



**Renmarkskommittén**

N 2021:02

Utredningssekreterare

Magdalena Pucher

magdalena.pucher@regeringskansliet.se

## PM 21 – Några tolkningsfrågor avseende Skattefjällsdomen och Girjasdomen

### Innehåll

1. Sammanfattning .....	2
2. Frågeställningar .....	4
3. Allmänt om Skattefjällsmålet .....	6
3.1 Yrkanden och grunder i Högsta domstolen .....	6
3.2 HD:s domskäl .....	8
3.2.1 Rättigheter grundade på urminnes hävd .....	8
3.2.2 Bevisvärdering .....	8
3.2.3 Befogenheter före 1886 .....	8
3.2.4 Lagstiftningen och dess betydelse .....	10
3.2.5 Diskrimineringsfrågan .....	13
3.3 Skiljaktig mening .....	14
4. Diskussionsdel .....	17
4.1 Skattefjällsdomens rättskraft .....	17
4.2 Skattefjällsdomens och Girjasdomens prejudikatvärden rörande ett upplåtelseförbud i förhållande till RF:s diskrimineringsförbud .....	19
4.2.1 Rekapitulering: Girjasdomen .....	19
4.2.2 Sekretariatets bryderier .....	21

## 1. Sammanfattning

Sekretariatet har analyserat Skattefjällsdomen och Girjasdomen när det gäller bl.a. följande frågeställningar, som är av relevans vid bedömningen av de olika handlingslinjerna i handlingspromemoriorna.

1. *Hindrar Skattefjällsdomen genom sin rättskraft att en talan om hävdvunnen ensamrätt till jakt och fiske motsvarande Girjas kan väckas i domstol av samebyarna med områden i skattefjällen?*
2. *Ger Girjasdomen eller Skattefjällsdomen ledning i frågan om huruvida ett förbud för samebyarna att upplåta jakt och fiske skulle kunna förenas med regeringsformens diskrimineringsförbud?*

I denna ruta följer en sammanfattning av de bedömningar som sekretariatet gör i promemorian. Vill man ha en närmare beskrivning av de omständigheter och överväganden som ligger bakom slutsatserna finns en längre redogörelse i den fortsatta promemorian.

*Hindrar Skattefjällsdomen genom sin rättskraft att en talan om hävdvunnen ensamrätt till jakt och fiske motsvarande Girjas kan väckas för skattefjällens del?*

I Skattefjällsdomen begärde sameparterna att de skulle förklaras äga rättigheter till skattefjällen, bl.a. all rätt till jakt och fiske, vid sidan av eller oberoende av rennäringslagen. Sameparternas talan i denna del lämnades utan bifall.

En doms s.k. negativa rättskraft innebär att ett mål om en fråga som redan har prövats inte får prövas igen. Detta gäller även om det tillkommit ny praxis om hur en fråga ska bedömas rättsligt.

Skattefjällsdomens negativa rättskraft innebär, enligt sekretariatets bedömning, att en sameby inte kan väcka ny talan om jakt- och fiskerättigheter på de områden som prövades i Skattefjällsmålet (skattefjällen) vid sidan av eller oberoende av rennäringslagen.

Den negativa rättskraften hindrar däremot inte en lagstiftning som tillerkänner samebyar i området en ensamrätt gentemot staten till jakt och fiske. Det finns alltså inget rättsligt hinder för kommittén att föreslå en lagstiftning som beträffande skattefjällen tillerkänner samebyarna där rätt att upplåta jakt och fiske motsvarande den rätt Girjas sameby har.

*Ger Girjasdomen eller Skattefällsdomen ledning i frågan om ett buruvida ett förbud för samebyarna att upplåta jakt och fiske skulle kunna förenas med regeringsformens diskrimineringsförbud?*

Högsta domstolen prövade i Skattefällsdomen och Girjasdomen om rennäringslagens upplåtelseförbud är förenligt med regeringsformens diskrimineringsförbud. I bägge domarna handlade prövningen dock om upplåtelseförbud i förhållande till rättigheter som vilar på administrativ grund. Prövningen innefattade inte i någon av domarna om rennäringslagens upplåtelseförbud alls kan träffa en upplåtelse rätt som grundas på urminnes hävd och inte heller hur en eventuell tillämpning av upplåtelseförbudet i förhållande till hävdvunna rättigheter skulle förhålla sig till regeringsformens diskrimineringsförbud.

Detta innebär att varken Girjasdomen eller Skattefällsdomen ger direkt ledning i frågan om ett förbud för samebyarna att upplåta jakt och fiske skulle vara förenlig med regeringsformens diskrimineringsförbud.

I Girjasdomen antyder Högsta domstolen dock att ett förbud för samebyn att upplåta fiske och jakt skulle kunna strida mot diskrimineringsförbudet, i vart fall om det grundas på en uppfattning om att samebyarna inte själva förmår hantera upplåtelse rna (p. 96).

## 2. Frågeställningar

Renmarkskommittén ska göra en bedömning av vilka samebyar som, liksom Girjas, kan anses ha en hävdvunnen ensamrätt gentemot staten att upplåta småviltsjakt och fiske. När det gäller renbetesfjällen har dock detta i viss mån prövats genom Skattefjällsdomen. Sekretariatet har därför gjort en inledande analys kring Skattefjällsdomens rättsverkan i förhållande till upplåtelse av jakt och fiske på skattefjällen och vad det innebär för utredningen.

Vidare har Renmarkskommittén att ta ställning till hur upplåtelsebestämmelserna i rennäringslagen ska se ut, efter de ställningstaganden och uttalanden som har gjorts i Girjas målet.

Som framgår av promemoriorna med möjliga handlingsalternativ finns bl.a. alternativet status quo (dvs. vad som händer om inget görs p.g.a. att man inte kommer överens eller betänkandet hamnar i byrålådan) och alternativet expropriation.

När det gäller status quo-alternativet kommer detta behöva innefatta en redogörelse för vad som gäller enligt rennäringslagen om ingenting görs. Det innefattar också en redogörelse för i vilken mån rättsläget är oklart.

En sådan fråga rör upplåtelseförbudets tillämpning på eventuella områden där bedömningen görs att det finns en rätt för samebyn att upplåta jakt och fiske av urminnes hävd. Beroende på hur man läser Girjasdomen och Skattefjällsdomen uppfattar sekretariatet att man kan komma till olika slut i den delen.

Även när det gäller alternativet expropriation uppkommer frågor om de uttalanden som har gjorts i Skattefjällsdomens och Girjasdomen.

För det fall Högsta domstolens prövning i någon av domarna innefattar hur upplåtelseförbudet i diskrimineringshänseende förhåller sig till hävdvunna rättigheter, har det betydelse för frågan om huruvida expropriation eller annat sådant förfogande över en samisk ensamrätt kan betraktas som diskriminerande. Frågan behandlas i PM 29 – *Handlingslinje 2.5 statligt ianspråktagande av samebyarnas rådgighet*.

Även om diskrimineringsbedömningen ska göras utifrån dagens förhållanden finns det skäl att titta på i vilken mån Skattefjällsdomen och Girjasdomen ger vägledning i det hänseendet. Graden av vägledning beror dock på vad man

anser att domstolen i respektive mål de facto har gjort sin diskrimineringsbedömning utifrån.

Den inledande redogörelsen nedan handlar om Skattefällsdomen. Girjasdomen har på motsvarande sätt behandlats i tidigare utskickad promemoria (PM 4 – *Girjasdomen*). Analysdelen hittar ni i slutet.

SEKRETARIATSUNDERLAG

### 3. Allmänt om Skattefjällsmålet

Målet rörde en tvist mellan vissa samebyar m.fl.<sup>1</sup> och staten om bättre rätt till fjällområden i Jämtland (skattefjällen).

Huvudfrågorna i målet rörde äganderätten till marken och förutsättningarna för att genom ockupation eller urminnes hävd förvärva sådan rätt. Bedömningen i dessa delar ska inte närmare behandlas här. Högsta domstolen fann att äganderätten till de omtvistade skattefjällen tillkom staten framför sameparterna och sameparternas talan om bättre rätt till dessa fjäll lämnades därför utan bifall.

En ytterligare tvistefråga var dock om sameparterna – för det fall staten bedömdes som ägare till skattefjällen – kunde anses ha rättigheter till markanvändning i fjällen utöver vad rennäringslagen föreskrev, bland annat beträffande jakt och fiske. I det sammanhanget behandlades även frågan om huruvida upplåtelsereglerna i rennäringslagen stred mot regeringsformens diskrimineringsförbud.

I det följande begränsar analysen sig till frågorna om jakt och fiske och hur utredningen kan förhålla sig till Högsta domstolens bedömningar och slutsatser i denna del av domen.

#### 3.1 Yrkanden och grunder i Högsta domstolen

Sameparternas yrkanden rörde som nämnts i första hand äganderätt till de omtvistade fastigheterna inom skattefjällen.<sup>2</sup> För det fall staten skulle anses vara ägare till fastigheterna yrkade sameparterna fastställelse av all rätt på fastigheterna till 13 befogenheter, nämligen 1/ renbete, 2/ jakt, 3/ fiske, 4/ annat bete än renbete, 5/ slätter, 6/ uppodling, 7/ grustäkt, 8/ annan täkt, 9/ skogsfång, 10/ flyttning svägar, 11/ mineral, 12/ jordägarandel i gruva och 13/ vattenkraft (gemensamt rådighetsbefogenheterna).<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Partsförhållandena på kärandesidan var relativt komplicerade. Talan i Högsta domstolen fullföljdes av samebyarna i Jämtlands län, vissa andra samebyar och vissa enskilda samer.

<sup>2</sup> Alternativt yrkades en äganderätt motsvarande den lagfästa rätten till häradsallmänning, eller som ytterligare alternativ en åborätt eller rätt till alla rådighetsbefogenheter som tillkommer en innehavare av stadgad åborätt.

<sup>3</sup> Beträffande skogsfång yrkades alternativt en rätt begränsad till husbehovsfång.

Som grund för yrkandena om rådighetsbefogenheter åberopades samma grunder som i äganderettsfrågan, det vill säga i huvudsak ockupation jämte specifikation, urminnes hävd och erkännande av staten.

Sameparterna gjorde beträffande rådighetsbefogenheterna gällande bl.a. att rättigheterna fanns långt före den första renbeteslagens tillkomst, och att de fortfarande bestod på civilrättslig grund, oberoende av rennäringslagen. Med hänvisning bl.a. till vissa uttalanden i rennäringslagens förarbeten (där man bl.a. hänvisade till den pågående rättsprocessen i Skattefjällsmålet och underströk att ett antagande av den föreslagna rennäringslagen inte innefattade något ställningstagande i föreliggande tvistefrågor, vår anmärkning) kunde man enligt sameparterna bortse från de inskränkningar som lagen gjorde i dessa rättigheter. Lagens innehåll kunde enligt sameparterna över huvud taget inte åberopas mot sameparterna, eftersom det framgick av departementschefens, lagrådets och jordbruksutskottets uttalanden vid dess tillkomst att lagen endast var hypotetiskt antagen och att en domstol hade fria händer att pröva frågan om samernas rätt oberoende av lagens bestämmelser. I sista hand gjordes gällande, att inskränkningarna under alla omständigheter stod i uppenbar strid med både den tidigare och den gällande regeringsformen och därför inte skulle tillämpas. Särskilt gällde detta begränsningarna i samernas rätt att genom upplåtelse förfoga över sin jakt- och fiskerätt. Här åberopade sameparterna diskrimineringsförbudet i 2 kap. 15 § regeringsformen (regleringen återfinns i dag i 2 kap. 12 §).

Staten bestred sameparternas talan. När det gällde rådighetsbefogenheterna medgav staten att samerna på skattefjällen redan före 1886 års lag på civilrättslig grund ägde ensamrätt till renbete och rätt att ta skog till husbehov samt jakt- och fiskerätt, men bestred sameparternas påståenden i övrigt. Sedan rättigheterna inneslutits i lag så som skett genom renbeteslagarna och rennäringslagen, var det enligt statens mening lagen som reglerade de civilrättsliga rättigheternas innehåll.

Statens inställning var vidare att lagregleringen av samernas rätt hade tillkommit i grundlagsenlig ordning och att den i vart fall inte stod i uppenbar strid med vare sig tidigare eller då gällande regeringsform.

## 3.2 HD:s domskäl

### 3.2.1 Rättigheter grundade på urminnes hävd

Högsta domstolen konstaterade att samernas befogenheter på skattefjällen före 1886 års lag, däribland rätten till jakt och fiske, var rättigheter som från början vilat på urminnes hävd och under tidernas lopp fått ändrat innehåll i anslutning till att samernas näringsutövning utvecklats och tagit delvis nya former.<sup>4</sup>

I domstolens prövning ingick att först närmare undersöka, vad samernas befogenheter på skattefjällen innebar före 1886 års lagstiftning och därefter behandla frågan, vilken inverkan renbeteslagarna och rennäringslagen kan ha haft på dessa befogenheter. Sist prövades frågan om diskriminering.

### 3.2.2 Bevisvärdering

I ett särskilt avsnitt behandlade domstolen flera svårigheter som möter vid bevisvärderingen rörande frågor om samers rätt till mark.<sup>5</sup> Inledningsvis konstaterades att utredningen delvis berörde sådana faktiska förhållanden och rättsfrågor från äldre tid som tidigare bara i ringa utsträckning hade varit föremål för historisk forskning. Detta motiverade enligt domstolens mening ofta försiktighet vid bevisvärderingen. Domstolen noterade också bland annat att särskilda omständigheter försvårade prövningen, främst samernas avskilda och särpräglade levnadssätt i förening med bristen på skriftligt samiskt material. Vidare framhöll domstolen att en samisk passivitet inför olika myndighetsåtgärder beträffande fjällområdena inte kan innebära att de skulle ha gett upp någon äganderätt till områdena som de eventuellt kunde ha haft.

### 3.2.3 Befogenheter före 1886

När det gällde samernas rätt till jakt och fiske i äldre tider konstaterade domstolen, mot bakgrund av det historiska materialet, att samer på skattefjällen omkring 1645 hade en starkt skyddad bruksrätt som i vart fall torde ha omfattat rätt till renbete, fiske och jakt [...].<sup>6</sup> Vidare fann domstolen det bekräftat, att detsamma alltjämt gällde 1789 och att rätten till renbete, jakt och fiske då var skyddad mot intrång av enskilda. Även efter

---

<sup>4</sup> s. 233

<sup>5</sup> Avsnitt 4.3 s. 179 ff.

<sup>6</sup> s. 197



nybyggesanläggningarnas och avvitringsarnas tid var rättsläget för samerna enligt domstolens bedömning väsentligen oförändrat.<sup>7</sup>

HD gick därefter över till att pröva vilka befogenheter som kunde konstateras vid tillkomsten av 1886 års lag. Beträffande jakt och fiske anfördes följande.

Av stor betydelse med hänsyn till samernas levnadsförhållanden på skattefjällen var jakten och fisket, låt vara att de på 1800-talet väsentligen kunde betraktas som binäringar till renskötseln. Det närmare innehållet i samernas rättigheter till jakt och fiske synes inte ha varit alldeles klart. [...]

Innehållet i skattefjällsbrevet och de därefter följande skattdömandeutslagen och inrymningsbesluten ger emellertid stöd för uppfattningen att samerna före 1886 års lagstiftning hade ensamrätt till fiske på skattefjällen. Rätten till jakt nämns däremot inte i dessa dokument, och det får anses osäkert vilka befogenheter jakträtten innehar för samerna. I varje fall finns det anledning räkna med att både jakträtten och fiskerätten inbegrep längst till avsalu och alltså inte bara fångst till husbehov.<sup>8</sup>

Domstolen prövade därefter i vad mån samerna historiskt också hade rätt att upplåta sin bruksrätt eller däri ingående rättigheter till annan.

Läget i detta hänseende är på flera sätt oklart. Som nämnt började man i mitten av 1860-talet utforma inrymningsresolutionerna så att de innehöll preciseringar och begränsningar av den inrymde samens rätt på fjället (6.3). Såvitt framkommit angavs därvid inte något om rätt – eller förbud – för den inrymde att i sin tur upplåta rättigheter till annan. Att sådana upplåtelser även under den nu aktuella tiden förekom i praktiken framgår emellertid klart av utredningen i målet.

I äldre tider hade upplåtelser från samers sida förekommit, i vart fall beträffande fiske (6.1). Det får antas, att samer även på 1800-talet i viss utsträckning upplät fiskerätt till utomstående, och synbarligen har myndigheterna i allmänhet inte reagerat häremot. Emellertid har också kronan under 1700-talet och i början av 1800-talet gjort upplåtelser av vissa fiskerätten på fjällen (6.1). Hur upplåtelseerna gått att förena med samernas

---

<sup>7</sup> s. 234

<sup>8</sup> s. 235

hävdivunna fiskerätt är oklart; när inte berörda samer samtyckt till åtgärderna, tycks dessa dock i allmänhet ha avsett fiskevatten som samerna inte ansågs behöva och som de inte heller regelbundet använde. I vart fall synes myndigheterna inte efter skattefjällsbrevets tillkomst ha förfogat över fiskerätt på skattefjällen.

Jakträtten har tydligen haft ganska ringa ekonomisk betydelse under 1800-talet. I vad mån sådan rätt upplåtits av samer under denna tid är inte känt. Stöd saknas för att myndighet skulle ha företagit några upplåtelser av jakträtt på skattefjällen.<sup>9</sup>

Högsta domstolen konstaterade sammanfattningsvis att följande kunde sägas om upplåtelserätten vid tiden för tillkomsten av 1886 års lag.

Skilda uppfattningar och ganska stor ovisshet gjorde sig tydligen gällande beträffande frågan i vad mån inrymda samer hade rätt att upplåta rättigheter åt annan. Vissa av de upplåtelse typer som faktiskt förekom ansåg länsstyrelsen och kommittén vara till skada för samernas intressen i stort. [...] Viss osäkerhet synes också ha rått i fråga om den enskilde samens rätt att upplåta fiske- och jakträttigheter till annan. En befogenhet för kronan att upplåta fiskerätt på fjällen motsägs av såväl skattefjällsbrevet som inrymningsresolutionerna och saknar även i övrigt stöd. Övervägande skäl talar för att kronan inte heller hade sådan befogenhet beträffande jakträtten.<sup>10</sup>

#### 3.2.4 Lagstiftningen och dess betydelse

Domstolen gick därefter över till att behandla 1886 års lag och dess betydelse för samernas befogenheter.

Lagen stadgade (i likhet med dagens rennäringslag) ett förbud för samerna att upplåta rätt som ingår i renskötselrätten till annan.

Domstolen konstaterade att frågan om förbud för samerna att upplåta rättigheter till annan ägnades ganska stor uppmärksamhet i lagens förarbeten och noterade särskilt följande.

I fråga om upplåtelser av rätten till jakt och fiske anförde kommittén (lagstiftningskommittén, vår anm.) [...] först, att någon befogenhet i det hänseendet inte borde tillerkännas

---

<sup>9</sup> s. 236

<sup>10</sup> s. 237

enskilda lappar, till skada för andra. Kommittén fortsatte: "Men ej heller åt Lapparne såsom en samfällighet synes det böra vara öfverlätet att derutinnan förfoga. Betänker man, huru föga egnadt ett lappsamfund är att förhandla till gemensamt beslut och att ingå aftal samt till samfäldt gagn använda inflytande medel, så torde finnas lämpligast att åt Konungens Befallningshafvande uppdraga ärenden af dylik art; och synes Konungens Befallningshafvandes rätt i förevarande fall böra sträcka sig derhän att, äfven om samtliga Lappar kunde finnas villige medgifva upplåtelse, Konungens Befallningshafvande dock må pröfvva, huruvida sådan må ega rum". I förslaget upptogs därför en föreskrift om att länsstyrelsen skulle äga att upplåta jakt- och fiskerätt på för lapparna avsatta land, under förutsättning att det kunde ske utan skada för dem och att de lappar som ägde rätt att uppehålla sig på landet samtyckte därtill.

I särskilda utskottets utlåtande över lagförslaget framhölls att gränserna för lapparnas rätt att förfoga över bete och slätter samt jakt och fiske naturligtvis bort bestämmas efter den rätt lapparna ägde i dessa hänseenden. Eftersom deras rätt till områdena inte var en äganderätt utan en nyttjanderätt till det omfång, som bestämdes av villkoren för renskötelsens bedrivande, borde vad som inte fordrades därtill falla utom gränsen för rätten.

Beträffande jakt och fiske framhöll utskottet, att det av kommittén föreslagna villkoret om samtycke av lappar till upplåtelse föreföll i viss mån svävande, då det inte var tydligt om alla lappar som ägde rätt att uppehålla sig på landet i fråga skulle samtycka och lagförslaget inte heller angav någon form för samtyckets inhämtande. I anledning härav föreslogs den ändringen, att de lappar som ägde rätt att med sina renar uppehålla sig där skulle bli hörda i ärendet. Eftersom jakt och fiske borde betraktas som väl behöfliga binäringar till renskötelsen och upplåtelse därav till annan inte borde utesluta rätt för dessa lappar att fortfarande själva begagna sig därav, föreslog utskottet vidare att upplåtelsen skulle avse endast rätt

att jämte lapparna utöva jakt eller fiske. – Utskottets förslag antogs av riksdagen.<sup>11</sup>

Domstolen gjorde beträffande 1886 års lag följande generella bedömning.

Det står utom tvivel att 1886 års lagstiftare avsåg att genom lagen uttömmande reglera de rättigheter och skyldigheter som renskötande samer hade vid utövning av sin näring, bl.a. på skattefjällen. I propositionen underströks särskilt, att lagen i många delar kunde karakteriseras som en kodifikation och närmare bestämning av vad som redan fanns meddelat i spridda stadganden eller som eljest iaktogs av gammal sedvana. En jämförelse mellan vad som i det föregående har upptagits angående samernas befogenheter på skattefjällen före 1886 års lag och vad lagen kom att innehålla ger belägg för att detta uttalande var välgrundat. Det kan alltså konstateras, att lagen i stora drag anknöt till vad som förut hade gällt.<sup>12</sup>

Domstolen noterade att sameparterna särskilt gjort gällande, att lagens regler om befogenheten att upplåta rätt till jakt och fiske på skattefjällen innebar en otillåten ändring av rättsläget, men framhöll följande.

Som framgått var emellertid rättsläget i detta hänseende delvis oklart före lagens tillkomst. Och samtidigt som lagen tillade länsstyrelsen beslutanderätten över upplåtelseerna tillgodosågs den på flera sätt samernas intressen: upplåtelser skulle få förekomma endast om de kunde ske utan intrång eller skada för samerna och skulle inte få utesluta rätt för dessa att själva jaga och fiska, berörda samer skulle höras i ärendena och inflytande medel skulle användas till samernas förmån. Med lappbyarnas föga utvecklade organisation skulle det vidare uppenbarligen ha mött avsevärda praktiska svårigheter att upprätthålla en regel om att samerna på ett skattefjäll skulle gemensamt samtycka till varje upplåtelse.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> s. 239 f.

<sup>12</sup> s. 243

<sup>13</sup> s. 243 f.

Mot denna bakgrund, ansåg domstolen, kunde inrymningsrättigheternas upphörande och bestämmelserna om upplåtelse rätt lika litet som lagens reglering i övrigt av samernas bruksrätt anses ha inneburit något grundlagsstridigt övergrepp mot samerna på skattefjällen.

Domstolen konkluderade att den betydelse som 1886 års lag fick för samernas bruksrätt på skattefjällen således var att de befogenheter som renskötande samer där hade nu kom att uttömmade regleras av lagen, och detta även i den mån de ytterst vilade på hävd.

Slutligen konstaterade domstolen att de befogenheter som samer hade enligt 1886 års lag i huvudsak står kvar enligt gällande rennäringslagstiftning.<sup>14</sup>

### 3.2.5 Diskrimineringsfrågan

I fråga om rennäringslagens regler om upplåtelse av jakt- och fiskerätter innebar en diskriminering av samerna som folkgrupp, gjorde HD följande bedömning.

De kritiserade upplåtelsereglerna utgör ett led i en omfattande lagreglering som rör de renskötande samerna och deras näringsutövning. Lagen tillförsäkrar denna grupp medborgare speciella befogenheter och särskilt skydd och lagfäster deras rättigheter över vidsträckta områden i statens ägo. I allt väsentligt är det alltså fråga om en för den berörda gruppen positiv särbehandling. Detta utesluter inte i och för sig att lagens reglering av upplåtelse rätten skulle kunna anses innebära ett sådant missgynnande av samerna som avses med diskrimineringsförbudet i 2 kap. 15 § regeringsformen, om dessa kan sägas ha beretts sämre villkor på denna punkt än andra i motsvarande situation. Någon lagstiftning som tillerkänner andra medborgargrupper rättigheter motsvarande dem de renskötande samerna har finns emellertid inte. Det saknas därför underlag för en direkt jämförelse mellan vad som gäller för samerna och för andra medborgare i det hänseende varom här är fråga. Vidare är rennäringen av ålder så fast förknippad med samerna och den samiska kulturen att utrymme även saknas för en hypotetisk jämförelse med hur en motsvarande reglering kunde tänkas ha sett ut för andra än samer. Inte heller är det möjligt att göra några meningsfulla jämförelser med vad som nu gäller för medborgare i allmänhet

---

<sup>14</sup> s. 244

som har servituts- eller nyttjanderätt till jakt eller fiske på fjällområden.<sup>15</sup>

Mot denna bakgrund var det för prövningen av den aktuella frågan enligt Högsta domstolen av särskild betydelse vad förarbetena upplyste om rennäringslagens bakgrund och om syftet med upplåtelsereglerna.

I förarbetena framhålls, att det är ett angeläget intresse såväl från rennäringens som från samhällets synpunkt att skapa förutsättningar för en effektivare och mera lönsam renskötsel. Det anges vidare vara ett samhällsintresse, inte bara från näringspolitiska synpunkter, att rennäringens lönsamhet förbättras; rennäringen är en förutsättning för bevarande av den samiska kulturen. Emellertid framträder i förarbetena också en strävan att tillgodose vissa andra intressen. Man vill sålunda främja även andra befolkningsgruppers behov att utnyttja de vidsträckta fjälltrakterna både i förvärvssyfte och för fritidsändamål. Det är detta önskemål jämte intresset att främja en god jakt- och fiskevård som enligt förarbetena utgör skäl för en statlig förvaltning av jakt- och fiskeupplåtelseerna.<sup>16</sup>

Högsta domstolen konstaterade att lagens reglering av upplåtelseätten alltså byggde på en avvägning mellan delvis motstridiga intressen. Det saknades enligt domstolens mening varje stöd för att denna avvägning skulle ha påverkats av någon nedvärderande inställning till samerna som folkgrupp. Slutsatsen blev därmed att rennäringslagens upplåtelseregler inte kunde anses stå i strid med diskrimineringsförbudet i 2 kap. 15 § regeringsformen.

Sammanfattningsvis, avslutade domstolen, innebar vad som anförts att sameparternas talan om att sameparterna skulle förklaras äga rättigheter till skattefjällen vid sidan av eller oberoende av rennäringslagen inte kunde bifallas.<sup>17</sup>

### 3.3 Skiljaktig mening

Justitierådet Bertil Bengtsson (som är expert i Renmarkskommittén) var skiljaktig i fråga om motiveringen och menade att upplåtelsebestämmelserna beträffande jakt och fiske ska anses diskriminerande, men inte uppenbart

---

<sup>15</sup> s. 247

<sup>16</sup> s. 247 f.

<sup>17</sup> s. 248

grundlagsstridiga. Den skiljaktiga meningen är relativt omfattande, men innebär sammanfattningsvis och något förenklat följande.

Som majoriteten funnit hade samerna efter skattebrevets tillkomst fram till 1886 haft en ensamrätt till fisket på skattefjällen, skyddad i varje fall mot andra enskilda. Och även om rättsläget var mindre klart i fråga om jakten, talade så starka skäl för att en ensamrätt av samma slag gällt också i detta avseende, att man enligt den skiljaktiga meningen kunde utgå från detta. Det fick vidare antas att samerna också kunnat motsätta sig att myndighet upplät jakt- eller fiskerätt på dessa områden till utomstående.<sup>18</sup>

Genom 1886 års lagstiftning fråntogs samerna rätten att på detta sätt bestämma över upplåtelseerna. I stort sett gäller samma ordning enligt rennäringslagen.

Regleringen av samernas rätt att jaga och fiska kan inte anses som någon förmån som lagstiftaren gett; den innebär inte mer än vad samerna haft anspråk på enligt civilrättsliga regler. Samernas ställning i fråga om jakt- och fiskerätten borde därför kunna jämföras med vad som gäller för svenskar i allmänhet, som på grund av urminnes hävd eller annan anledning har jakt- eller fiskerätt på områden av liknande slag. Det står klart att bestämmanderätten för andra medborgare än samer inte är inskränkt på samma vis. Reglernas utformning framstod därför enligt den skiljaktiga meningen som en oförmånlig särbehandling av samerna.<sup>19</sup>

Oaktat att rennäringslagens reglering av upplåtelseätten säkert tett sig rimlig och naturlig ur lagstiftarens perspektiv, fanns det goda skäl att anse det som en otillåten diskriminering, att rennäringslagen ger myndigheterna möjlighet att på angivet sätt förfoga över jakt- och fiskerätten på skattefjällen utan samtycke från samernas sida.

Emellertid förekom inte något sådant uppenbart fel som avses i 11 kap. 14 § regeringsformen. Under normala samhällsförhållanden borde man endast i mycket sällsynta, särpräglade fall kunna avvika från en lagregel som riksdagen för sin del godtagit. Och det betonades, att den skiljaktiga ledamotens synsätt inte var det enda som kunde anläggas på rennäringslagens regler. Om man ansåg förhållandena i dag böra vara ensamt

---

<sup>18</sup> s. 249

<sup>19</sup> s. 250 f.

avgörande utan att hänsyn tas till den historiska bakgrunden, kunde de kritiserade bestämmelserna te sig fullt godtagbara – något som framgick bl.a. av majoritetens uttalanden i domen.<sup>20</sup> Liksom majoriteten kom alltså Bertil Bengtsson fram till att talan skulle ogillas även i denna del. Det kan noteras att det uppenbarhetsrekvisit som blev avgörande i den skiljaktiga meningen togs bort från grundlagen år 2010. I dag krävs inte att ett fel ska vara uppenbart för att en föreskrift som står i strid med en överordnad bestämmelse inte ska få tillämpas.

---

<sup>20</sup> s. 252 f.



## 4. Diskussionsdel

### 4.1 Skattefjällsdomens rättskraft

Som har angetts i inledningen ska Renmarkskommittén göra en bedömning av vilka samebyar som, liksom Girjas, kan anses ha en hävdvunnen ensamrätt gentemot staten att upplåta småviltsjakt och fiske. När det gäller renbetesfjällen har dock detta, som framgått, i viss mån prövats genom Skattefjällsdomen.

Det finns skäl att därför analysera Skattefjällsdomens rättsverkan i förhållande till upplåtelse av jakt och fiske på skattefjällen och vad det innebär för utredningen i denna del.

Till en början tål att upprepas, att huvudfrågan i Skattefjällsmålet rörde fastställelse av bättre rätt till de omtvistade områdena, vilket utelämnats i denna promemoria. Domens prejudikatvärde omfattar alltså först och främst äganderettsfrågan och domen är ett viktigt prejudikat när det gäller klargörande av förutsättningarna för att genom ockupation eller urminnes hävd förvärva sådan rätt.

När det gäller frågorna om jakt och fiske, innebar domen att sameparternas talan om att de skulle förklaras äga rättigheter till skattefjällen vid sidan av eller oberoende av rennärlagen lämnades utan bifall.

Följande kan sägas om motiveringen.

Högsta domstolen slog inledningsvis fast att samernas befogenheter på skattefjällen, inbegripet jakt- och fiskerättigheter, från början vilat på urminnes hävd.<sup>21</sup> Detta konstaterande föranledde lagstiftaren att i 1 § rennärlagen föra in en erinran om att renskötselrätten grundas på urminnes hävd.

Domstolen gjorde i domen också vissa generella uttalanden om svårigheter som möter vid bevisvärderingen rörande frågor om samers rätt till mark. Det kan noteras att Högsta domstolen i Girjasdomen konstaterade att dessa

---

<sup>21</sup> s. 233

uttalanden är fortsatt gällande och även lade till uttalanden som vidareutvecklar det som följer av Skattefjällsdomen.<sup>22</sup>

Girjasdomen kan också i övrigt sägas innebära en delvis ny/vidareutvecklad rättstillämpning i fråga om kriterierna och ramarna vid bedömningen av hävdvunna samiska jakt- och fiskerättigheter. Det kan därför inte uteslutas att en tillämpning av ”Girjas-kriterierna” skulle kunna leda till en annan bedömning än den som gjordes i Skattefjällsdomen i fråga om en hävdvunnen samisk upplåtelse rätt till jakt och fiske, i hela skattefjällsområdet eller i vissa delar av det.

Detta inverkar dock inte på Skattefjällsdomens negativa rättskraft. En sameby kan alltså, som vi bedömer saken, inte väcka ny talan om jakt- och fiskerättigheter på skattefjällen vid sidan av eller oberoende av rennäringslagen. Enda möjligheten till en förnyad rättslig prövning är att använda resningsinstitutet. Utrymmet för resning med anledning av ett förnyat eller utvecklat rättsläge är dock minst sagt begränsat. En ny rättstillämpning kan som huvudregel inte utgöra skäl för resning.<sup>23</sup>

Det ska dock sägas att den negativa rättskraften inte hindrar en lagstiftning som tillerkänner samebyar i området upplåtelse rätt till jakt och fiske. Och att grunden för en sådan lagstiftning kan vara att det utifrån dagens rättsläge, inkluderat Girjasprinciperna, bedöms finnas en ensamrätt gentemot staten till jakt och fiske som grundas på urminnes hävd för en eller flera samebyar i skattefjällsområdet. Det finns alltså inget hinder för utredningen att föreslå en lagstiftning som beträffande skattefjällen tillerkänner samebyarna där upplåtelse rätt motsvarande den Girjas sameby har.

En ytterligare fråga är hur utredningen ska förhålla sig till domstolens tolkning av det historiska materialet i Skattefjällsdomen. Det kan konstateras att Högsta domstolen i domen gick igenom ett stort historiskt material, som kommer att vara betydelsefullt för utredningens arbete såvitt avser skattefjällen. Det är givet att utredningen ska göra en självständig

---

<sup>22</sup> p. 164–167

<sup>23</sup> Senare tillkomna domar från Högsta domstolen har inte ansetts utgöra nya omständigheter eller bevis i den mening som avses i 58 kap. 1 § 4 p. och innebär inte heller att rättstillämpningen uppenbart strider mot lag (NJA 2006 not N 23, NJA 2011 not N 26 och NJA 2013 s. 42). Däremot kan ny historisk forskning utgöra nya omständigheter eller bevis, som skulle kunna föranleda resning om det anses ursäktligt att materialet inte åberopats tidigare. Dock ska i sådant fall det nya materialet bedömas utifrån den rättstillämpning som förekom i det tidigare avgörandet. Se NJA 2017 s. 102, som behandlade Ruvhten Sijte samebys ansökan om resning i ett mål om renskötselrätt.

genomgång, men det hindrar inte att domstolens tolkningar av det historiska materialet kan anses ha bevisverkan och att utredningen tar hänsyn till dem.

## **4.2 Skattefjällsdomens och Girjasdomens prejudikatvärden rörande ett upplåtelseförbud i förhållande till RF:s diskrimineringsförbud**

I sekretariatet har förts en diskussion om vad Högsta domstolens uttalanden i Girjasålet egentligen innebär i förhållande till rennäringslagens upplåtelseförbud. Den närmare diskussionen har rört frågan om domstolens bedömning i diskrimineringsdelen grundar sig på Justitiekanslerns processföring eller på att domstolen gör en lagtolkning av rennäringslagens tillämpningsområde.

Vilket synsätt som anläggs har betydelse dels för det nuvarande upplåtelseförbudets tillämpningsområde efter Girjasdomen, dels för hur Skattefjällsdomen och Girjasdomen kan läsas tillsammans i prejudiciellt hänseende när det gäller diskrimineringsförbudet.

### **4.2.1 Rekapitulering: Girjasdomen**

#### **4.2.1.1 Statens inställning**

Statens inställning i Girjasålet var att rådigheten över jakten och fisket, och därmed upplåtelseätten, på området tillkommer staten i första hand i egenskap av fastighetsägare och i andra hand därför att området utgör en riksallmänning.<sup>24</sup>

På fråga från Högsta domstolen meddelade staten vidare följande.

Skulle det anses att staten inte innehar den jakträtt och fiskerätt på området som normalt följer med äganderätten till en fastighet, är det statens inställning att 31–34 §§ rennäringslagen som en konsekvens av detta inte ska tillämpas.<sup>25</sup>

Frågan är vad detta inneburit för prövningen – har Högsta domstolen grundat sin bedömning på processinvändningen eller hade Högsta domstolen ändå inte behövt gå in på 31–34 §§ som en följd av den lagtolkning domstolen gjorde?

---

<sup>24</sup> p. 9

<sup>25</sup> p. 10

#### 4.2.1.2 Högsta domstolens prövning

Högsta domstolens bedömning är uppdelad i två huvudsakliga delar:

- En prövning av rennäringslagens innebörd (punkterna 87–124).
- En prövning av frågan om urminnes hävd (punkterna 168–226).

#### 4.2.1.3 Rennäringslagens innebörd

Från punkten 87 och framåt redogör Högsta domstolen alltså för sin bedömning av rennäringslagens innebörd.

I denna del ingår en prövning av upplåtelseförbudets förhållande till diskrimineringsförbudet. Högsta domstolen uttalar i det hänseendet att en central fråga i målet är huruvida upplåtelsebestämmelserna i rennäringslagen (31–34 §§) ger uttryck för en statens bestämmanderätt över statens egna rättigheter eller över samers rättigheter.<sup>26</sup>

Domstolens bedömning sammanfattas till att upplåtelseförbudet får anses behandla vad som enligt lagen utgör statens egna rättigheter. Därmed saknas förutsättningar att (genom lagprövning) åsidosätta regleringen med stöd av regeringsformen eller Europakonventionen.<sup>27</sup>

#### 4.2.1.4 Urminnes hävd

Från och med punkt 168 går Högsta domstolen i stället över till att bedöma frågan om urminnes hävd. Även i denna del går Högsta domstolen in på diskrimineringsfrågan. I denna del anger domstolen följande.

Det är alltså i dag samebyn som för medlemmarnas räkning innehar rätten att upplåta jakt och fiske på området. Det innebär att staten inte innehar den jakträtt och fiskerätt som normalt följer med äganderätt till mark och vatten. Staten har förklarat att den, under sådana förhållanden, inte gör gällande att 31–34 §§ rennäringslagen utgör hinder mot att bifalla talan i målet.

---

<sup>26</sup> p. 97

<sup>27</sup> p. 123

Statens förklaring utgör en för domstolen bindande processhandling. Det finns därför inte anledning att i detta mål pröva betydelsen av 31–34 §§ rennäringslagen.<sup>28</sup>

De här formuleringarna ger intrycket av att Högsta domstolen skulle ha behövt pröva upplåtelseförbudets tillämplighet om det inte hade varit för Justitiekanslerns processhandling.

#### 4.2.2 Sekretariatets bryderier

##### 3.2.2.1. Girjasdomen

Sekretariatets tolkning: Girjasdomen besvarar inte om upplåtelseförbudet är tillämpligt på hävdvunna samiska ensamrätter

Själva upplåtelseförbudets ordalydelse utesluter inte att förbudet skulle kunna avse en rättighet som är mer långtgående än vad som regleras i rennäringslagen. Bestämmelsen anger att en sameby eller en medlem i sameby inte får upplåta ”rättigheter som ingår i renskötselrätten”, utan någon uttrycklig begränsning till rennäringslagen. Man kan alltså tänka sig att staten i processen skulle ha sagt att ja, beskrivningarna av samiska rättigheter i rennäringslagen handlar visserligen om rättigheter som staten tillerkänt samerna genom lag, men även andra samiska ensamrättigheter som ingår i renskötselrätten kan träffas av upplåtelseförbudet.<sup>29</sup>

I det perspektivet framstår Högsta domstolens uttalande i punkten 223 som logiskt. Innebörden är att statens processföring utgör hinder för Högsta domstolen att pröva om rennäringslagens upplåtelseförbud träffar även rättigheter som går utöver rennäringslagen – i det här fallet själva upplåtelseätten.

Tolkningen rimmar också väl med att domstolen i diskrimineringsbedömningen – innan den uttalar att ett upplåtelseförbud i fråga om vad som i grunden är statens rättigheter inte är diskriminerande – aviserar att den först senare i domen kommer att bedöma frågan om jakt-

---

<sup>28</sup> p. 222–223

<sup>29</sup> Vilket i så fall hänger ihop med hur samebyn formulerat sin andrahandsgrund, se punkten 6, nämligen att talan i vart fall ska bifallas på grund av att samernas renskötsel på området gett upphov till en ensamrätt till jakt och fiske genom urminnes hävd.

och fiskerätt som är mer långtgående än vad rennäringslagen anger.<sup>30</sup> Högsta domstolen klargör också i samband med det att den år 1993 införde portalparagrafen i 1 § andra stycket rennäringslagen om att rättigheten ”grundar sig på urminnes hävd” inte säger något om hur omfattande de rättigheter som ingår i renskötselrätten är, och alltså inte ger anledning att tolka rennäringslagens bestämmelser om jakt och fiske på annat sätt än tidigare.<sup>31</sup>

Eftersom Högsta domstolen inte prövar upplåtelseförbudets fulla tillämpningsområde blir det inte heller någon prövning av om ett upplåtelseförbud som skulle träffa även hävdvunna samiska rättigheter skulle anses strida mot regeringsformens diskrimineringsförbud.

Det kan dock noteras att Högsta domstolen inte helt lyckas avhålla sig i denna del. I punkten 96 (i delen om rennäringslagen) gör nämligen domstolen följande uttalande, som kan uppfattas som en hint om hur domstolen skulle se på ett upplåtelseförbud som innebär att staten tar ifrån en egentlig samisk rättighetshavare förvaltningen av rättigheterna (jfr PM 29 – *Handlingslinje 2.5 statligt ianspråktagande av samebyarnas rådighet.*).

En del förarbetsuttalanden, särskilt sådana som härrör från tillkomsten av 1886 års renbeteslag, kan emellertid förstås så att lagstiftaren har tilldelat länsstyrelsen rollen av legal ställföreträdare för samebyns medlemmar. Med denna tolkning skulle medlemmarna i samebyn vara de egentliga jakt- och fiskerättsinnehavarna men länsstyrelsen ha fått till uppgift att förvalta rättigheterna, eftersom samerna har ansetts sakna förmåga att sköta dem på egen hand. Om så är fallet, kan det ifrågasättas om lagens upplåtelsebestämmelser kan upprätthållas i dag. Det kan nämligen hävdas att bestämmelser med denna innebörd står i strid med reglerna om förbud mot diskriminering i 2 kap. 12 § regeringsformen och artikel 14 i Europakonventionen och att bestämmelserna som en följd av detta ska åsidosättas (jfr p. 119 ff.).

Med den här tolkningen av Girjasdomen har vi alltså inte fått något klart svar på – annat än en antydning från Högsta domstolen – om ett upplåtelseförbud

---

<sup>30</sup> p. 118

<sup>31</sup> p. 115–117, jfr p. 114

som träffar en hävdvunnen upplåtelse rätt skulle anses diskriminerande vid en lagprövning av bestämmelsen. För att frågan skulle ställas på sin spets skulle krävas att staten i en annan tvist, med en annan sameby, väljer att åberopa upplåtelseförbudet även vid en konstaterad samisk ensamrätt. Dvs. intar en annan processuell hållning än den i Girjas målet.

En alternativ tolkning: upplåtelseförbudet är inte tillämpligt på samiska ensamrätter av urminnes hävd

Som alternativ skulle man kunna tolka Högsta domstolens uttalande i punkten 123 så, att det innebär att domstolen gör en uttömmande lagtolkning avseende upplåtelseförbudets tillämpningsområde. Det skulle i så fall innebära följande.

- Högsta domstolen konstaterar i punkten 123 att upplåtelseförbudet träffar vad som enligt rennäringslagen utgör statens rättigheter.
- I fråga om vem som har rättigheter på samebyns område sammanfattar Högsta domstolen i punkten 226 att samebyn får upplåta rätt till jakt och fiske på området och att staten inte får göra sådana upplåtelser.
- Motsatsvis innebär detta att rennäringslagens upplåtelsebestämmelser saknar tillämplighet på områden där samisk ensamrätt över jakt och fiske råder i förhållande till staten. Detta eftersom rennäringslagen, enligt Högsta domstolens lagtolkning, bara handlar om statliga rättigheter och det på områden med samisk ensamrätt inte finns några statliga rättigheter som rennäringslagens upplåtelsebestämmelser kan prövas mot.
- Detta skulle i så fall svara ganska väl mot hur statens inställning redovisas i punkten 10. Nämligen att en direkt konsekvens av bedömningen att staten inte innehar jakt- och fiskerätt på det berörda området är att rennäringslagens upplåtelseförbud inte ska tillämpas.

Sekretariatet har dock landat i att den här tolkningen av Girjas domen inte är övertygande. Detta beror dels på de formuleringar som redovisats ovan i punkterna 222 och 223; nämligen att statens förklaring är en för domstolen bindande processhandling, dels på att en sådan lagtolkning av

upplåtelseförbudet skulle innebära en förändrad praxis jämfört med Skattefjällsdomen (vilket vi återkommer till nedan) som i så fall rimligen hade förtydligats i domskälen. I Skattefjällsdomen har Högsta domstolen till synes inte tolkat upplåtelseförbudet som att det enbart träffar vad som i grunden är statens rättigheter.

#### **4.2.2.1 Skattefjällsdomen**

Det ovanstående innebär alltså att Högsta domstolen i Girjasålet – som en följd av statens processföring – inte uttalar sig om huruvida rennäringslagens upplåtelseförbud kan anses träffa även rättigheter som ligger utanför rennäringslagen. Inte heller ger Girjasålet någon prejudicerande vägledning avseende hur en sådan tillämpning skulle förhålla sig till regeringsformens diskrimineringsförbud.

Frågan är då om Skattefjällsdomen ger några svar i det hänseendet?

I Skattefjällsdomen konstaterade domstolen att de befogenheter som ingår renskötselrätten från början vilat på urminnes hävd. Det får uppfattas som ett generellt konstaterande.

När det gäller de jakt- och fiskerättigheter som faktiskt prövades i målet för skattefjällens del, befanns rättsläget i hävd delen som delvis oklart.

Däremot ansågs Skattefjällsbrevet och senare inrymningsresolutioner ge stöd för att det före 1886 års lag fanns en samisk ensamrätt till fiske (enligt Bertil Bengtssons skiljaktiga mening kunde samma tolkning göras beträffande jakten). Det handlade dock om en under 1800-talet på administrativ väg fastslagen ensamrätt, och inte om en sådan hävdvunnen privaträttslig ensamrätt som fastställdes i Girjasdomen.

Inte heller i Skattefjällsdomen ges alltså något svar på om rennäringslagens förbud kan anses träffa en upplåtelse rätt som grundas på urminnes hävd. De uttalanden som görs avseende upplåtelseförbudets förhållande till regeringsformens diskrimineringsbestämmelser – där domstolen kommer fram till att upplåtelseförbudet inte är diskriminerande – avser alltså inte hävdvunna rättigheter utan rättigheter som vilar på administrativ grund.

#### **4.2.2.2 Sammanfattning**

Sekretariatets bedömning är alltså att varken Girjasdomen eller Skattefjällsdomen svarar på frågan om en statlig förvaltning av en samisk hävdvunnen upplåtelse rätt skulle vara förenlig med regeringsformens



diskrimineringsförbud. Helt enkelt därför att ingen av domarna innefattar en prövning av upplåtelseförbudet i förhållande till hävdvunna rättigheter. I båda domarna är prövningen i stället begränsad till en prövning av hur ett upplåtelseförbud i diskrimineringshänseende förhåller sig till rättigheter som vilar på administrativ grund.

Detta kan komma att få betydelse i expropriationsdelen eftersom det kan antas att det kommer att framföras argument om att det redan av Skattefjällsdomen följer att ett upplåtelseförbud av samiska rättigheter inte kan betraktas som diskriminerande.

SEKRETARIATSUNDERLAG