inbegriper även att konsultationen ska utgöra ett verkligt meningsutbyte snarare än en delgivning av information från myndighetens sida, i likhet med samråd enligt minoritetslagen som behandlats ovan i avsnitt 2.1.<sup>68</sup> Dessutom bedömer lagstiftaren att begreppet överensstämmer väl med dess motsvarighet i urfolkdeklarationen, ”in good faith”.<sup>69</sup>

I 11 § 2 st framgår att konsultationen anses avslutad antingen när enighet eller samtycke uppnåtts, eller när den konsultationsskyldige eller den samiska företrädaren förklarar att så inte är möjligt i ärendet. I ärenden där det finns en part är det parten och den samiska företrädaren som kan uppnå enighet eller samtycke.<sup>70</sup> Den samiska företrädarens samtycke är alltså inte ett krav

---

<sup>63</sup> Prop. 2021/22:19 s. 153.

<sup>64</sup> 11 § 1 st 2 men konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 47.

<sup>65</sup> Prop. 2021/22:19 s. 154.

<sup>66</sup> 11 § 1 st 3 men konsultationslagen.

<sup>67</sup> Prop. 2021/22:19 s. 154.

<sup>68</sup> Prop. 2021/22:19 s. 103.

<sup>69</sup> Prop. 2021/22:19 s. 104.

<sup>70</sup> Prop. 2021/22:19 s. 154–155.

för att konsultationen ska anses avslutad, och ett givet samtycke påverkar heller inte myndighetens självständiga beslutsfattande mot bakgrund av gällande rätt samt en objektiv prövning av relevanta sakomständigheter.<sup>71</sup> Regeringen poängterar tydligt att bestämmelsen på intet sätt ska tolkas som att samerna ges en vetorätt i frågor som kan antas ha särskild betydelse för dem.<sup>72</sup>

Avslutningsvis stadgas en dokumentationsplikt i 12 §. Deltagarnas ståndpunkter liksom resultatet av konsultationen ska framgå av dokumentationen.<sup>73</sup>

---

<sup>71</sup> Prop. 2021/22:19 s. 154.

<sup>72</sup> Prop. 2021/22:19 s. 112–114 och s. 138.

<sup>73</sup> 12 § konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 155.

## **3 Problembild vid tillämpning i gruvärenden**

### **3.1 Tillståndsprocessens första skede undantas från konsultation**

Som framgått ovan är bedömningen huruvida ett ärende kan få särskild betydelse avgörande för konsultationsskyldighet. Denna bedömning lämnas i hög grad till rättstillämparen. I utredningen görs dock bedömningen att undersökningsarbete enligt minerallagen som huvudregel är undantagen från konsultationsplikt, då sådana ärenden som utgångspunkt inte kan anses vara av särskild betydelse för samerna. Detta motiveras med att undersökningsarbete i regel inte medför några större olägenheter, och att endast ett fåtal sådana tillstånd leder till ansökan om bearbetningskoncession.<sup>74</sup> Denna bedömning bekräftas i propositionen, och det klargörs att konsultationsskyldighet i detta skede endast kan bli aktuellt i undantagsfall, exempelvis när marker av ”central betydelse” för renskötseln påverkas. Man understryker återigen de sedan tidigare existerande möjligheterna till inflytande.<sup>75</sup>

Eftersom provbrytning faller inom ramen för undersökningsarbete enligt minerallagen tycks alltså även sådan verksamhet som utgångspunkt inte bedömas vara av särskild betydelse för samerna. Som redogjorts för ovan i avsnitt 2.1 kräver provbrytning tillstånd enligt miljöbalken. Länsstyrelsens miljöprövningsdelegationer, som har att pröva ett sådant ärende, är dock att betrakta som ett organ i förvaltningsmyndigheter med domstolsliknande uppgifter som avses i 3 § konsultationslagen.<sup>76</sup> Ärenden om provbrytning är

---

<sup>74</sup> Ds. 2017:43 s. 100.

<sup>75</sup> Prop. 2021/22:19 s. 64.

<sup>76</sup> Ds. 2017:43 s. 46 och s. 102; prop. 2021/22:19 s. 46, s. 48 och s. 144.

därför i vart fall undantaget från konsultation på denna grund. Sammantaget får föreskrifterna till följd att hela det första skedet av tillståndprocessen som huvudregel inte omfattas av konsultationsskyldighet. Detta är problematiskt av flera anledningar.

Undersökningstillstånd beviljas på begränsad tid men kan förlängas i totalt 15 år,<sup>77</sup> en på intet sätt obetydlig tidsrymd. Att undersökningsarbete överlag innebär påverkan, skada och intrång reflekteras av det faktum att minerallagen ställer krav på att i arbetsplanen bedöma i vilken utsträckning detta kommer att ske, samt hur dessa följder ska regleras.<sup>78</sup> Så som ett flertal remissinstanser anfört innebär arbete, transporter och provborrningar stor påverkan på samiska livsmiljöer och näringar i form av exempelvis markingrepp, skadliga utsläpp i luft och vatten, hälsomässiga och sociala konsekvenser i lokalsamhällen samt att traditionella flyttleder för rennäringen skärs av.<sup>79</sup> Involverar arbetet dessutom provbrytningar blir påverkan än mer påtaglig. Det är ett undersökande syfte och inte mängden bruten malm som är avgörande för om brytning kan ske inom ramen för ett undersökningstillstånd. I förekommande fall kan ett område motsvarande ett mindre dagbrott komma att provbrytas.<sup>80</sup> Att undersökningsarbete och de olägenheter det medför inte bedöms vara av särskild betydelse för samerna är därför anmärkningsvärt.

Vidare innebär bestämmelserna att konsultation som huvudregel först inträder vid ansökan om bearbetningskoncession. Konsultationerna syftar till att främja samiskt inflytande, och i förarbetena understryks tydligt att lagen ska tillförsäkra samerna reella möjligheter att påverka beslutet.<sup>81</sup> Tidpunkten för konsultation får därför anses vara av central betydelse, och så som ett antal remissinstanser anfört är det därför problematiskt med hänsyn till lagens syfte

---

<sup>77</sup> 2 kap 5–7 §§ minerallagen.

<sup>78</sup> 3 kap 5 § 5 och 9 p minerallagen.

<sup>79</sup> Se exempelvis Landspartiet Svenska Samer, 'Remissvar 2019-09-30'; Naturskyddsföreningen, remissyttrande över Ds 2017:43.

<sup>80</sup> SGU-rapport 2016:23 s. 19.

<sup>81</sup> 1 § 1 st konsultationslagen; prop. 2021/22:19 s. 95 och s. 128; Ds 2017:43 s. 68 och s. 92.

att konsultation i gruvärenden som huvudregel sker efter att markintrång och irreversibla skador redan har skett.<sup>82</sup>

Det bör även uppmärksammas att regleringen kring undersökningstillstånd är relativt tillåtande gentemot tillståndshavaren. I 3 kap 4 § minerallagen stadgas att koncessionsmineral som utvinns under undersökningsarbetet endast får användas för att undersöka dess beskaffenhet och lämplighet för bearbetning, men att tillståndshavaren får tillgodogöra sig de produkter som han därvid framställer eller utvinns.<sup>83</sup> Det finns därmed inget hinder för en tillståndshavare att sälja det som utvinns inom ramen för undersökningsarbete.<sup>84</sup> Att ett företag kan beviljas tillstånd att bryta och sälja malmprodukter i 15 års tid utan att samerna ska konsulteras inför ett sådant beslut framstår som ett omotiverat åsidosättande av konsultationsskyldigheten.

En angelägen fråga är hur lagstiftarens bedömning att ärenden om undersökningstillstånd inte är av särskild betydelse förhåller sig till det samiska tolkningsföreträdet i 6 § (se ovan avsnitt 2.2). Paragrafens lydelse talar onekligen för att undersökningstillstånd *ska* ges särskild betydelse vid tillämpningen av lagen, om en samisk företrädare anser det och begär konsultation. Initiativrätten är dock inte på något sätt oinskränkt eller ovillkorlig, då det framgår tydligt att konsultation endast ska genomföras ifall den konsultationsskyldige inte finner att ett undantag är tillämpligt.<sup>85</sup> Dessutom är vägledningen förarbetena ger angående undersökningsarbete klar: sådana ärenden ska endast i undantagsfall kunna tillmätas särskild betydelse, vilket får bedömas fall till fall.<sup>86</sup> I propositionen anges:

---

<sup>82</sup> Civil Rights Defenders, remissyttrande över Ds 2017:43 s. 5; Front Advokater, 'KU2017/01905/DISK' s. 5; Riksorganisationen Same Ätnam, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss s. 3.

<sup>83</sup> 3 kap 4 § minerallagen.

<sup>84</sup> SGU-rapport 2016:23 s. 19.

<sup>85</sup> Prop. 2021/22:19 s. 149.

<sup>86</sup> Ds. 2017:43 s. 100; prop. 2021/22:19 s. 64.

Även om ärendet om undersökningstillstånd ur samernas synpunkt kan komma att få särskild betydelse på grund av risken för ett framtida bearbetningstillstånd, bör ärendet bara i undantagsfall kunna anses få sådan särskild betydelse att konsultationsskyldigheten ska gälla på detta stadium.<sup>87</sup>

Formuleringen tycks öppna för ytterligare inskränkningar i samernas tolkningsföreträdare av vad som är ett ärende av särskild betydelse för dem. Dessutom ger lagstiftaren här återigen uttryck för bedömningen att det först är en eventuell bearbetningskoncession som medför tillräckliga olägenheter för att vara av särskild betydelse för samerna, och förbiser helt den påverkan undersökningsarbete kan innebära, oavsett samernas inställning.

Lagens lydelse ska rimligtvis tillmätas större vikt än formuleringar i förarbetena, vilket talar för att ett ärende om undersökningstillstånd ska anses vara av särskild betydelse om en samisk företrädare utövar sitt tolkningsföreträdare i 6 §. Samtidigt är förarbeten en viktig vägledning för rättstillämparen, särskilt i ett tidigt skede då någon praxis ännu inte bildats, varför risken att tolkningsföreträdet ändå åsidosätts i fråga om undersökningstillstånd inte kan förbises.

### **3.2 Avsaknad av särskild överklaganderätt**

I fall där en konsultationsskyldig underlåter att genomföra konsultation, eller där genomförd konsultation inte följer konsultationslagens bestämmelser uppkommer frågan om den samiska företrädarens möjligheter att rättsligt kräva sin rätt till konsultation. I detta avseende är konsultationslagen synnerligen kortfattad, då lagen saknar bestämmelser om överklagande eller särskilda rättsverkningar av bristande eller utebliven konsultation, vilket motiveras med de lagtekniska svårigheterna att genomföra detta. I stället hänvisar lagstiftaren till existerande överklagandebestämmelser som är

---

<sup>87</sup> Prop. 2021/22:19 s. 64. Se även Ds 2017:43 s. 100 för en nästan identisk formulering.



tillämpliga i ärendet, liksom den tillsyn JO och JK utövar.<sup>88</sup> Det poängteras även att en utebliven konsultation i vissa fall kan läkas i överinstansen, genom att denna genomför konsultation innan beslut fattas.<sup>89</sup>

Som framgått ovan i avsnitt 2.2 innehåller konsultationslagen ett antal bedömningar där lagtextens lydelse inte ger någon närmare vägledning, exempelvis innebörden av *god anda*. I propositionen uttrycks en stor tilltro till att en gedigen praxis kommer att upparbetas när konsultationslagen väl kommer i tillämpning, och bidra med vägledning i dessa frågor. Kommande praxis förväntas precisera innebörden av ”särskild betydelse”, komplettera de allmänt hållna förfarandebestämmelserna i 8–12 §§, samt tjäna som vägledning för kommuner och regioner inför att konsultationsordningen träder i kraft för deras del, för att lyfta några exempel.<sup>90</sup>

Eftersom konsultationsordningen är tillämplig på en bredd av ärendetyper där olika författningar och överklagandebestämmelser är tillämpliga, innebär lagstiftarens beslut att inte införa en särskild besvär rätt att framtida överklaganden på grund av bristande konsultation kommer att prövas hos en rad olika domstolar och myndigheter. Överklagande av ett beslut bara i en enskild gruvprocess kan komma att prövas av förvaltningsdomstol, mark- och miljödomstol eller regeringen, endast beroende på i vilket skede det sker.<sup>91</sup> Så som flera remissinstanser uppmärksammat riskerar denna ordning, snarare än en särskild besvär rätt vid bristande konsultation, att utgöra ett hinder för att en vägledande praxis upparbetas på det sätt lagstiftaren förväntar sig. Remissinstanserna anför att en särskild besvär rätt bättre skulle bidra till en samlad, koherent och robust rättspraxis för tillämpning av konsultationslagen,

---

<sup>88</sup> Prop. 2021/22:19 s. 119 och s. 123.

<sup>89</sup> Ds. 2017:43 s. 81–82; prop. 2021/22:19 s. 124.

<sup>90</sup> Prop. 2021/22:19 s. 62, s. 85–86, och s. 44.

<sup>91</sup> 16 kap 1 § minerallagen.

och även möjliggöra rättsutveckling.<sup>92</sup> Stockholms universitet menar att det rentav föreligger en överhängande risk för motstridig praxis med nuvarande ordning.<sup>93</sup>

De vagheter som praxis förväntas precisera är centrala aspekter av konsultationslagen, och därför även för konsultationsskyldighet i allmänhet. Vad gäller gruvärenden i synnerhet finns ett stort behov av vägledning för bedömningen av ”särskild betydelse” (se ovan i avsnitt 3.1). När flera olika domstolar och instanser har att pröva denna aspekt av ett helt nytt förfarande, med begränsad vägledning i lagtext och förarbeten och med varierande speciallagstiftning tillämplig i övrigt i ärendet, är det inte otänkbart att begreppen kan komma att ges olika tolkningar och bedömningarna olika utgångspunkter i rättstillämpningen, så som Stockholms universitet befarar.

Det faktum att konsultationslagen saknar bestämmelser om rättsverkningar vid utebliven eller bristande konsultation motiveras med att det inte är en fråga som lämpar sig för lagstiftning, utan att det bör lämnas åt rättstillämparens bedömning ifall bristen överhuvudtaget kan innebära någon rättsverkan för ärendet.<sup>94</sup> Flera centrala beslut i gruvprocesser, däribland beviljande av undersökningstillstånd och fastställande av arbetsplan för undersökningsarbete, överklagas till domstolar.<sup>95</sup> Då dessa inte omfattas av konsultationsskyldighet är det inte möjligt för överinstansen att läka felet genom att själv genomföra konsultation.<sup>96</sup> Frågan om rättsverkningarna av bristande eller utebliven konsultation blir därför av stor vikt för konsultationsordningens genomslag i dessa ärenden. Flera remissinstanser uttrycker oro för att avsaknaden av bestämmelser och vägledning angående

---

<sup>92</sup> Sveriges lantbruksuniversitet, remissyttrande över Ds 2017:43 s. 4; Stockholm Environment Institute, remissyttrande över Ds 2017:43 s. 2; Lunds universitet, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss s. 5.

<sup>93</sup> Stockholms universitet, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss s. 5.

<sup>94</sup> Prop. 2021/22:19 s. 124–125.

<sup>95</sup> 16 kap 1 § minerallagen.

<sup>96</sup> 2–3 §§ konsultationslagen; Ds. 2017:43 s. 81–82; prop. 2021/22:19 s. 124.

rättsverkan försvagar konsultationsordningen, då otydligheten i denna del sänder signaler om ett svagt konsultationsansvar och utgör ett hot mot lagens syfte. Dessutom bedöms att en stor börda läggs på samerna att bedriva kostsamma rättsprocesser utifrån ett fragmenterat regelverk för att utkräva sin rätt.<sup>97</sup> Risken för detta framstår som än mer överhängande med hänsyn till att inga hänvisningar till konsultationsordningen införs i speciallagstiftning såsom minerallagen.<sup>98</sup> En granskning av svenska myndigheters tillämpning av samrådsskyldigheten enligt minoritetslagen har belyst betydande brister. Hänvisningar till sådana skyldigheter i speciallagstiftning rekommenderas, och författarna lyfter såväl överklagandemöjligheter som en tydlig lagstadgad rättsverkan som viktiga faktorer för att undvika att reglering gällande konsultation blir tandlös.<sup>99</sup> Avsaknaden av sådana bestämmelser i konsultationslagen, sett i ljuset av det som framförts ovan om risken för svag eller rentav motstridig praxis, kan innebära en risk för att möjligheterna för en samisk företrädare att faktiskt utkräva sin rätt till konsultation blir relativt begränsade.

### 3.3 Efterlevnad av internationell urfolk rätt

Urfolkens rätt till konsultation anses vara en central del av internationell urfolkrätt.<sup>100</sup> Rättigheten kommer som tydligast till uttryck i FN:s urfolkskonvention, i bl.a. art 19 och 32.2, liksom i art 6.1 (b) i ILO:s konvention nr 169.<sup>101</sup> Urfolkskonventionen är inte juridiskt bindande,<sup>102</sup> och

---

<sup>97</sup> Se exempelvis Lunds universitet, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss; Amnesty International, remissyttrande över utkast till lagrådsremiss; Civil Rights Defenders, remissyttrande över Ds 2017:43.

<sup>98</sup> Prop. 2021/22:19 s. 38.

<sup>99</sup> Kløcker Larsen och Raitio s. 7 och s. 17.

<sup>100</sup> Xanthaki (2007), s. 252–253.

<sup>101</sup> International Labour Organization, Indigenous and Tribal Peoples Convention, No. 169, 1989.

<sup>102</sup> Prop. 2021/22:19 s. 17–18. För diskussion kring deklarationens eventuella status som internationell sedvanerätt, se Doyle (2017), s. 102–103.

Sverige har inte ratificerat ILO:s konvention nr 169.<sup>103</sup> Rättigheten härrör dock från rätten till självbestämmande, som hör till den internationella sedvanerätten och dessutom är kodifierad i ICCPR, ICESR och ICERD, samtliga till vilka Sverige är part.<sup>104</sup>

I propositionen erkänner regeringen att samerna, i egenskap av Sveriges urfolk, innehar denna rättighet. Det framgår även att det är regeringens ambition att tillförsäkra samerna rättigheten i den utsträckning som internationella granskningsorgan rekommenderat, och att konsultationsordningen bedöms vara en väl avvägd åtgärd för att uppnå detta.<sup>105</sup> Som nämnt ovan i inledningen har den internationella kritiken mot Sverige varit omfattande. Som utgångspunkt kan följande rekommendation från FN:s specialrapportör för urfolks rättigheter år 2016 särskilt lyftas:

As a matter of priority, Sweden should revise its Minerals Act to ensure that it is in compliance with international human rights standards, including adequate consultations with affected indigenous communities and their free, prior and informed consent at all stages of the permit process [...].<sup>106</sup>

Sveriges efterlevnad och tillämpning av principen om fritt och informerat förhandsmedgivande/samtycke<sup>107</sup> i konsultation med urfolk är genomgående föremål för kritik från internationellt håll. Även den tidigare specialrapportören uttryckte oro för bristen på lagstiftning och implementering av principen.<sup>108</sup> CERD har särskilt påpekat principens betydelse i frågor om gruvnäring, och att Sveriges underlåtelse att tillförsäkra samerna sådant medgivande/samtycke i sådana processer därför är

---

<sup>103</sup> Prop. 2021/22:19 s. 27–29.

<sup>104</sup> Anaya (2004) s. 155; prop. 2021/22:19 s. 15–16.

<sup>105</sup> Prop. 2021/22:19 s. 28–29.

<sup>106</sup> A/HRC/33/42/Add.3, para 83.

<sup>107</sup> Regeringens översättning, se exempelvis prop. 2021/22:19 s. 19–20.

<sup>108</sup> A/HRC/18/35/Add.2 para 76 och 85.

anmärkningsvärd.<sup>109</sup> År 2020 lämnade CERD ett särskilt granskningsuttalande mot Sverige. Granskningen avsåg en bearbetningskoncession regeringen beviljat i Rönnbäcken, ett område i Storumans kommun och inom samebyn Vapstens renskötselområde. CERD underströk att regeringens underlåtelse att inhämta fritt och informerat förhandsmedgivande/samtycke utgjorde diskriminering, eftersom man genom att behandla samebyn som övriga sakägare hade ignorerat deras status som urfolk. Kommittén rekommenderade att samebyns förhandsmedgivande/samtycke skulle inhämtas och beslutet därefter omvärderas, och uppmanade återigen Sverige att kodifiera principen.<sup>110</sup>

Inledningsvis kan kommenteras att Sverige rekommenderas att inhämta förhandsmedgivande/samtycke när samerna eller deras rättigheter är påverkade<sup>111</sup> i olika grad. I sitt tidigare uttalande uttryckte specialrapportören att samerna i vart fall bör tillförsäkras rätten i ärenden som *direkt påverkar* samerna. Andra rekommendationer anger endast *påverkar*, medan konsultation enligt CERD:s rekommendation från 2013 bör ske närhelst ett ärende *kan komma att påverka* samerna.<sup>112</sup> Den sistnämnda formuleringen överensstämmer med rättigheten så som den kommer till uttryck i art 19 och 32.2 urfolksdeklarationen. Formuleringen ”särskild betydelse” i konsultationsordningen kan därför anses problematisk även i denna aspekt, eftersom det, som lagstiftaren poängterar, innebär ett visst kvalifikationskrav.<sup>113</sup> Här bör påminnas om initiativrätten och tolkningsföreträdet i 6 §, men som framgått ovan är dessa rättigheter på intet sätt ovillkorliga. Medan detta kan anses vara en semantisk fråga framstår ”frågor av särskild betydelse” onekligen som ett högre ställt krav än

---

<sup>109</sup> CERD/C/SWE/CO/19-21 para 17; CERD/C/SWE/CO/22-23, para 16.

<sup>110</sup> CERD/C/102/D/54/2013, se särskilt p 6.7 och 8. Se även Åhrén (2015) s. 183–186.

<sup>111</sup> ”Affected”, min översättning.

<sup>112</sup> Jfr exempelvis A/HRC/18/35/Add.2 para 76, och CERD/C/SWE/CO/19-21 para 17.

<sup>113</sup> Prop. 2021/22:19 s. 62.

”whenever their rights may be affected”, så som CERD:s rekommendation lyder.<sup>114</sup>

Det ska som framgått röra sig om ett medgivande eller samtycke på *förhand*. Så som principen kommer till uttryck i art 32.2 i urfolksdeklarationen ska konsultation ske före beviljande av alla projekt som påverkar urfolkets mark, territorier och andra resurser, särskilt vad avser bland annat utvinning av mineral.<sup>115</sup> Detta bekräftas även i staternas praxis.<sup>116</sup> Som framgått ovan i avsnitt 3.1 inträder konsultationsskyldighet som huvudregel inte inför undersökningsarbete, utan först efter att markinträng redan har skett, vilket inte kan anses vara i överensstämmelse med bestämmelsens lydelse. Detta bekräftas i en rapport av specialrapportören från 2013, där det anförs att en sådan inställning till undersökningsarbete är inkompatibel med principen.<sup>117</sup>

I samma rapport framgår att konsultation kan vara nödvändigt vid flera olika skeden i processen.<sup>118</sup> I den ovan citerade rekommendationen från 2016 uppmanade specialrapportören Sverige att införa konsultation i varje skede av tillståndsprocessen.<sup>119</sup> Som framgått i avsnitt 2.2 stadgar 5 § 6 p konsultationslagen ett undantag när det är uppenbart att konsultation inte behövs eller om det är uppenbart olämpligt. I promemorian lyfts ansökan om bearbetningskoncession respektive miljötillstånd i en gruvprocess som ett exempel där undantaget blir tillämpligt på grund av att konsultation inte behövs i det senare skedet.<sup>120</sup> Att tillämpa undantaget på detta sätt är i vart fall inte kompatibelt med specialrapportörens rekommendation som uttryckligen anger att konsultation ska ske i varje skede av processen.

---

<sup>114</sup> CERD/C/SWE/CO/19-21 para 17.

<sup>115</sup> Art 32.2 urfolksdeklarationen.

<sup>116</sup> Doyle (2015) s. 195.

<sup>117</sup> A/HRC/24/41 s. 17–18.

<sup>118</sup> A/HRC/24/41 s. 17-18.

<sup>119</sup> A/HRC/33/42/Add.3, para 83.

<sup>120</sup> 5 § 6 p konsultationslagen; Ds 2017:43 s. 59.

Dessa avvikelser innebär att konsultationslagen inte till fullo kan anses vara en kodifiering av principen om fritt och informerat förhandsmedgivande/samtycke, och heller inte motsvara de internationella granskningsorganens uttryckliga rekommendationer. Konsultationslagen kan därför inte anses utgöra en tillräcklig åtgärd för att tillförsäkra samerna rätten till konsultation i den utsträckning CERD och specialrapportören rekommenderat, och regeringen avsett.

## 4 Analys och slutsatser

För att besvara arbetets frågeställningar kan inledningsvis konstateras att bestämmelsen i 2 § konsultationslagen om att konsultationsskyldighet ska inträda i ärenden som kan få särskild betydelse för samerna är problematisk på flera sätt. Som visats i avsnitt 3.1 innebär bedömningen att undersökningsarbete i regel inte uppfyller kvalifikationskravet som formuleringen utgör att hela det första skedet av tillståndsprocessen är undantagen från konsultation, med markintrång och skador utan föregående konsultation som följd. Här framgick även att möjligheterna till konsultation i detta skede hindrades ytterligare av undantaget i 3 § för organ i förvaltningsmyndigheter med domstolsliknande uppgifter, eftersom detta innebar att även den specifika tillståndsprocessen för provbrytningar är undantagen från konsultationsskyldighet. Som diskuterats i avsnitt 3.3 innebär kvalifikationskravet vidare att tröskeln för att konsultationsskyldighet ska inträda tycks vara högre i konsultationslagens formulering än i internationella instrument och rekommendationer. Med hänsyn till denna internationella urfolksrätt innebar ”särskild betydelse” återigen problem avseende konsultationstidpunkten. Eftersom konsultation först efter markintrång inte kan anses vara en konsultation på förhand, innebär bestämmelsen att konsultationslagen inte tillförsäkrar samerna rätten att lämna ett fritt och informerat förhandsmedgivande/samtycke.

Den i övrigt begränsade vägledningen av vad som kan få särskild betydelse för samerna förväntas balanseras av initiativrätten och tolkningsföreträdet i 6 §. Rättigheten, som remissinstanser stridit för och som utifrån sett framstår som en av konsultationslagens främsta styrkor, kan dock inskränkas på flera sätt, vilket hotar dess genomslag. Som konstaterat är initiativrätten subsidiär till de lagstadgade undantagen, vars tillämplighet den konsultationsskyldige har ensam beslutsrätt över. Dessutom tycks förarbetena öppna för ytterligare inskränkningar oaktat samernas uppfattning, vilket behandlats i avsnitt 3.1. Denna konstruktion får därför anses utgöra hinder mot att rätten förverkligas



till fullo. Som diskuterats i avsnitt 3.2 finns omständigheter som talar för att bristen på särskilda bestämmelser om överklagande och rättsföljd innebär att den vägledning som förväntas uppstå genom rättspraxis kan bli begränsad. Dessutom riskerar avsaknaden av sådana bestämmelser att leda till en något tandlös reglering, och innebära svårigheter för samer att utkräva sin rätt till konsultation.

Vilken rätt till inflytande över gruvärenden har då samerna i och med konsultationsordningen? Det kan konstateras att konsultationsordningen är en viktig reform, som tillförsäkrar samerna större möjligheter till inflytande i fler frågor än tidigare. Bestämmelser om god anda och enighet och samtycke som uttryckligt mål skiljer konsultationsförfarandet från tidigare existerande samråd, som fortsättningsvis får en parallell tillämpning. Konsultationsordningen är i någon mån en kodifiering av urfolkens rätt till konsultation i svensk rätt, och innebär att samer som huvudregel kommer att konsulteras inför meddelande av bearbetningskoncessioner framöver, såsom de uppmärksammade och hårt kritiserade gruvprocesserna i Kallak och Rönnbäcken.

Som framgått av granskningen dras dock konsultationslagen med ett antal ömma punkter som hotar dess genomslag, inte minst i gruvärenden. Medan lagen onekligen är ett steg framåt på den svenska urfolksrättens område lämnas många viktiga bedömningar till rättstillämparen, som i första hand är den konsultationsskyldige själv. Utifrån sett tycks konsultationslagen vara väl avvägd och genomslagskraftig, men med hänsyn till det ojämna maktförhållandet mellan stat och minoritet riskerar särskilda bestämmelser, formuleringar och bristande vägledning i kombination att få till följd att konsultation kommer att ske i mindre utsträckning än vad remissinstanser och internationella granskningsorgan förespråkat. Exakt hur rättstillämparen kommer att navigera dessa svagheter och vagheter i praktiken får tiden utvisa.

# Käll- och litteraturförteckning

## Källor

### Offentligt tryck

#### Utredningsbetänkanden

Ds. 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket.

#### Propositioner

Prop. 1976/77:80 Om insatser för samerna.

Prop. 2009/10:80 En reformerad grundlag.

Prop. 2017/18:199 En stärkt minoritetspolitik.

Prop. 2021/22:19 En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket.

#### Utskottsbetänkanden

Bet. KrU 1976/77:43 Med anledning av propositionen 1976/77:80 Om insatser för samerna jämte motioner.

#### Övrigt riksdagstryck

Rskr. 2021/22:133.

## Remissvar

Amnesty International, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-21, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Amnesty International, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-30, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagratsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Civil Rights Defenders, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-21, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Civil Rights Defenders, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-30, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagratsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Front Advokater, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-21, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Landspartiet Svenska Samer, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-30, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagratsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Lunds universitet, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-30, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagratsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Svenska Naturskyddsföreningen, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-22, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Riksorganisationen Same Ätnam, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-30, tillgängligt på

<<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagradsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Sametinget, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-28, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Sametinget, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-13, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagradsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Sáminuorra, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-23 tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Stockholm Environment Institute, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Stockholms universitet, remissyttrande över Utkast till lagrådsremiss En konsultationsordning i frågor som rör det samiska folket, 2019-09-26, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2019/07/remiss-av-utkast-till-lagradsremiss-en-konsultationsordning-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

Sveriges lantbruksuniversitet, remissyttrande över Ds 2017:43 Konsultation i frågor som rör det samiska folket, 2017-11-21, tillgängligt på <<https://www.regeringen.se/remisser/2017/09/remiss-ds-201743-konsultation-i-fragor-som-ror-det-samiska-folket/>>.

## Övrigt

Regeringsbeslut N2017/04553, Näringsdepartementet, 2022-03-22.

Committee on the Elimination of Racial Discrimination, *Concluding observations on the combined nineteenth to twenty-first periodic reports of Sweden, adopted by the Committee at its eighty-third session (12–30 August 2013)*, CERD/C/SWE/CO/19-21.

Committee on the Elimination of Racial Discrimination, *Concluding observations on the combined twenty-second and twenty-third periodic reports of Sweden (CERD/C/SWE/CO/22-23)*, 2018-06-06.

Committee on the Elimination of Racial Discrimination, *Opinion adopted by the Committee under article 14 of the Convention, concerning communication No. 54/2013*, CERD/C/102/D/54/2013, 2020-12-18.

Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples on the human rights situation of the Sami people in the Sápmi region of Norway, Sweden and Finland*, A/HRC/33/42/Add.3, 2016-08-09.

Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples, James Anaya, The situation of the Sami people in the Sápmi region of Norway, Sweden and Finland*, A/HRC/18/35/Add.2, 2011-06-06.

Human Rights Council, *Report of the Special Rapporteur on the rights of indigenous peoples, James Anaya, Extractive industries and indigenous peoples*, A/HRC/24/41, 2013-07-01.

Isberg, Emma, 'Bergsknallen Kallak blev en konflikt som nådde FN', Dagens Nyheter, 2022-03-30. Tillgänglig på <<https://www.dn.se/sverige/bergsknallen-kallak-blev-en-konflikt-som-nadde-fn/>>.

## Litteratur

Anaya, S. James (2004), *Indigenous Peoples in International Law*, 2 uppl, Oxford University Press.

Doyle, Cathal M. (2017), *Indigenous Peoples, Title to Territory, Rights and Resources – The transformative role of free prior and informed consent*, Taylor & Francis Ltd.

Kleineman, Jan (2018), 'Rättsdogmatisk metod', i: *Juridisk metodlära*, 2 uppl, Nääv, Maria – Zambioni, Mauro (red.), Studentlitteratur.

Kløcker Larsen, Rasmus – Raitio, Kaisa, 'Implementing the State Duty to Consult in Land and Resource Decisions: Perspectives from Sami Communities and Swedish State Officials', *Arctic Review on Law and Politics*, vol. 10, 2019, s 4-23.

Michanek, Gabriel – Zetterberg, Charlotta (2021), *Den svenska miljöretten*, 5 uppl, Iustus förlag.

Olsen, Lena, 'Rättsvetenskapliga perspektiv', SvJT 2004 s. 105.

Persson, Sofia - Harnesk, David - Islar, Mine, 'What local people? Examining the Gállok mining conflict and the rights of the Sámi population in terms of justice and power', *Geoforum* vol 86, november 2017, s. 20-29.

Sandgren, Claes (2018), *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare: ämne, material, metod och argumentation*, 4 uppl, Norstedts juridik, Stockholm.

Svensson, Eva-Maria (2015), 'Sami Legal Scholarship: The Making of a Knowledge Field', i: Allard, Christina – Skogvang Funderud, Susann (red.), *Indigenous Rights in Scandinavia, Autonomous Sami Law*. Ashgate Publishing Limited.

Sveriges geologiska undersökning, *Vägledning för prövning av gruvverksamhet*, SGU-rapport 2016:23, 2016-12-21.

Xanthaki, Alexandra (2007), *Indigenous Rights and United Nations Standards – Self Determination, Culture and Land*, Cambridge University Press.

Åhrén, Mattias (2015), 'To What Extent Can Indigenous Territories be Expropriated?', i: Allard, Christina – Skogvang Funderud, Susann (red.), *Indigenous Rights in Scandinavia, Autonomous Sami Law*. Ashgate Publishing Limited.