

Innehåll

1	PM 48 – Samer utanför samebyar	4
2	Bestämmelser om renkötselrätt och medlemskap i samebyar	7
2.1	1886 års renbeteslag	8
2.1.1	Förarbeten till 1886 års lag	10
2.2	1898 års renbeteslag	12
2.2.1	Förarbeten till 1898 års lag	13
2.3	1928 års renbeteslag	14
2.3.1	Förarbeten till 1928 års lag	15
2.4	1971 års rennäringslag	18
2.4.1	Förarbeten till 1971 års lag	19
2.5	1993 års lagändringar	25
2.5.1	Förarbeten till 1993 års ändringar	25
3	Lagar för samer utanför samebyarna	28
3.1	Historisk bakgrund	29
3.2	Markupplåtelser ovanför odlingsgränsen	31
3.2.1	Ett ökat behov av arrenden	33
3.2.2	Utvecklingen i och med jordabalkens införande	39
3.3	Fiskesamer	40
3.3.1	1971 års lag	41
3.3.2	1993 års rennäringsförordning	41
3.4	Slöjdsamer	44
4	Regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering	46
4.1	Målsättningsstadgande	46
4.2	Näringsfrihet	47

4.3	Skydd för egendom	47
4.3.1	Vad som är egendom.....	48
4.3.2	Exproprierande ingrepp.....	49
4.4	Skydd mot diskriminering	51
4.5	Associationsfrihet.....	52
4.6	Lagprövning.....	53
4.7	Rättsfall	53
4.7.1	Chassagnou med flera mot Frankrike.....	54
4.7.2	Sarafallet, HR-2017-2428-A.....	55
4.7.3	Gränsälvsoverenskommelsen, NJA 2014 s. 332.....	57
5	Praxis	59
5.1	Frågan om samebyn som företrädare för renskötselrättshavarna.....	59
5.1.1	Högsta domstolens avgöranden.....	59
5.1.2	FN:s kommitté för mänskliga rättigheter	62
5.2	Frågor om medlemskapsreglerna.....	63
5.2.1	11 § – automatiskt medlemskap	64
5.2.2	12 § – medlemskap efter ansökan.....	67
5.3	Särskilt om Vapstenmålet.....	71
5.3.1	Sakfrågorna.....	72
5.3.2	Avgörandet	73
6	Doktrin	75
6.1	Äldre uttalanden (före 1971 års lag).....	76
6.2	Sametingets underlag.....	77
6.2.1	Christer Tornefors utlåtande	77
6.2.2	Mattias Åhréns utlåtande.....	79
6.3	Övrig doktrin.....	85
6.3.1	Eivind Torp.....	85
6.3.2	Bertil Bengtsson	87
6.3.3	Christina Allard.....	91

7	Slutsatser och eventuella rättigheter utanför samebyarna	93
7.1	Renskötselrätten grundas inte i etnicitet.....	93
7.1.1	Renskötsel utanför rennäringslagen är tillåten	94
7.1.2	Sameer utanför samebyar har inte civilrättsliga rättigheter grundade i annan lag	96
7.2	Rättigheter utanför samebyarna.....	97
7.2.1	Upparbetande av urminnes hävd utanför samebyar.....	98
7.3	Sammanfattning och slutsats.....	104
8	Referenser	107
8.1	Litteratur	107
8.2	Praxis m.m.	108
8.3	Offentligt tryck.....	110
8.4	Övrigt	111

1 PM 48 – Samer utanför samebyar

Ett av Renmarkskommitténs uppdrag är att analysera frågan om en rätt till jakt och fiske tillkommer samer som inte är medlemmar i samebyar. I direktiven anges att jakt och fiske är en viktig del av samisk kultur, även för samer som inte är medlemmar i samebyar. Staten ska främja hela det samiska folkets möjlighet att behålla och utveckla sin kultur. Rättigheterna till jakt och fiske har dock knutits till renskötselrätten, som enligt lagstiftningen utövas genom medlemskap i samebyar. När det gäller de delar av renskötselområdet där kommittén kommer fram till att samebyarna har ensamrätt i förhållande till staten att upplåta rätt till jakt och fiske uppstår, enligt vad som sägs i direktiven, frågan om vilken rätt de samer som inte är samebymedlemmar kan ha att jaga och fiska och hur den eventuella rätten i så fall ska säkerställas.

I direktiven anges också att det i detta avseende får betydelse vad kommittén kommer fram till i fråga om regler för medlemskap i samebyar. Kommittén ska därför ta ställning till vilken rätt till jakt och fiske som kan tillkomma de samer som inte är medlemmar i samebyar och vid behov föreslå författningsreglering – antingen som en del i förslaget till ny renskötsellag eller i en separat lag – eller andra åtgärder som tillgodoser hela det samiska folkets rättigheter i dessa avseenden.¹

Enligt direktiven har Renmarkskommittén också till uppgift att se över reglerna om samebyarnas organisation och föreslå regler om detta. I den delen ska kommittén särskilt analysera hur rennäringslagens regler för medlemskap i samebyar förhåller sig till regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering.

¹ Dir. 2021:35 s. 12.

Kommittén ska också ta ställning till om samer som bedriver andra samiska näringar än renskötsel eller har annan anknytning till samebyarnas byområden ska kunna vara medlemmar i samebyar och bedöma hur de befintliga medlemmarna i så fall påverkas, samt även i övrigt lämna förslag på hur reglerna om medlemskap i samebyar kan förtydligas.

Bakgrunden till uppdraget i den här delen är att rennäringslagens regler om samebyar har kritiserats för att ha en splittrande effekt bland samer. Det har ifrågasatts om regelverket om medlemskap i samebyar är förenligt med regeringsformens och Europakonventionens bestämmelser om skydd för egendom. Även i förhållande till regeringsformens bestämmelser om näringsfrihet och om samisk kultur har regleringen kritiserats. Skäl för kritiken har bland annat varit att utövandet av renskötselrätten har knutits till medlemskap i en association, där medlemmarna har möjlighet att påverka vilka andra samer som ska kunna utöva rättigheten.²

Vad som nu sagts om samer utanför samebyar är i flera avseenden relevant även för den nationella minoriteten tornedalingar och för övrig lokalbefolkning som ofta har starka traditioner knutet till jakt och fiske. I kommitténs uppdrag ingår att lämna de nödvändiga författningsförslag eller förslag till andra åtgärder som motiveras av hänsyn till bland andra sådana grupper.³

I denna promemoria beskrivs utvecklingen i fråga om renbeteslagarnas regler om medlemskap i samebyar (tidigare lappbyar). Denna beskrivning finns i kapitel 2, där det även finns en redogörelse för de överväganden som låg bakom att 1 § rennäringslagen år 1993 kompletterades med en mening om att ”renskötselrätten tillkommer den samiska befolkningen” – en mening som av vissa har uppfattats som ett uttryck för att den civilrättsliga särskilda rätten till fastighet skulle ha sin grund i etnicitet. I kapitel 3 följer en redogörelse för lagar som har varit tillämpliga för samer utanför samebyarna. Några av de lagarna har innehållit regler som har syftat till att tillgodose dessa samers behov av att jaga och fiska.

Därefter följer ett kapitel om regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering i de delar som är relevanta i fråga om medlemskap i samebyar (kapitel 4), och ett kapitel om

² Dir. 2021:35 s. 7.

³ Dir. 2022:58 s. 3.

den praxis som behandlar frågorna om samebyarna som företrädare för renskötselrättshavarna och om medlemskapsreglerna (kapitel 5). Vidare följer ett kapitel med en redovisning av den juridiska doktrin där frågan har diskuterats (kapitel 6). Slutligen följer ett kapitel med slutsatser i frågan om medlemskapsregleringen och en bedömning av vilka rättigheter som kan finnas utanför samebyarna (kapitel 7).

Promemorian beskriver sekretariatets uppfattning av vad som är gällande rätt. Gällande rätt är den lag, de principer och de andra rättskällor som används och tillämpas av domstolar och myndigheter. De olika lagar som reglerar och har reglerat samiska rättigheter har ofta tagits fram utan samiskt medbestämmande och utan närmare kunskaper om samiska traditioner och rättsuppfattningar. Lagarna som reglerar renskötsel har kritiserats från samiskt håll, inte minst i egenskap av att vara ett utflöde av en statlig ”lapp ska vara lapp”-politik, det vill säga en politik som gick ut på att bevara en exotisk bild av samernas kultur och av renskötsel, och som förhindrade utvecklingen av all annan renskötsel än den nomadiserande fjällrenskötseln.⁴

I den här promemorian görs inte några försök att analysera hur regleringen av rennäringen har uppfattats av samer. I promemorian ges heller inga förslag på möjliga vägar framåt eller lösningar på de konflikter som råder i delar av det samiska civila samhället. Reglerna om medlemskap i samebyar och möjliga handlingsalternativ beträffande samebyarnas organisation kommer att behandlas i en kommande promemoria.

⁴ Se t.ex. exempel på sådan kritik i Lindholm, Valdemar och Stenberg, Karin, 1920, *Dat läb mijen situd: Det är vår vilja: en vädjan till den svenska nationen från samefolket*, Stockholm, Svenska förlaget, s. 36–39 och 52–54., samt Laula, Elsa, 1904, *Inför lif eller död?: sanningsord i de lappska förhållandena*, Wilhelmssons boktryckeri AB, Stockholm, s. 15–18.

2 Bestämmelser om renskötselrätt och medlemskap i samebyar

I rennäringslagens 1 § första stycket anges att den som är av samisk härkomst får använda mark och vatten till underhåll för sig och sina renar enligt bestämmelserna i lagen. I andra stycket anges att rätten enligt första stycket (renskötselrätten) tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd. I sista stycket anges att renskötselrätten får utövas av den som är medlem i en sameby. Bestämmelsen fick sin nuvarande lydelse år 1993, samtidigt som myndigheten och parlamentet Sametinget skapades.

I 11 § rennäringslagen framgår vilka som anses vara medlemmar i samebyarna. Där anges att en medlem i en sameby är

1. en same som deltar i renskötseln i byns betesområde,
2. en same som har deltagit i renskötsel i byns betesområde och haft detta som stadigvarande yrke och inte övergått till annat huvudsakligt förvärvsarbete, samt
3. den som är make eller hemmavarande barn till en medlem som avses under 1 eller 2 eller som är efterlevande make eller underårigt barn till en avliden sådan medlem.

I 12 § framgår att det också är möjligt att bli medlem i en sameby även om man inte har förutsättningar för automatiskt medlemskap enligt 11 §. Där framgår att en sameby som medlem får anta en annan same än som anges i 11 §, om denne avser att med egna renar bedriva renskötsel i byns betesområde. Om sökanden vägras inträde som medlem får Sametinget medge sökanden inträde, om det finns särskilda skäl.

I detta kapitel beskrivs hur de olika renbeteslagarna har kvalificerat vilken personkrets som har renskötselrätt, samt vad som har varit motiven bakom lagarnas utformning. I Girjasdomen uttalar Högsta domstolen att effekten av den genomförda renbeteslagstiftningen får anses vara att den rätt till renbete som före 1886 års lag tillkom enskilda samer inom ett område kom att övergå till medlemmarna i den sameby där området är beläget.⁵

Liksom i tidigare promemorior används ordet lapp och begreppet lappprivilegium vid beskrivningen av innehållet i förarbeten och annat material där orden förekommer.⁶ Ordet lapp uppfattas av många som nedsättande, vilket har att göra med att det sedan lång tid tillbaka har använts som ett rasistiskt tillmäle. Kommittén har dock, i kretsen ledamöter och sakkunniga, kommit fram till att ordet lapp blir det mest korrekta vid redovisningen av innehållet i historiskt material där ordet förekommer. Skälet är att en omskrivning till ordet same, utöver att vara en revidering av det historiska källmaterialet, dels kan vara missvisande när ordet lapp någon gång kanske syftat på näringsfång snarare än etnicitet, dels kan innebära att äldre tiders uppfattningar om människor och hierarkier döljs och framstår som friserad av kommittén.

2.1 1886 års renbeteslag

Under 1800-talets slut fanns ett flertal delvis kolliderande lagar, instruktioner och kungliga brev som reglerade de renskötande samernas rättigheter. Ett exempel är 1883 års felleslag, som reglerade gränsöverskridande renskötsel mellan Sverige och Norge. Felleslagen innehöll en bestämmelse om samernas rätt att använda mark med stöd av urminnes hävd. Den innehöll också bestämmelser om en distriktsindelad renskötsel, vilka syftade till att möjliggöra ett kollektivt ansvar för skador som orsakades av renar på fastboendes mark. Alla nomadiserande samer i ett distrikt var kollektivt skadeståndsansvariga enligt lagen. Dessa principer om distrikt och kollektivt ansvar kom senare att överföras till den första svenska renbeteslagen – 1886 års renbeteslag.⁷ Lagen syftade till att kodifiera

⁵ *Girjasdomen*, NJA 2020 s. 3 p. 219 f.

⁶ Av de skäl som framgår i delbetänkandet *Jakt och fiske i renbetesland*, SOU 2023:46 s. 356–361.

⁷ Päiviö, Nils Johan, 2011, *Från skattemannarätt till nyttjanderätt*, s. 209–211.

vad som redan gällde i fråga om samiska markrättigheter. I lagen fastställdes vilka områden som samerna hade rätt att använda för sina behov, och vilka befogenheter de hade i områdena.

I 1886 års renbeteslag (1886:38) angavs i 1 § att lapparna var berättigade att, under iakttagande av de i lagen meddelade föreskrifterna, uppehålla sig med sina renar i vissa närmare beskrivna områden och där betjäna sig av land och vatten till underhåll för sig och sina renar. Lagen innehöll ingen definition av vem som skulle anses som lapp, men av dess förarbeten, som beskrivs mer i nästa avsnitt, framgick att den var tillämplig för samer som beskattades för inkomster av renskötsel, eller hade lapps katteland eller liknande inrymningar.

I lagens 5 § framgick att åretruntmarkerna skulle delas in i lappbyar. I en lappby fick inte andra lappar uppehålla sig under sommartiden med sina renar än de, som själva erhållit rätt till det, eller vilkas förfäder hade tillhört lappbyn eller haft rätt att vistas inom dess område. Kungens befallningshavare (den äldre motsvarigheten till länsstyrelsen) skulle verkställa indelningen i lappbyar.

Om en lapp ville få rätt att flytta till en annan lappby skulle han enligt 6 § ansöka om det hos kungens befallningshavare. Kungens befallningshavare skulle då inför häradsrätten höra lapparna i den by som personen ville flytta till och på vissa andra sätt som beskrevs i bestämmelsen ta fram fullständig utredning om huruvida utrymmet i lappbyn medgav inflyttningen. Om det fanns utrymme och flyttningen bedömdes som lämplig kunde kungens befallningshavare meddela sökanden rätt att flytta till lappbyn. I 7 § angavs bland annat att om kungens befallningshavare kom fram till att det i en lappby fanns fler lappar som hade rätt att vistas med sina renar än vad det fanns utrymme, så att trängsel därigenom uppstod eller skada orsakades, kunde kungens befallningshavare efter att lapparna i såväl denna lappby som i den eller de lappbyar dit inflyttning kunde komma i fråga hade hörts inför häradsrätten, och fullständig utredning i övrigt hade åstadkommit, hänvisa en eller flera personer att flytta till närmaste lappby där utrymme fanns och där inflyttning kunde ske utan olägenhet.

2.1.1 Förarbeten till 1886 års lag

1886 års lag föregicks av en utredning från 1882 års lappkommitté, som hade till uppgift att ta fram lagförslag för att reglera förhållandet mellan de svenska lapparna och deras förhållanden till landets bofasta befolkning. Uppdraget handlade alltså om lappar i den nomadiserande renskötelsen i relation till bofast befolkning. Med bofast befolkning avsågs förutom personer av svenskt eller finskt ursprung även bofasta lappar i jordbruket och bofasta med finsklapskt eller svensk-lapskt ursprung. Om hemmansägare som var aktiva i skogsrenskötelsen under perioder flyttade med sina renar, eller om deras familjemedlemmar gjorde det, så ansågs de som skogslappar trots att deras livsstil inte var helt nomadiserande. Detta förutsatte dock att de betalade lappskatt eller beskattades för inkomst från renskötsel.⁸

I 1882 års lappkommittés betänkande beskrivs att områdesfördelningen inom de trakter där lapparna under sommartiden uppehöll sig med sina renar i äldre tider uteslutande var bestämd efter lappbyar, och att var den enskilde hade rätt att vistas med sina renar berodde på hans egenskap av att tillhöra en viss by. För frågan om vilken by han tillhörde var födseln avgörande.⁹

Enligt lappkommitténs förslag, som resulterade i de nyss beskrivna bestämmelserna i renbeteslagens 5–7 §§, skulle renskötseln regleras på så sätt att åretruntmarkerna skulle delas in i byområden. Varje område skulle tillhöra en samfällighet av lappar – en lappby – som hade rätt att med andras uteslutande vistas i området. Under sommartid skulle bara de lappar som själva hade rätt till att uppehålla sig i en lappbys område, eller vilkas förfäder hade tillhört lappbyn eller inom dess område haft rätt att vistas, få uppehålla sig med sina renar. Med detta avsågs de personer som hade särskild inrymning på land (lappskatteländ) i byns område samt sådana som genom födseln eller äktenskap kunde sägas tillhöra byn. När i framtiden inrymningsrättigheter hade upphört skulle födseln eller äktenskapet vara det avgörande för frågan om bymedlemskap, förutom i de fall när någon genom en myndighets beslut hade blivit flyttad från en lappby till en annan (med inrymningsrättigheter

⁸ Se 1882 års lappkommitté, 1883, *Förslag till förordning angående de svenska Lapparne och de bofaste i Sverige, Stockholm*, s. 21, se även s. 30–35 och 44.

⁹ 1882 års lappkommitté, 1883, s. 71.

avsågs rättigheter grundade i myndighetsbeslut om att få använda vissa områden, exempelvis lappskatteland).¹⁰

Lappkommitténs förslag möttes av kritik från några av justitieråden i Lagrådet. Justitieråden Olivecrona och Lindhagen ansåg att en administration av den arten över lapparnas sätt att bedriva sin näring skulle bli ett för dem olidligt band på deras frihet och hos myndigheterna förutsätta en kännedom om lapparnas förhållanden och om renbetenas beskaffenhet, som säkerligen skulle bli svår om inte omöjlig att förvärva. Justitierådet Glimstedt menade att förslaget om att en lapp skulle underkastas flyttningsskyldighet enligt en administrativ myndighets förordnande innebar ett betänkligt ingrepp i den personliga friheten. Justitierådet Olivecrona uttryckte också att förslaget om att kunna förvisa lappar från en trakt till en annan ort var förkastligt. I ett konstitutionellt styrt rike som Sverige borde det inte vara överlämnat åt en administrativt styrd myndighet att kunna förflytta eller förvisa någon oförvitlig person från en landsort till en annan. Något sådant vore dessutom i strid med den i regeringsformen uttryckta grundsatsen om skydd för den personliga friheten, menade Olivecrona.¹¹

I propositionen som låg till grund för lagen bemöttes denna kritik av departementschefen, som inte delade justitierådens uppfattning. Departementschefen anförde att det inte borde finnas någon tvekan om att äganderätten till de för lapparna avsatta landen och bibehållna områdena fortfarande tillhörde kronan, och att inrymningsrättigheterna för lappar i vissa trakter endast medförde en rätt för dem att låta sina renar beta och att idka jakt och fiske, men inte innebar någon rättighet att, om de själva hade slutat idka renskötsel, förhindra upplåtelse till någon annan lapp av betesrätt i samma trakt. Departementschefen menade också att de föreslagna bestämmelserna om i vilken ordning förflyttning av lappar kunde ske var utformade på så sätt att de otvivelaktigt innebar tillräckliga garantier för att en lapp som hade inrymningsbrev på något land inte kunde förflyttas därifrån mot sin vilja. Därför borde ett ordnande av lapparnas betesrätt på det sätt som föreslogs inte med fog kunna sägas vara något intrång i deras personliga frihet.¹²

¹⁰ 1882 års lappkommitté, 1883, s. 7 och 87 f.

¹¹ Utdrag af protokollet öfver lagärenden, hållet uti Kongl. Maj:ts Högsta domstol fredagen den 21 november 1884, s. 3, 11 och 17 f.

¹² Kongl. Maj:ts Nåd. Proposition N:o 2 1885, s. 39 f.

Riksdagens särskilda utskott yttrade sig över propositionen. Även utskottet menade att lagens bestämmelser handlade om de lappar som levde av renskötsel, och förklarade att de så kallade fiskarlapparna (mer om dem i avsnitt 3.3) inte avsågs. Särskilda utskottet anslöt sig också till departementschefens bemötande av justitierådets kritik mot reglerna.¹³

I 1886 års lag var alltså bestämmelserna om medlemskap i lappby i sak lika med vad lappkommittén hade föreslagit.

2.2 1898 års renbeteslag

I 1898 års renbeteslag (1898:56) framgick i 1 § 3 att där lapparna var berättigade att uppehålla sig med sina renar hade de rätt att enligt de bestämmelser som meddelades i lagen begagna sig av land och vatten till underhåll för sig och renarna. I 6 § framgick att åretruntmarkerna skulle delas in i lappbyar. Kungens befallningshavare skulle, efter att de lappar vilkas rätt var i fråga och lappfogden hade blivit hörda, verkställa en sådan indelning och även vidta de ändringar i indelningen som var påkallade. Under sommarhalvåret fick inga andra lappar uppehålla sig i en lappby än de som tillhörde lappbyn.

En lapp fick enligt 7 § inte flytta från en lappby till en annan utan att ha fått tillstånd till det. En ansökan om ett sådant tillstånd skulle göras hos kungens befallningshavare, som skulle utreda frågan om en flytt var lämplig genom att bland annat höra lapparna i den tänkta lappbyn. Om det fanns utrymme och en inflyttning bedömdes som lämplig skulle kungens befallningshavare meddela tillstånd till flytten. I 8 § framgick bland annat att om antalet renar i en lappby var större än vad det fanns plats till, så att betet inte räckte eller så att skada orsakades på bofastas ägor, kunde kungens befallningshavare efter att ha hört både lapparna i byn och lappar i den eller de lappbyar dit inflyttning kunde komma i fråga, samt efter att i övrigt ha utrett frågan, hänvisa en eller flera lappar till närmaste lappby där det fanns utrymme och där inflyttning kunde ske utan olägenhet. I 9 § framgick att det i varje lappby skulle finnas en byordning som bland annat skulle innehålla regler om det inbördes förhållandet mellan lapparna i byn i den mån det var nödvändigt.

¹³ Särskilda Utskottets Utlåtande N:o 1, den 2 april 1886, s. 4 och 41.

2.2.1 Förarbeten till 1898 års lag

Under arbetet med att ta fram 1898 års lag hade 1895 års lappkommitté lämnat ett betänkande. I betänkandet föreslogs inga förändringar i sak i fråga om indelningen i lappbyar eller vilka som var medlemmar i dem. I förslaget 6 § fanns ett stadgande om att inom en lappby fick inte andra lappar under sommarhalvåret uppehålla sig med sina renar än dem som själva hade erhållit rätt till det, eller vilkas förfäder tillhört lappbyn eller haft rätt att vistas inom dess område. Det föreslogs att 7 § på ett tydligare sätt skulle beskriva att en lapp inte fick flytta till en annan lappby utan tillstånd. Syftet med förtydligandet var att förhindra att en lapp som med sina renar tillhört en lappby skulle kunna flytta till en annan lappby under åberopande att han hade rätt till det eftersom hans förfäder kom därifrån. Lappkommittén föreslog också den nyss beskrivna bestämmelsen om att varje lappby skulle ha en byordning.¹⁴

I lagrådsyttrandet över förslaget anfördes att eftersom en första indelning i lappbyar redan hade skett behövde det inte finnas bestämmelser om vilka som skulle höra till lappbyar. Lagrådet uttalade också att bestämmelserna efter att indelningen redan ägt rum såg ut att föranleda att särskild rätt kunde tillkomma lappar från andra lappbyar och föreslog därför att 6 § skrevs om. Detta resulterade i en omskriven version i propositionen, där det i 6 § endast angavs att de trakter där lapparna ägde uppehålla sig under varje tid av året skulle delas in i lappbyar – det vill säga utan något stadgande om vilka personer som hade rätt att uppehålla sig i en lappby.¹⁵ Man menade alltså att eftersom de renskötande lapparna redan hade delats in i lappbyar var det obehövligt att säga något om personer vars förfäder hade hört till lappbyarna eller liknande, eftersom detta kunde ge intryck av att en person hade rätt att uppehålla sig i fler lappbyar än en.

Resultatet i 1898 års lag blev därför att det inte angavs något i lagen om vilka lappar som var medlemmar i lappbyar.

¹⁴ 1895 års lappkommitté, 1896, *Förslag till lag om de svenska lapparnes rätt till renbete i Sverige samt till lag om renmärken*, s. 7 f. och 55 f.

¹⁵ Kongl. Maj:ts Nåd. Proposition 1898 N:o 56 s. 4, 26 och 51.

2.3 1928 års renbeteslag

I 1928 års lag (1928:309) infördes omfattande justeringar av de bestämmelser som nu är i fråga. I den inledande 1 § infördes en beskrivning om att rätten till renskötsel enligt lagen tillkom den som var av lapsk härkomst förutsatt att hans far eller mor eller någon av deras föräldrar såsom stadigvarande yrke hade bedrivit renskötsel eller biträtt med det. Dessutom kunde kungens befallningshavare medge en person rätt till renskötsel, om det fanns särskilda skäl för det. Bestämmelsen innehöll även en förklaring om hur rätt till renskötsel kunde förvärfvas eller förloras genom äktenskap, som inte kommer att beskrivas närmare här. I 1 § tredje stycket förklarades att med lapp avsågs i lagen envar som enligt vad som nu sagts hade rätt till renskötsel.

I 7 § angavs att för renskötselns bedrivande skulle lapparna vara indelade i lappbyar. Åretruntmarkerna skulle fördelas mellan lappbyarna av kungens befallningshavare, efter hörande av de lappar vilkas rätt var i fråga. Kungens befallningshavare kunde också verkställa den ändring i indelningen som var påkallad. Även vinterbetesmarker kunde gränsbestämmas om det var möjligt och lämpligt.

I 8 § angavs vilka som hörde till en lappby. Det var

- a) lappar som inom lappbyn bedrev renskötsel eller biträdde med det,
- b) lappar som inom lappbyn bedrivit eller på stadigvarande sätt biträtt i renskötsel men som upphört med det och inte stadigvarande ägnat sig åt ett annat yrke, dock inte tjänare från en främmande lappby,
- c) lappar som fick tillstånd av kungens befallningshavare att flytta till lappbyn och
- d) hustru och hemmavarande barn till en sådan lapp som avsågs i a–c, samt änka och omyndigt barn till en avliden sådan lapp, även om de själva inte bedrev eller biträdde i renskötsel.

I 9 § angavs bland annat att om en lapp ville flytta med sina renar till en lappby skulle han söka tillstånd till det hos kungens befallningshavare i det län som lappbyn tillhörde. Kungens

befallningshavare skulle höra lapparna i byn samt, där inflyttningen kunde beröra en lapp i ett annat län, även kungens befallningshavare i det länet. Om utredningen i ärendet visade att det fanns utrymme inom lappbyn, och om inflyttningen bedömdes lämpligen kunna ske, skulle kungens befallningshavare meddela tillstånd till flytten. Motsvarande förfarande skulle tillämpas om en lapp ville flytta till en lappby för att bedriva renskötsel med de renar som redan fanns i byn.

En lapp fick enligt 10 § inte lov att uppehålla sig med sina renar på en främmande lappbys område.

En lappby skulle enligt 11 § ha en byordning, som skulle innehålla de föreskrifter som var nödvändiga i fråga om bland annat förhållandet mellan lapparna i byn.

I övergångsbestämmelserna till lagen angavs att den som med laga rätt bedrev renskötsel vid lagens ikraftträdande skulle anses ha rätt till renskötsel även om han inte uppfyllde de förutsättningar som angavs i 1 § om att rätt till renskötsel enligt lagen tillkom den som var av lapsk härkomst förutsatt att hans fader eller moder eller någon av dessas föräldrar såsom stadigvarande yrke bedrivit renskötsel eller biträtt med det. Vad som i lagen sades om lappar skulle tillämpas även på sådana personer.

2.3.1 Förarbeten till 1928 års lag

Lagstiftningsarbetet inför 1928 års lag pågick under lång tid. I ett inledande skede fick 1919 års lappkommitté i uppdrag att bland annat pröva vilka åtgärder som borde vidtas för att vidmakthålla, värna och trygga den nomadiserande lappbefolkningens tillvaro. Lappkommittén skulle också pröva lämpligheten av en förening av renskötsel med jordbruk såväl för lapparnas egen del som för den jordbruksidkande befolkningen i de trakter där renskötsel bedrevs i en sådan ordning.¹⁶

Kommittén föreslog en lag som reglerade fjällrenskötseln och en som reglerade skogsrenskötseln. Enligt förslaget till den första lagen var svenska lappar berättigade att i den ordning som sades i lagen bedriva fjällrenskötsel, vilket framgick i förslagets 1 §. Enligt förslagets 2 § skulle såsom lapp enligt lagen anses envar som på grund av härstamning och med hänsyn till att han eller hans förfäder

¹⁶ SOU 1923:51, *Förslag angående lapparnas renskötsel m.m.* s. 6 och 8.

bedrivit rensköttsel hade blivit kyrkoskriven som lapp. När det i lagen talades om renskötande fjällapp avsågs man eller kvinna som bedrev fjällrensköttsel samt renskötande lappmans hustru, omyndiga barn och tjänare. Dessutom sågs ett underårigt barn till en avlidnen renskötande fjällapp som renskötande fjällapp. Detta framgick i förslagets 3 §. I förslaget till 8 § sades att de trakter där fjällrensköttsel fick bedrivas skulle vara indelade i lappbyområden, vilka skulle ha bestämda gränser för vår-, sommar- och höstbetesland, och i den mån det var lämpligt även för vinterbetesland. I förslagets 54 § angavs att renskötande fjällappar inom samma lappbyområde utgjorde en fjällappby, och för varje lappby skulle det finnas en byordning. Motsvarande bestämmelser föreslogs också för skogsrensköttseln, fast då med begreppen skogslapp och skogslappby.¹⁷

1919 års lappkommitté skilde på lappar som bedrev rensköttsel och lappar som inte bedrev rensköttsel, men noterade att lappar som bedrev rensköttsel också kunde vara bofasta och ägna sig åt jordbruk parallellt med rensköttseln. I så fall betraktade lappkommittén dem som skogslappar. Kommittén hade gjort beräkningar av yrkesfördelningen bland lapparna i riket, och kommit fram till att en tredjedel av dem var renskötande men att resterande två tredjedelar inte var det. Av de renskötande lapparna var det endast en fjärdedel som ägnade sig uteslutande åt rensköttsel.¹⁸ Lappkommittén anmärkte att 1898 års lag enbart var tillämplig på renskötande lappar, fastän det inte framgick av dess ordalag.

Lappkommittén gjorde därefter ett antal uttalanden om lapparnas rensköttselprivilegium:

Kommittén utgår i likhet med 1898 års renbeteslag från den uppfattningen att rätten att driva rensköttsel med anlåtande av mark, varöver renägaren icke förfogar, bör, på sätt av ålder ägt rum, tillkomma uteslutande dem, vilka äro att räkna till den lappska allmogen. På grund härav och då även vissa andra förmåner, som omförmålas i lagförslagen, äro bundna vid egenskapen av att vara lapp, har kommittén icke kunnat undgå att taga ställning till frågan, under vilka förutsättningar en person skall anses tillhöra nämnda allmoge. Uppenbart är, att kommittén härvid tillmäter härstamningen och bruket inom familjen av det lappska språket den största betydelsen. Emellertid kan i anseende till den rasblandning mellan lappar och andra folkslag, som sedan århundraden pågått särskilt å nu ifrågavarande trakter, härstamningen enligt

¹⁷ SOU 1923:51 s. 10 f., 29 f., 36, 38 och 57 f.

¹⁸ SOU 1923:51 s. 70–72.

kommitténs mening icke ensamt få vara bestämmande i frågan, utan böra rimligtvis jämte härstamningen även andra omständigheter komma i betraktande. I sådant hänseende torde i främsta rummet vara avgörande, huruvida vederbörande för egen del driver fjäll- eller skogsrenskötsel. I övrigt bör vederbörlig hänsyn tagas även till traditionerna inom familjen och således, dock endast under vissa förutsättningar, jämväl den, som kan påvisa lappska härstamning, men icke för egen del har renskötsel till yrke, kunna komma i åtnjutande av de särskilda, för lapparna avsedda privilegierna.¹⁹

I specialmotiveringen om vilka som skulle anses vara lappar enligt lagförslagen föreslog lappkommittén en omläggning av lapparnas kyrkobokföring, där lappkommittén hade tänkt sig att de berörda pastorsämbetena skulle ta del av den utredning om lapparnas fördelning på särskilda församlingar i riket som lappkommittén hade låtit verkställa, och låta den ligga till grund för kyrkobokföringen.²⁰

Lappkommitténs förslag överarbetades och justerades på flera sätt.

I propositionen till 1928 års lag framförde departementschefen att det i 1898 års lag, som i allmänhet inte var tillämplig för andra lappar än de som ägnade sig åt renskötsel, inte fanns några kriterier för hur man skulle avgöra om en person skulle anses som lapp eller inte. Departementschefen uttalade att renskötseln var en privilegierad näring för lapparna, och övergick därefter till frågan om vilka personer som privilegiet borde tillkomma.²¹

Den sakkunnige som överarbetat förslagen från 1919 års lappkommitté hade uttalat att det inte framstod som lämpligt att låta administrativa åtgärder som kyrkobokföringen vara avgörande för vem som hade rätt att bedriva renskötsel. Däremot ansågs det lämpligt att i lagen ange de förutsättningar, under vilka personer av lappska härkomst kunde komma i åtnjutande av rätten att bedriva renskötsel och därmed förenade förmåner. I det sammanhanget ansåg den sakkunnige det som rimligt och naturligt att från rättigheten i första hand utesluta sådana lappar, vilkas förfäder i vissa led hade övergett renskötseln och ägnat sig åt annat yrke. Departementschefen anslöt sig principiellt till den sakkunniges uppfattning, men tillade att det också borde finnas en möjlighet för en länsstyrelse att medge en annan lapp än den som uppfyllde lagens

¹⁹ SOU 1923:51 s. 74.

²⁰ SOU 1923:51 s.101 f.

²¹ Kungl. Maj:ts proposition 1928 nr 43, s. 54 f.

rekvisit om yrke att bedriva renskötsel om det fanns synnerliga skäl för det.²²

I de delar av propositionen som handlade om den nya 8 § – det vill säga den bestämmelse där det förklarades vilka som skulle anses som medlemmar i en lappby – hade Länsstyrelsen i Jämtlands län yttrat att förslaget till sådan bestämmelse innebar betydelsefulla inskränkningar i rätten att bedriva renskötsel. Så som förslaget var formulerat skulle enligt lappfogden omkring hälften av länets lappar förlora rätten att tillhöra en lappby. Departementschefen delade inte den uppfattningen utan framhöll att en person naturligen inte borde anses ha upphört med renskötseln därför att han hade förlorat sina renar, såvitt han utan avsevärdare uppehåll skaffade nya sådana. Hade uppehållet varit mer stadigvarande var möjligheten att åter utöva renskötselrätten inte fråntagen honom, eftersom han kunde få tillstånd till det av kungens befallningshavare. Syftet med förslaget var inte heller att en lapp som på grund av exempelvis ålder eller sjukdom hade upphört med renskötseln därmed skulle anses ha förlorat medlemskapet i byn. Departementschefen gjorde också förtydliganden av bestämmelsen i syfte att markera att medlemskap i en lappby var en nödvändig förutsättning inte bara för utövandet av renskötsel utan också för de andra förmåner som ingick i lappprivilegiet.²³

2.4 1971 års rennäringslag

1971 års lag var från början avfattad så att man i 1 § pekade ut vilka personer som hade renskötselrätt. Det var den som var av samisk härkomst, om hans fader eller moder eller någon av hans far- eller morföräldrar hade haft renskötsel som stadigvarande yrke. Om det fanns särskilda skäl kunde länsstyrelsen medge även en annan person med samisk härkomst renskötselrätt. Den som gifte sig med en renskötselberättigad förvärvade också renskötselrätt, enligt 2 §.

I lagen angavs att för renskötselns bedrivande finns samebyar. Enligt den ursprungliga versionen av 11 § var en medlem i sameby

1. en renskötselberättigad som deltog i renskötseln i byns betesområde,

²² Prop. 1928:43 s. 61 f och 65.

²³ Prop. 1928:43 s. 90–92.

2. en renskötselberättigad som tidigare hade deltagit i renskötseln i byns betesområde och haft det som stadigvarande yrke samt inte övergått till ett annat huvudsakligt försörjningsarbete, samt
3. en renskötselberättigad som var make eller hemmavarande barn till någon av de nämnda kategorierna medlemmar, alternativt efterlevande make eller underårigt barn till en avliden sådan medlem.

Dessutom kunde en sameby enligt 12 § anta även en annan renskötselberättigad person som medlem, om personen avsåg att med egna renar bedriva renskötsel i byns betesområde. Om en sådan sökande vägrades inträde som medlem, kunde länsstyrelsen medge honom inträde, om det fanns särskilda skäl för det.

2.4.1 Förarbeten till 1971 års lag

Bakgrunden till 1971 års lag var det betänkande som hade tagits fram av 1964 års rennäringskommitté. I betänkandet beskrevs att enligt 1928 års renbeteslag tillkom renskötselrätten den som var av lapsk härkomst förutsatt att hans föräldrar, farföräldrar eller morföräldrar såsom stadigvarande yrke bedrivit renskötsel eller biträtt i den. Dessutom kunde länsstyrelsen om särskilda skäl var för handen medge den som var av lapsk härkomst rätt att bedriva renskötsel trots att rekvisiten om föräldrars stadigvarande yrke inte var uppfyllda. Mot dessa principer om kretsen av renskötselberättigade personer hade det efter lagens antagande veterligen inte förekommit någon kritik, och det fanns därför enligt de rennäringskommittéer inte anledning att frångå principerna. Renskötselrätten borde sålunda även i fortsättningen principiellt vara beroende av två förutsättningar: vederbörande skulle tillhöra den samiska folkgruppen samt vara medlem av en familj, som under åtminstone någon av de närmast föregående två generationerna stadigvarande och yrkesmässigt hade utövat renskötsel.²⁴

Med uttrycket ”stadigvarande yrke” fick enligt de sakkunniga anses ligga dels att någon av de angivna generationernas befattningshavare med renskötseln hade förekommit under en inte alltför kort följd av år, dels att renskötseln hade utgjort en väsentlig del av

²⁴ SOU 1968:16, *Rennäringslagen i Sverige*, s. 59.

vederbörandes sysselsättning. Avbrott i renskötelsen under enstaka år borde inte inverka på bedömningen, och det skulle heller inte krävas att renskötelsen skulle ha utgjort vederbörandes enda eller ens huvudsakliga sysselsättning eller inkomstkälla.²⁵

1964 års rennärings-sakkunniga föreslog att lappbyarna skulle ombildas till samebyar (som de föreslog skulle kallas renbyar). De framhöll att ett genomförande av det förslaget skulle innebära en betydelsefull ändring av förfarandet vid prövningar av uppkommande frågor om medlemskap i byarna och om inflyttning i dessa. En sådan prövning, vid vilken ställning måste tas till frågan om medlemmarnas respektive sökandenas rätt att bedriva renskötelse, skulle i första hand verkställas av renbyarnas medlemmar genom beslut på byastämmor. I de fall när rätten att bedriva renskötelse var beroende av ett särskilt medgivande, en dispens, ansåg de rennärings-sakkunniga att dispensprövningen inte kunde överlämnas till renbyarna, utan skulle handhas av en offentlig myndighet. En sådan dispens borde i så fall enligt deras förslag avse renskötelseområdet som helhet. Om en viss renskötelseberättigad person skulle få utnyttja sina befogenheter genom medlemskap i en renby borde dock prövas av bystämman.²⁶

När det gällde förslagen om organisationen med renbyar uttalade de rennärings-sakkunniga vidare att till de rättsliga förutsättningarna för den svenska rennäringen hör i första hand att den renbetesrätt som är förbehållen för samerna är att anse som samfälld för särskilda grupper av samer – för närvarande de renskötande samerna inom de olika lappbyarna – och att den enskilde företagaren således inte äger rätt till någon viss del av renskötelseområdet. Beaktas borde också att renarna genomgående ägdes av de enskilda företagarna och inte av deras sammanslutningar; någon bolags- eller föreningsrenskötelse i den meningen att renarna tillhörde juridiska personer förekom inte. Detta innebar enligt de rennärings-sakkunniga att nya bestämmelser om rennärings driftsenheter och därmed också näringsutövarnas lokala organisationer borde utformas med nära anknytning till de befintliga lappbyarna. De sakkunniga uttalade också att renbetesrätten var förenad med lappbytillhörigheten, vilket innebar att förhållandet mellan markägare och renskötelseberättigade och mellan de sistnämnda inbördes kunde bibehållas i huvudsak

²⁵ SOU 1968:16 s. 60.

²⁶ SOU 1968:16 s. 63.

oförändrat om lappbyindelningen lades till grund för utformningen av de nya företagargorganisationer som kunde befinnas påkallade.²⁷

Som skäl för förslaget om renbyar anförde de rennärings-sakkunniga att det framstod som ytterst angeläget att renskötselns effektiviserades, och att det för det ändamålet krävdes en planerad samverkan mellan alla företagare inom de gemensamma betesområdena, det vill säga i lappbyarna. Enligt förslaget skulle renägarna själva besluta om utformningen av riktlinjer för den gemensamma driften och ekonomin i de nya renbyarna. Det lämpligaste ansågs vara att det skedde i en organisationsform motsvarande en ekonomisk förening, närmast en motsvarighet till jordbrukets producentkooperativa föreningar. Lappbyarna borde i princip bibehållas, men deras struktur ändras genom att de skulle utrustas med vidgade befogenheter i gemensamma frågor såväl gentemot myndigheterna som i förhållande till de egna medlemmarna och till tredje man.²⁸

Renbyns ändamål skulle enligt förslaget i första hand vara att genom samverkan mellan alla innehavare av renar i byns verksamhetsområde få till stånd ett rationellt utnyttjande av betesmarker och tillgänglig arbetskraft med ett minimum av skadegörelse för tredje man.²⁹ De rennärings-sakkunniga föreslog också att bystämman i en renby skulle ha möjlighet att begränsa antalet renskötande medlemmar i byn. Situationen i många renbyar kunde bli den att utrymme saknades för nytillkommande företagare. I sådana fall torde det enligt de rennärings-sakkunniga vara fördelaktigt att genom en begränsning av antalet renskötande medlemmar kunna skapa förutsättningar för en tryggare näringsutövning för de som redan var verksamma i byn.³⁰

Såvitt avsåg frågan om vilka som kunde vara medlemmar i de föreslagna renbyarna beskrev de rennärings-sakkunniga att om det föreslagna syftet med renbyar skulle kunna uppnås borde ingen av de företagare som bedrev renskötsel inom byns verksamhetsområde kunna ställa sig utanför byn och därigenom hindra ett gemensamt utnyttjande av betesresurserna och en rättvis fördelning av skötselkostnaderna. Denna ståndpunkt, som överensstämde med vad som redan gällde om lappbyar, beskrevs som en konsekvens av

²⁷ SOU 1968:16 s. 81.

²⁸ SOU 1968:16 s. 81 f.

²⁹ SOU 1968:16 s. 83.

³⁰ SOU 1968:16 s. 88.

att renbetesrätten inte är individuell utan samfäll. Det konstaterades också att utnyttjandet av andra befogenheter som var förenade med renskötselrätten, som rätten till jakt och fiske, inte kunde kontrolleras om inte kretsen av de berättigade personerna var klart avgränsad. Utan en sådan avgränsning skulle värdet av dessa berättigheter minska väsentligt för rättsägarna.³¹

De rennärings-sakkunniga föreslog en regel om automatiskt medlemskap i renbyar. Regeln utgick från vad som redan gällde för lappbyar, det vill säga att alla samer med närmare anknytning till renbyns verksamhetsområde – de aktiva rennäringsidkarna och deras familjer – omedelbart på grund av lagens stadganden skulle anses vara medlemmar av den by där de bedrev sin renskötsel. Även före detta aktiva renskötare i byn som inte hade skaffat sig annat huvudsakligt förvärvsarbete skulle ha automatiskt medlemskap. Vid sidan om automatiskt medlemskap föreslogs också en regel om medlemskap på grund av ett särskilt beslut. Om en renskötselberättigad person, vare sig han tidigare varit medlem i en renby eller inte, ville vinna inträde i en renby som han inte tillhörde borde medlemmarna i den byn själva få bestämma om de ville släppa in någon utomstående i byn, i likhet med vad som annars gäller för juridiska personer.³² Det föreslogs också att den som sökt inträde i en renby men fått avslag på sin ansökan skulle ha möjlighet att överklaga bystämmans avslagsbeslut. Om en länsstyrelse prövade en sådan medlemskapsfråga angavs dock att en sådan prövning borde göras med stor försiktighet. Risken för att det betydelsefulla samarbetet i renbyn och i renskötselarbetet skulle försvåras om en person fick rätt att bli medlem mot majoritetens önskan beskrevs som påtaglig. Med hänsyn till detta borde medlemskap i ett sådant fall kunna beviljas endast om det motiverades av ett betydelsefullt allmänt intresse och det blev utrett att sökandens inträde inte i nämnvärd grad skulle komma att skada byns tidigare medlemmar.³³

I propositionen till 1971 års lag redovisas att de flesta remissinstanser ställde sig bakom de rennärings-sakkunnigas förslag om renbyar. Sámiid Riikkasearvi (Svenska Samernas Riksförbund, SSR) ställde sig också bakom huvudprinciperna bakom förslaget men föreslog, liksom Same Ätnam, att renbyarna i stället skulle heta

³¹ SOU 1968:16 s. 90.

³² SOU 1968:16 s. 91 f.

³³ SOU 1968:16 s. 104.

samebyar. Även departementschefen biträdde de sakkunnigas organisationsförslag. Han anförde att regleringen i huvudsak borde begränsas till organisationsfrågorna så som skett för exempelvis de ekonomiska föreningarna och i huvudsak ske i form av rambestämmelser som skulle ge samerna frihet att genom sina stadgar inom den givna ramen ordna sin organisation och verksamhet. Liksom inom annan associationsrättslig lagstiftning behövdes dock bestämmelser för att skydda den enskilde medlemmens intressen.³⁴

Departementschefen uttalade också att ingen av de företagare som bedrev renskötsel inom en lappbys område skulle kunna ställa sig utanför samebyn och därigenom hindra att betesresurserna utnyttjades rationellt för gemensamt behov. Medlemskapet borde alltså vara obligatoriskt, vilket beskrevs som en konsekvens av att rätten till renskötsel inte är individuell utan samfällig för dem som bedriver renskötsel inom ett och samma lappbyområde.³⁵

Departementschefen uttalade vidare att om en från samebyn utomstående önskade etablera sig som renskötande medlem i byn krävdes i princip samtycke av samebyn. Det skulle alltså stå samebyn fritt att i samband med prövning av frågan om medlemskap för utomstående ta hänsyn till om detta skulle inkräkta på de redan verksamma renskötarnas försörjningsmöjligheter.³⁶

I fråga om vilka som skulle anses renskötselberättigade enligt den nya bestämmelsen i 1 § rennäringslagen anförde departementschefen att det första ledet, om vilka som redan var renskötselberättigade, skulle utformas i enlighet med vad som redan gällde, det vill säga att en person med samisk härkomst hade renskötselrätt under förutsättning att någon av hans föräldrar eller far- eller morföräldrar som stadigvarande yrke hade bedrivit renskötsel. Med samisk härkomst avsågs envar som i något, om än avlägset, led kunde visa "tillhörighet till den samiska folkgruppen". Den viktigaste begränsningen var därför den om föräldrarna eller deras föräldrars yrke. I den fick det anses ligga dels att någon av de nämnda generationernas befattning med renskötsel hade förekommit under en inte alltför kort följd av år, dels att renskötseln hade utgjort en väsentlig del av vederbörandes sysselsättning och utövats i syfte att

³⁴ *Kungl. Maj:ts proposition med förslag till ny rennäringslag*, s. 117.

³⁵ Prop. 1971:51 s. 118.

³⁶ Prop. 1971:51 s. 119.

lämna bidrag till hans eller hennes försörjning. Avbrott i renskötseln under enstaka år borde inte inverka på bedömningen. Inte heller borde kravet på yrkesmässighet innebära att renskötseln hade varit vederbörandes enda eller ens huvudsakliga sysselsättning eller inkomstkälla.³⁷

Det andra ledet av 1 § som handlade om vilka som skulle kunna få renskötselrätt genom en dispensprövning, borde enligt departementschefen vara utformat i överensstämmelse med vad som redan gällde, det vill säga att en person med samisk härkomst som inte uppfyllde rekvisiten om släktingar i tidigare led skulle kunna medges rätt till renskötsel om det fanns särskilda skäl för det. Frågan om dispens borde avgöras av länsstyrelsen, som borde fästa stort avseende vid uppfattningen i den sameby där sökanden hade för avsikt att bedriva renskötsel. I övrigt ansåg departementschefen att samernas intresse var tillgodosett genom att det, som framgick i 11 §, skulle vara samebyn som i första hand skulle avgöra om en utomstående renskötselberättigad person skulle antas som medlem i byn.³⁸

I specialmotiveringen till reglerna om medlemskap framgick följande. I 1 och 2 §§ angavs den yttre ramen för den personkrets som renskötselrätten omfattar. I 11 och 12 §§ angavs dock en inre krets av renskötselberättigade, nämligen de som tillhör samebyar. Medlemskap i en sameby skulle, liksom lappbytillhörigheten som då gällde, vara en förutsättning för utövandet av renskötselrätten i samebyns betesområde. Bestämmelserna om automatiskt medlemskap hade i förslaget i huvudsak flyttats oförändrade från vad som redan gällde enligt 1928 års lag. Dessutom kunde enligt 12 § en sameby besluta om medlemskap när en person som enligt 1 § var renskötselberättigad och hade för avsikt att bedriva renskötsel i byns betesområde ansökte om att bli medlem. Om samebyn avlog ansökan hade länsstyrelsen enligt samma bestämmelse möjlighet att ändå medge sökanden inträde om det fanns särskilda skäl för det. Den sistnämnda möjligheten borde tillämpas med stor försiktighet, eftersom det fanns en påtaglig risk för att det nödvändiga samarbetet i en sameby kunde försvåras om en sökande vann inträde mot majoritetens önskan.³⁹

³⁷ Prop. 1971:51 s. 154.

³⁸ Prop. 1971:51 s. 155.

³⁹ Prop. 1971:51 s. 161 f.

2.5 1993 års lagändringar

Genom 1993 års lagändringar infördes den nu gällande lydelsen av 1 § rennäringslagen, där det anges att renskötselrätten tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd, samt att renskötselrätten får utövas av den som är medlem i en sameby. På grund av förändringen i 1 § togs också begreppet ”renskötselberättigad” bort från medlemskapsreglerna i 11 och 12 §. Skälet var att det saknades anledning att behålla uppdelningen i renskötselberättigade och icke renskötselberättigade samer eftersom det i den nya lydelsen av 1 § uttrycktes att alla samer har renskötselrätt.⁴⁰

2.5.1 Förarbeten till 1993 års ändringar

Bakgrunden till ändringarna år 1993 var avgörandet i Skattefjällsmålet, NJA 1981 s. 1. Efter att Högsta domstolens dom hade meddelats tillsattes så småningom en utredning i form av en parlamentarisk kommitté. Kommittén, som tog namnet Samerättsutredningen, arbetade mellan år 1983 och 1990 och lämnade fyra betänkanden.

Samerättsutredningen lämnade bland annat förslag om att det i lag skulle framgå att renskötselrätten är en för den samiska befolkningen kollektiv rätt som bygger på urminnes hävd, vilket man ansåg hade klarlagts genom Skattefjällsdomen. Enligt Samerättsutredningen borde man skilja på rätten att *utöva* renskötsel, som endast tillkommer en mindre grupp samer, och själva bruksrätten. I motiven till förslaget angavs också att uppdelningen mellan renskötselberättigade och inte renskötselberättigade samer av principiella skäl borde utgå, eftersom rennäringen är en förutsättning för den samiska kulturen och det inte kan vara riktigt att göra en teoretisk uppdelning av samer med och utan renskötselrätt. Det förhållandet att renskötselrätten endast får utövas av samebymedlemmar ansågs vara av så grundläggande betydelse att detta borde framgå redan i de inledande bestämmelserna – enligt förslagets version fanns en beskrivning om detta i 2 §.⁴¹

⁴⁰ Prop. 1992/93:32 om samerna och samisk kultur m.m., s. 183.

⁴¹ SOU 1989:41, *Samerätt och sameting*, s. 264 f.

Remissutfallet var blandat och Lagrådet anförde att Skattefjällsdomen hade lämnat öppet om 1886 års renbeteslag innebar en kodifiering av faktiskt gällande rättsläge i andra delar av landet, men anmälde ingen tvekan i fråga om den principiella utgångspunkten för den föreslagna lagstiftningen. Om nya processer rörande renskötselrätten i andra delar av landet skulle bli aktuella och leda till andra bedömningar av renskötselrättens natur kunde det enligt Lagrådet förutsättas att lagstiftningen omprövades, i den mån det var påkallat. Lagrådet uttryckte också att den centrala betydelse som medlemskap i en sameby har för utövandet av renskötselrätten motiverade att detta villkor skulle anges i lagtexten. Lagrådet föreslog därför att 1 § skulle vara formulerad på så sätt att det skulle anges att den som är av samisk härkomst och medlem i en sameby enligt bestämmelserna i lagen får använda mark och vatten till underhåll för sig och sina renar.⁴²

I propositionen beskrevs att det genom renbeteslagstiftningen hade följt en uppdelning av samerna i renskötande och icke renskötande same; en uppdelning som fortfarande hade stor betydelse. Det beskrevs också att endast samer som är medlemmar i en sameby får utöva rennäring och har rätt till jakt och fiske, samt att övriga samer, som är i klar majoritet, inte har några särskilda rättigheter enligt gällande lag och har haft svårare att upprätthålla sin samiska identitet.⁴³

Departementschefen uttalade att konstaterandet att renskötselrätten i grunden bygger på urminnes hävd och inte på upplåtelse eller lagstiftning var av betydelse för de renskötande samernas ställning och trygghet i sin näring. Det var också av betydelse för hela det samiska folket med hänsyn till att dess kulturtraditioner i så hög grad är knutna till renskötseln. Tidigare oklarheter om arten av samernas rättigheter hade haft negativa konsekvenser för rennäringen. Många missförstånd och konflikter kunde enligt departementschefen troligen härledas till det tidigare oklara rättsläget. Renskötselrättens ursprung var enligt departementschefens mening så betydelsefullt att renskötselrättens natur borde komma till uttryck i rennäringsslagen, varför han anslöt

⁴² Prop. 1992/93:32 s. 300 f.

⁴³ Prop. 1992/93:32 s. 28.

sig till förslaget från Samerättsutredningen om att det i lagen skulle anges att renskötselrätten bygger på urminnes hävd.⁴⁴

Departementschefen fortsatte att beskriva att även i fortsättningen borde rätten att bedriva renskötsel förutsätta medlemskap i en sameby, och att rennäringslagens bestämmelser om att renskötseln ska bedrivas i samebyar innebär en nödvändig begränsning av renskötselrätten. Detta eftersom renantalet, som bestämmer det antal personer som kan försörja sig på renskötsel, begränsas av tillgången på bete. Att utöver kravet på medlemskap i en sameby kräva någon viss kvalifikation för renskötselrätten ansåg departementschefen däremot inte vara nödvändigt. Den gränsdragning som gjordes i den då gällande lydelsen i rennäringslagen mellan renskötselberättigade samer och samer som saknar sådan rätt kunde därför undvaras. Enligt departementschefens mening var det från principiell synpunkt riktigare att beskriva renskötselrätten som en rätt som tillkommer den samiska befolkningen och konstatera att varje medlem av den befolkningen, det vill säga varje same, får bedriva renskötsel enligt rennäringslagens bestämmelser. Det sistnämnda innebär bland annat krav på medlemskap i en sameby. Departementschefen angav också att frågan om medlemskap liksom dittills skulle avgöras av samebyn och vara beroende av om den som avsåg att bedriva renskötsel i byns betesområde var eller hade varit knuten till renskötseln i byn.⁴⁵

⁴⁴ Prop. 1992/93:32 s. 90.

⁴⁵ Prop. 1992/93:32 s. 92.

3 Lagar för samer utanför samebyarna

De olika renbeteslagarna från 1886 och framåt har, på det sätt som beskrivits i kapitel 2, varit tillämpliga för renskötande samer. Med renskötande samer förstods från början samer som levde ett helt eller delvis nomadiserande liv och betalade lappskatt eller beskattades för inkomster från renskötsel. Från och med 1928 års lag (när lappskatten avskaffades) ändrades definitionen till att lagen var tillämplig för samer vilkas föräldrar eller mor- eller farföräldrar hade haft renskötsel som stadigvarande yrke eller biträtt med sådan renskötsel. Det avgörande för om lagarna har varit tillämpliga har alltså inte varit frågan om de berörda personernas etnicitet, utan frågan om de helt eller delvis har försörjt sig på renskötsel eller inte. Egenskapen att vara same har inte i sig kunnat grunda någon rätt att använda mark och vatten, och lagarna har inte varit tillämpliga på bofasta samer som försörjt sig helt på jordbruk. Samisk härkomst har alltså inte varit en tillräcklig betingelse för renskötselrätt.

Däremot har det funnits vissa andra lagar som varit tillämpliga för samer som helt eller huvudsakligen lämnat renskötseln. Sådana lagar har syftat till att underlätta dessa samers möjligheter till försörjning, och har i vissa fall innehållit regler om jakt och fiske. Dessutom finns ett fåtal bestämmelser i rennäringslagen och rennäringsförordningen som syftar till att tillgodose behov hos samer som inte är samebymedlemmar och försörjer sig på fiske eller sameslöjd, de så kallade fiskesamerna och slöjdsamerna.

I detta kapitel beskrivs först de författningar som varit tillämpliga för samer som lämnat renskötseln och den historiska bakgrunden till att sådana författningar togs fram. Det är författningar om fattigvård eller olika former av statliga stöd för samer utanför renskötseln, och

om upplåtelse av jordbruks- eller bostadslägenheter för samer utanför renskötelsen (med ”lägenhet” avsågs ett område med mark och ibland vatten – inte en sådan del av ett hus som med modernt språkbruk kallas bostadslägenhet). Därefter beskrivs bestämmelserna i rennäringslagen och rennäringsförordningen som har betydelse för fiskesamer och slöjdsamer.

3.1 Historisk bakgrund

Den tidigare nämnda parlamentariska kommittén Samerättsutredningen (se avsnitt 2.5.1) utredde frågor om samiska rättigheter. I uppdraget ingick inte att utreda de icke renskötande samernas rättigheter till mark och vatten i civilrättsligt hänseende.⁴⁶ Däremot kunde det, ansåg kommittén, finnas anledning att överväga åtgärder som kunde ge personer av samisk härkomst som lever och verkar i det samiska kärnområdet, men som står utanför samebyarna, bättre möjligheter att kunna försörja sig på traditionella samiska näringar och känna en trygghet i sin näringsutövning. Det gjordes därför en genomgång av historiska förhållanden för dessa samer.

I betänkandet beskrevs att renskötelsen under 1600-talet utvecklades i en alltmer storskalig och nomadiserande riktning. Långt ifrån alla samer blev emellertid nomader. De olika renskötargrupperna kom att utnyttja kedjor av lappskatteländ från skogslandet till fjällen för att få en kontinuerlig betning under året. En del blev kvar på sina lappskatteländ och ägnade sig åt jakt, fiske och renskötelse av mer stationärt slag. I betänkandet angavs också att statens politik mot samerna försämrade möjligheterna för de samer som fanns kvar på skatteländan att få en rimlig utkomst. Detta bidrog till att allt fler samer skaffade sig nybyggen, ibland på sina gamla lappskatteländ. Därigenom kom de att bli en del av den nybyggande bofasta befolkningen i lappmarken. Den rättsliga grunden för deras fiske kom att ändras till följd av detta.⁴⁷

I Samerättsutredningens betänkande angavs också att de icke renskötande samernas rättigheter och skyldigheter inte reglerades i 1886 års renbeteslag – syftet med lagstiftningen var ju inte att reglera rättsförhållandet mellan olika etniska grupper utan att lösa

⁴⁶ SOU 1990:91, *Samerätt och samiskt språk*, s. 177.

⁴⁷ SOU 1990:91 s. 179.

konflikter mellan nomader och bofasta. En stor del av de icke renskötande samerna kom så småningom att leva i social misär – egendomslösa och bostadslösa. De icke renskötande samernas situation behandlades i riksdagen närmast som en fattigvårdsfråga och inte som en rättighetsfråga.⁴⁸

Runt förra sekelskiftet började riksdagen uppmärksamma de icke renskötande samernas förhållanden. I en motion till 1899 års riksdag, som handlade om de icke renskötande lapparnas förhållanden, föreslogs att det skulle införas en möjlighet för dessa lappar att få nyttjanderätter upplåtna åt sig av länsstyrelsen för att bedriva boskapsskötsel, förutsatt att den berörda lappbyn gav sitt tillstånd till det.⁴⁹ Lagutskottet svarade dock att förslaget väckte synnerliga betänkligheter, eftersom detta kunde leda till förfång för de renskötande lapparna. Enligt utskottet kunde det med fog ifrågasättas om näringsfång som boskapsskötare ”förtjänade omgivas med lagens särskilda hägn”. Allra minst kunde enligt utskottet finnas skäl att på renbetesmarkerna försöka åstadkomma en bofast och boskapsskötande befolkning. Sådant torde nämligen inte kunna ske utan väsentligt intrång i de renskötande lapparnas rätt och skulle dessutom till själva renbetesfjällen föra samma kollision mellan bofasta och icke bofasta, som vid gränserna av lapparnas områden föranlett så många svårigheter. Riksdagen avslog motionen.⁵⁰

Även senare motionerades det om icke renskötande lappar. I en riksdagsmotion år 1908 beskrevs att i Jämtlands och Västerbottens län var bara en tredjedel av den lapska befolkningen renskötare. Den övriga delen var både egendomslös och hemlös och levde uppe i de nordliga bygderna under obeskrivligt sorgliga och fattiga förhållanden. I motionen påyrkades åtgärder från statsmakternas sida för att bringa hjälp och undsättning åt de icke renskötande lapparna. Det yrkades att staten – med tillbörligt hänsynstagande till den verkliga nomadbefolkningens intressen – skulle upplåta jord till uppodling och bebyggande åt den fattiga hemlösa lappbefolkningen.⁵¹

⁴⁸ SOU 1990:91 s. 180.

⁴⁹ Motion nr 12 till andra kammaren 1899 års riksdag.

⁵⁰ Lagutskottets utlåtande 1899 nr 33 s. 5 och 7. Se även Prawitz, Gunnar, 1970, *Studier i renbeteslagstiftning*, s. 51.

⁵¹ 1908 års riksdagsmotion i andra kammaren, nr 163 s. 3 och 9.

Ett skäl till att det togs fram särskilda författningar som gällde samer utanför renskötseln var alltså att en stor del av dessa personer levde i fattigdom. Bakgrunden till flera av lagarna var också den olagliga bebyggelse som hade tillkommit efter att odlingsgränsen bestämdes år 1890. Inför att odlingsgränsen skulle bestämmas uttalades i ett kungligt brev år 1867 att inga fler nybyggen skulle få tas upp ovanför odlingsgränsen. När gränsen väl bestämdes fanns trots det ett stort antal olagliga nybyggen ovanför gränsen. I många fall hade sådana nybyggen anlagts av samer som mer eller mindre hade lämnat renskötseln.⁵²

3.2 Markupplåtelser ovanför odlingsgränsen

De olika motionerna i riksdagen utmynnade så småningom i lagstiftning som skulle tillgodose behov hos samer som lämnat renskötseln, framför allt i form av att de skulle få arrendera mark.

I kungörelse nr 54 den 5 juni 1909, innefattande ytterligare föreskrifter angående avvitrningen inom Västerbottens och Norrbottens läns lappmarker, stadgades i 4 § att om en lägenhet ovanför odlingsgränsen hade blivit anlagd utan vederbörligt tillstånd, eller om de föreskrifter som meddelats vid upplåtelsen inte hade blivit behörigen fullgjorda, kunde länsstyrelsen ändå efter en prövning låta innehavaren behålla lägenheten. Detta förutsatte dock att innehavaren hade verkställt sådana arbeten eller annars lagt ner sådana kostnader på lägenheten att han befanns vara förtjänt av att få behålla den, samt att det kunde tillåtas utan att åsidosätta berörda ägares eller åbors eller nomadlapparnas intressen. Lagen innebar alltså att om en person hade lagt ner ett omfattande arbete på sitt nybygge så kunde han få behålla det. Om han inte hade lagt ner nämnvärt med arbete på nybygget så skulle det dras in. I samma kungörelses 5 § angavs att områden skulle avsättas för nybyggeslägenheter till lappar som helt eller huvudsakligen hade övergett nomadlivet, förutsatt att det kunde ske utan att förnärma andra intressen som var beroende av avvitrningen.

I kungörelse nr 169 år 1915 förtydligades att upplåtelser av jordbruksarrenden ovanför odlingsgränsen endast skulle få ske i den ordning som stadgades i 1898 års renbeteslag och om det fanns

⁵² SOU 2006:14 *Samernas sedvanemarken*, s. 139 f.

synnerliga skäl. I förarbetena till lagen angavs att det från socialpolitisk synpunkt måste anses mindre lämpligt att i större omfattning upplåta nya jordbrukslägenheter ovanför odlingsgränsen. Det angavs också att olämpligheten av sådana upplåtelser blev ännu mer framträdande om de hotade lapparnas renskötsel – en näring för vilken dessa trakter erbjöd goda naturliga förutsättningar. Vad angick innehavare av sedan någon tid hävdade lägenheter kunde det under vissa omständigheter vara önskvärt, om en utväg stod till buds för att bereda dem någon slags laglig nyttjanderättsupplåtelse.⁵³

Med stöd av 1915 års kungörelse skedde ett stort antal upplåtelser avseende dels en legalisering av äldre, olagligen upptagna bosättningar, dels nyanläggningar. Upplåtelser med stöd av kungörelsen kallas fjälllägenheter, ett begrepp som fortfarande finns kvar.⁵⁴

Frågan om markupplåtelser till icke renskötande lappar bereddes på nytt i Justitiedepartementet och togs upp i proposition nr 169 till 1917 års riksdag. Där yttrade departementschefen att renbeteslagen inte medförde någon rätt för lappar att slå sig ner som bofasta, och att det var tämligen uppenbart att lagen i det hela inte avsåg något annat än att reglera lapparnas renbetesrätt och därmed sammanhängande förhållanden. För lappar som inte var renskötande kunde lagens bestämmelser över huvud taget inte anses tillämpliga, bortsett från vad lagen föreskrev om att de kunde få ha skötesrenar hos andra lappar. Det konstaterades också att det sedan gammalt förekom att lappar som till följd av ålder eller sjukdom inte kunde följa med på flyttningarna stannade vid något fiskevatten eller annan lämplig plats och livnärde sig med bland annat fiske och jakt. Det kunde även förekomma att nomadlappar av en eller annan anledning, såsom rovdjurshärjningar eller sjukdomar hos renarna, på liknande sätt hade skaffat sig fast bostad. Det föreslogs mot den bakgrunden att det i renbeteslagen skulle införas föreskrifter om möjlighet att upplåta områden till bebyggelse samt rätt till jakt och fiske för icke renskötande lappar.⁵⁵

Departementschefen anförde att det torde av sammanhanget eller av motiven till renbeteslagen framgå att när lagen talade om lapparna

⁵³ Kungl. Maj:ts Nåd. Proposition nr 96 år 1915, s. 15 f.

⁵⁴ SOU 1946:80, *Utredning angående vissa lägenhetsupplåtelser å kronomark i Norrlands fjälltrakter*, s. 14.

⁵⁵ Proposition nr 169 till 1917 års riksdag, s. 14–16 och 19–21.

så inbegreps endast den renskötande befolkningen. Någon anledning att i sak frånga den ståndpunkten fanns inte. Däremot syntes det i betraktade av missförstånd som förekommit om den saken behöva förtydligas i lagen att andra lappar än de renskötande inte var i fråga. Med hänsyn till vad som sagts om lappar som lämnat renskötseln borde dock länsstyrelsen kunna upplåta jakt och fiske i en viss trakt till sådana personer.⁵⁶

Lagutskottet reserverade sig mot den sistnämnda delen i förslaget, det vill säga om länsstyrelsens upplåtelser till icke renskötande lappar. I den lag som så småningom kom till löstes frågan genom en övergångsbestämmelse som föreskrev att tillstånd till uppförande av boningshus med odling på kronomark kunde beviljas av konungen, som i varje särskilt fall skulle pröva på vilken plats och i vilken utsträckning anläggningen kunde äga rum. Giltighetstiden av övergångsbestämmelsen utsträcktes så småningom till utgången av år 1928.⁵⁷

3.2.1 Ett ökat behov av arrenden

På grund av 1919 års renbeteskonvention med Norge insåg man från statens sida att betesmarkerna i och med konventionen skulle minska kraftigt med följderna att betet inte skulle räcka till de svenska renskötande samerna. Frågan om huruvida samer som tvingades sluta med rennäring borde få olika former av förmåner fick därför större betydelse.⁵⁸

När 1919 års lappkommitté tillsattes anförde civilministern att en stor del av lapparna sökte sin utkomst såsom bofasta genom idkande av jordbruk eller andra yrken. Dessa lappars ställning var ofta mindre god. Kommittén fick därför i uppdrag att utreda frågor om lapparnas rätt till bosättning på kronomark och möjligheterna till bättre utkomst för de lappar vilka såsom bofasta idkade jordbruk eller hade andra yrken än renskötsel, samt revidera bestämmelser som

⁵⁶ Proposition nr 169 till 1917 års riksdag, s. 54 f. Det framgick även att lapparna i Karesuando socken samt de flesta lapparna i Västerbottens och Jämtlands län begärde att jakt- och fiskerätt enligt lagen skulle tillkomma inte endast de renskötande lapparna utan även övriga lappar vare sig sådan rätt skulle medges dem i lapparnas områden i deras helhet eller endast i området för den lappby som personen tillhörde, s. 84.

⁵⁷ Återgett av Prawitz, 1970, s. 57.

⁵⁸ Jfr Lundmark, Lennart, 2002, *"Lappen är ombytlig, ostadig och obekväm"*, Norrlands universitetsförlag s. 111 f.

reglerade lapparnas fattigvård. De två sistnämnda delarna hann kommittén dock inte slutföra arbetet med.⁵⁹

De frågor som kommittén inte hade hunnit med kom i stället att handläggas som ett led i frågan om fattigvård åt lappar, först genom att en särskild utredare fick i uppdrag att ta sig an frågorna.⁶⁰ Utredaren använde sig av de undersökningar som hade gjorts av 1919 års lappkommitté om försörjningen hos lappar. Dessa visade att andelen lappar som behövde understöd (det vill säga bidrag) var betydligt större bland de icke renskötande än bland de renskötande. En förklaring till det angavs vara att det bland de icke renskötande lapparna fanns sådana som kunde ha avyttrat eller förlorat sina renar och slagit sig ner som bofasta, men i och med att de hade lämnat sitt ditillsvarande försörjningsmedel – renskötseln – mycket ofta övergick till att bli understödstagare; ofta skedde en sådan övergång efter ett mellanstadium som fiskarlapp.⁶¹

En fråga som aktualiserades i utredningen var om fattiga men ännu arbetsföra lappar borde beredas ökade möjligheter för att försörja sig på annat sätt än genom renskötsel, till exempel jordbruk. Flera önskemål hade framställts till 1919 års lappkommitté och till den särskilde utredaren om att bosättningsfrågan för de som nödgats upphöra med renskötsel skulle ordnas genom upplåtelser av jordbruksarrenden på mark under statens disposition. Frågan ställdes också om sådana lappar i stället borde erbjudas lån till inköp av nya renar.⁶² Sådana lån förekom redan, men ansågs ha varit för små för att ha fungerat effektivt. Det föreslogs därför att anslagen för lån till reninköp väsentligen skulle höjas.⁶³

I fråga om markupplåtelser till lappar uttalade utredaren att det var av ett stort allmänt intresse att bereda lappar som lämnade renskötseln andra förvärvsmöjligheter. Det borde falla på staten att tillhandahålla den mark som behövdes för detta, helst i eller i närheten av de trakter, där lapparna hade sina huvudsakliga boplatser.

Förslagen från 1919 års lappkommitté och utredningen om fattigvård åt lappar innebar bland annat att kungens befallningshavare skulle kunna upplåta områden för inrättande av

⁵⁹ SOU 1923:51, s. 6 oh 8.

⁶⁰ SOU 1924:58 *Fattigvården bland lapparna*.

⁶¹ SOU 1924:58 s. 24.

⁶² SOU 1924:48 s. 56–58.

⁶³ SOU 1924:48 s. 116 f.

hem på kronomark i lappmarkerna och på renbetesfjällen åt orkeslösa eller ålderstigna lappar. Sådana områden kunde också avsättas åt lappar som till följd av ålder eller sjukdom inte kunde fortsätta med renskötseln.⁶⁴ Vidare skulle kronomark kunna upplåtas för bostadsändamål till lappar som tidigare idkat renskötsel men som av olika skäl hade slutat med det. Sådana upplåtelser skulle kunna förenas med vissa förmåner i fråga om virkesfångst, jakt och fiske. Dessutom föreslogs det att även andra lappar än de som idkat renskötsel skulle kunna få nyttjanderätt till kronomark upplåten åt sig för jordbruksändamål, såtillvida upplåtelsen inte var till förfång för de renskötande lapparna.⁶⁵

Lappar som tidigare ägnat sig åt renskötsel men på grund av minskad arbetsförmåga inte kunde fortsätta med det, och sådana lappar som var fullt arbetsföra men på grund av renstammens begränsning hade övergett nomadlivet, ansågs alltså behöva få stöd på olika sätt. Den första kategorin genom att de skulle beredas tillfälle att med nyttjanderätt förvärva bostadslägenheter, där de kunde försörja sig med bland annat jakt och fiske och den andra kategorin genom att de skulle få arrendera jordbrukslägenheter där även möjlighet till jakt och fiske skulle finnas.⁶⁶

Nya kungörelser om upplåtelser

De nyss beskrivna förslagen resulterade i nya kungörelser om upplåtelser.

I kungörelsen den 27 juni 1927 nr 277 om statsbidrag till fattigvård och barnavård av lappar stadgades att statsbidrag skulle utgå för ett antal ändamål som hade med kommuners kostnader för fattigvård och barnavård för lappar att göra, bland annat för att bygga särskilda ålderdomshem för lappar. Vårdbidrag skulle också utgå för fattigvård för både lappar som bedrev renskötsel som huvudsakligt stadigvarande yrke, och för lappar som utövat renskötsel men upphört med det på grund av andra omständigheter än enbart fattigdom. Dessutom skulle sådant bidrag utgå för lappar som

⁶⁴ SOU 1923:51 s. 28.

⁶⁵ SOU 1924:48 s. 118–120.

⁶⁶ Sammanfattat i SOU 1936:23, *Betänkande angående åtgärder för avhjälpande av de inom vissa delar av Norrbottens läns lappmark yppade missförhållanden samt rörande de kostnader som därav kunde föranledas m. m.*, s. 286 f.

huvudsakligen hade ägnat sitt liv åt renskötsel. Vårdbidrag enligt lagens 2 § utgick alltså till personer som hade en koppling till renskötseln på något sätt – lagen byggde på att personerna i fråga var knutna till renskötselverksamhet, inte på etnicitet.

I kungörelsen den 18 juli 1928 nr 314 om grunder för upplåtelse åt lappar av lägenheter på kronomark infördes möjligheter för länsstyrelserna att upplåta mark till lappar som lämnat renskötseln eller tillfälligt inte hade möjlighet att bedriva renskötsel. På kronomarker i lappmarkerna eller i renbetesfjällen skulle enligt 1 § mark avsättas för upplåtelser åt sådana lappar och upplåtas med nyttjanderätt för jordbrukslägenheter eller bostadslägenheter. Jordbrukslägenhet fick enligt 5 § endast upplåtas till en lapp som hade rätt till renskötsel enligt 1928 års lag men inte var i tillfälle att utöva den näringen. Arrendetiden för ett jordbruksarrende var enligt 6 § femtio år som sedan kunde förlängas. En änka eller bröstarvinge till en död arrendator kunde enligt 7 § ta över arrendet om det var lämpligt. Arrendatorn hade enligt 10 § rätt att ta virke och bränsle från närmaste kronomark under vissa förutsättningar. Upplåtelser för jordbruk skulle enligt 11 § om det var möjligt innefatta en rätt att jaga och fiska inom ett visst bestämt område på angränsande kronomark. I 14 § angavs arrendatorns skyldigheter. Arrendatorn var ansvarig för att inte göra intrång eller svårigheter i något avseende för de renskötande lapparna vid utövning av deras renskötsel eller vid deras tillgodogörande av andra förmåner som tillkom dem. Han var också ansvarig för att andra personer som vistades på lägenheten inte fick lända lapparna till förfång. Om renarna orsakade skada på hans mark hade han ingen rätt till ersättning för det om det inte var fråga om ett medvetet orsakande av skada från renskötarens sida. Om arrendatorn eller någon annan som vistades på lägenheten beredde de renskötande lapparna intrång eller svårigheter så kunde han skiljas från arrendet.

Enligt 17 § kunde bostadslägenheter endast upplåtas åt lappar som tidigare bedrivit renskötsel eller biträtt i renskötseln men till följd av minskad arbetsförmåga hade upphört med det. Upplåtelse av bostadslägenhet fick enligt 18 § inte ske under längre tid än innehavarens och dennes hustrus livstid. Den som hade en bostadslägenhet hade enligt 21 § rätt att på den kronomark som lägenheten låg på ta nödvändigt bränsle och slöjdvirke, samt efter utsynning från ansvarig skogstjänsteman nödvändigt virke till

byggnader, stängsel och hässjor. En upplåtelse av en bostadslägenhet skulle enligt 22 § såvitt det var möjligt innefatta rätt att jaga och fiska inom ett visst bestämt område på kronomark som angränsade till lägenheten. Lägenhetsinnehavarens skyldigheter beskrevs i 24 §. Han skulle tillse att hans åtgärder inte medförde intrång eller svårigheter i något avseende för de renskötande lapparna vid utövningen av deras renskötsel, eller vid deras tillgodogörande av andra förmåner som tillkom dem. Han var också ansvarig för att andra personer som vistades på lägenheten inte fick lända lapparna till förfång. Om renarna orsakade skada på hans mark hade han ingen rätt till ersättning för det om det inte var fråga om ett medvetet orsakande av skada från renskötarens sida. I upplåtelseavtalet skulle det göras förbehåll för att om arrendatorn eller annan som vistades på lägenheten beredde lapparna intrång eller svårigheter så kunde han skiljas från arrendet.

Villkoren stadgades i upplåtelsekontrakten och innebar fiskerätt i vissa angivna vatten och jakträtt inom lägenhetens område. Lägenheterna brukade omfatta 5–10 hektar och lägenhetsinnehavaren betalade en årlig arrendeavgift.⁶⁷

Utvärdering och ytterligare kungörelser

1930 års lapputredning hade till uppgift att utreda åtgärder som borde vidtas för att avhjälpa vissa missförhållanden i lappmarken. Missförhållandena handlade om att renskötselns utveckling och fortvaro äventyrades i vissa områden på grund av inflyttningar från Karesuandolappar.⁶⁸ I utredningen beskrevs att behovet av åtgärder från det allmännas sida för att bereda lappar bosättning var erkänt, och att det inte borde kunna förnekas, att lapparna gentemot statsmakterna uppställde en berättigad fordran på att bli på ett effektivt sätt tillgodosedda i detta avseende. Det kunde inte sägas vara på grund av förhållandena, som lapparna själva var vållande till, som de råkat i den belägenheten att inte längre finna utrymme och bärgning inom sin gamla nationalnäring. Snarare kunde detta sägas bero på åtgärder och medgivanden från statsmakternas sida, vilka ansetts betingade av viktigare och större intressen än dem som i detta

⁶⁷ SOU 1936:23 s. 288 f.

⁶⁸ SOU 1936:23 s. 8 f.

avseende fått ge vika. I betänkandet framhölls det som angeläget att åtgärder från det allmännas sida inte skulle betraktas som en nådegåva utan som ersättning för avstådda rättigheter av betydande omfattning.⁶⁹

I betänkandet från 1930 års lapputredning uttalades att 1928 års kungörelse om lappars bosättning endast hade tillämpats i ett fåtal fall i fråga om jordbruksarrenden, och förmodligen inte alls i fråga om bostadslägenheter.⁷⁰ Trots att 1928 års kungörelse konstaterades inte ha vunnit efterfrågan från den kategori den var avsedd för så ansåg man i utredningen att hjälpformen i kungörelsen var väl avvägd och borde behållas. Den bedömdes kunna bli mer anlitad när den hunnit bli lite mer känd. Grunderna för bosättning i 1928 års kungörelse ansåg man borde behållas, och det bedömdes att de villkor och förmåner som upplåtelseerna var förenade med var tillräckliga för att tillgodose ändamålet.⁷¹

Det bedömdes inte som lämpligt att sådana jordbrukslägenheter skulle ligga ovanför odlingsgränsen, eftersom den odlingsbara marken där och fiskesjöarna var tagna i anspråk eller behövdes för den nuvarande bebyggelsen och de nomadiserande lapparna. I fråga om förläggningen av de blivande jordbrukslägenheterna skulle det bland annat beaktas att kolonisationen inte blev till hinder för renskötseln.⁷² De som skulle kunna komma i fråga som lappkolonater skulle enligt utredningen vara lappar som enligt gällande renbeteslag hade lappprivilegiet (se avsnitt 2.3) i behåll men inte var i tillfälle att utöva renskötsel. Rätten inskränktes dock på så vis att barn till en lapsk kvinna som genom äktenskap med en icke-lapp hade förlorat sin rätt till renskötsel, inte skulle kunna åberopa en dylik rätt.⁷³

Den planerade kolonisationsverksamheten skulle alltså sammanfattat gå ut på förmånliga villkor för samer som lämnade renskötseln för att i stället starta jordbruksverksamhet på arrenderad mark.

Den 6 juni 1941 utfärdades kungörelse nr 484 angående upplåtelser åt lappar av lägenheter på kronomark. Den ersatte 1928 års kungörelse, men var i princip identisk med denna.

⁶⁹ SOU 1936:23 s. 293.

⁷⁰ SOU 1936:23 s. 289 f.

⁷¹ SOU 1936:23 s. 293 f.

⁷² SOU 1936:23 s. 295 f.

⁷³ SOU 1936:23 s. 301.

Genom kungörelse nr 132 år 1946 om upplåtelse till lappar av vissa lägenheter å renbetesfjällen i Jämtlands län gjordes kungörelsen från år 1941 – som avsåg lägenheter ovanför odlingsgränsen – enligt ett visst förfarande tillämplig även för de lägenheter som hade upptagits på renbetesfjällen.

Utöver reglerna om markupplåtelser till samer fanns ett antal regler om upplåtelser av kronomark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen som kunde ske till alla svenska medborgare oavsett om de hade samiskt ursprung eller inte. Gemensamt för alla upplåtelseformer var att de innehöll villkor om att arrendatorn inte i något avseende fick bereda de renskötande lapparna hinder eller svårigheter vid utövningen av deras renskötsel eller av någon av de andra förmånerna som tillkom dem, till exempel deras jakt och fiske.⁷⁴

I kungörelse nr 267 år 1947 gavs innehavare av olika upplåtelser möjlighet att överföra dem till kategorin ”norrländska fjällägenheter” med nya arrendekontrakt. Flera sådana överföringar gjordes också.

3.2.2 Utvecklingen i och med jordabalkens införande

År 1971 infördes jordabalken. Då upphävdes kungörelsen från år 1941 och ersattes av jordabalkens allmänna regler om arrenden och förordningen (1971:1152) om allmänna jordbruksarrenden, som skulle tillämpas på alla jordbruksarrenden som uppläts av statliga myndigheter där arrendet också omfattade bostad för arrendatorn. Alla de olika arrendeupplåtelser som offentligrättsliga organ ägnade sig åt med stöd av en omfattande specialreglering behövde nu samordnas och inordnas under den nya jordabalken.⁷⁵ Dessa regler gäller fortfarande för de fjällägenheter som finns kvar, tillsammans med rennärlagslagens regler om upplåtelse av nyttjanderätt i 32–34 §§ och förfaranderegler i rennärlagsförordningens 1 § om friköp av fjällägenheter.

När jordabalken infördes fanns 289 fjällägenheter i Lappland och Jämtlands län. Sedan dess har en del avvecklats, friköpts, försetts

⁷⁴ I SOU 1946:80 beskrivs de olika upplåtelseformerna och hur villkoren såg ut, s. 16 f. och 20–24.

⁷⁵ Kungl. Maj:ts proposition nr 159 år 1971 s. 3–5.

med nya avtal etcetera.⁷⁶ Numera finns endast ett fåtal kvar. I Jämtlands län finns 12 fjällägenheter i dagsläget. I Västerbottens län finns också 12 fjällägenheter. I Norrbottens län finns endast ett fåtal. I arrendevillkoren för fjällägenheterna finns i samtliga fall någon form av jakt- eller fiskerätt.⁷⁷

När 1971 års rennäringslag infördes såg man framför sig att ytterligare personer skulle behöva lämna rennäringsen och skaffa annan försörjning. Förslagen om rationalisering av rennäringsen som låg till grund för 1971 års lag förväntades medföra att antalet årsarbetare i rennäringsen skulle minska. Departementschefen förklarade att det därför var angeläget att skapa nya arbetstillfällen för samer som inte kunde beredas full sysselsättning i renskötseln. Det infördes ett speciellt omställningsstöd för de renskötare som önskade avveckla sin renskötsel i syfte att skaffa annan försörjning. En sådan renägare som önskade flytta från sin bostad kunde också få bostaden inlöst, även om den låg på ofri grund. Syftena med förslagen var arbetsmarknadspolitiska – det ansågs önskvärt att färre personer försörjde sig på större renhjordar, och att renskötare med små hjordar som önskade lämna renskötseln för andra arbeten fick ekonomiskt stöd för att göra det.⁷⁸ Samma rationaliseringspolitik var rådande i fråga om jordbruket. 1960-talet kännetecknades av en stark minskning av jordbrukets andel av den yrkesverksamma befolkningen och en kraftigt ökad produktivitet.⁷⁹

3.3 Fiskesamer

Den lagstiftningsutveckling som hittills har gått igenom i detta kapitel har handlat om olika former av upplåtelse regler som framför allt syftade till att samer som lämnat renskötseln skulle få möjlighet att arrendera mark för sin försörjning. Utöver dessa jordbrukande samer finns särskilda regler för de så kallade fiskesamerna.

Fiskesamerna pekas ibland ut som grupper som vid sidan av samebymedlemmarna kulle kunna vara bärare av civilrättsliga rättigheter. Bertil Bengtsson har lagt fram tanken att fiskesamerna har en fiskerätt som vilar på urminnes hävd, eftersom deras fiske har

⁷⁶ SOU 2006:14 s. 142.

⁷⁷ SOU 2023:46 s. 532.

⁷⁸ Prop. 1971:51 s. 139–142.

⁷⁹ Jordbruksverket, 2011, *Jordbruket i siffror åren 1866–2007*.

bedrivits i århundraden, trots att de inte har något skydd enligt rennäringslagens bestämmelser. Bengtsson skriver att fiskesamerna är utlämnade till statsmakternas välvilja och att det är påfallande att man inte ens tar hänsyn till den närliggande möjligheten av en historiskt skyddad rättighet.⁸⁰

3.3.1 1971 års lag

I det betänkande som låg till grund för 1971 års lag bedömde de rennärings-sakkunniga att samer som aldrig hade tillhört någon lappby, till exempel fiskesamerna, inte borde få del av samiska jakt- och fiskerättigheter genom en lagändring, eftersom en sådan lagändring skulle få till följd att kretsen av rättsägare vidgades till en mycket svårdefinierad grupp. Detta uteslöt dock inte att fiskesamerna skulle kunna få del av jakt och fiske genom individuella upplåtelser. Att vid sådana upplåtelser ge personer av samisk börd visst företräde framför andra sökande ansågs vara fullt befogat.⁸¹

I 1971 års lag infördes därför en bestämmelse i 34 § om att upplåtelser av jakt och fiske kunde ske utan avgift om det fanns särskilda skäl för det (enligt den tidigare motsvarigheten skulle avgift alltid utgå).⁸²

3.3.2 1993 års rennäringsförordning

I Samerättsutredningens betänkande från år 1990 beskrivs fiskesamerna som en särskilt utsatt grupp. Det anges att flertalet av dem bor kring Stora Lulevattnet. Fiskesamerna definieras – liksom i förarbetena till 1971 års lag – som samer som inte tillhör den renskötande befolkningsgruppen men som är beroende av fisket i renskötselområdet för sin försörjning. Enligt en äldre undersökning från 1970-talet fanns i Norrbottens län ungefär 250 personer som utövade fiske för avsalu, varav 165 var samebymedlemmar, ett 70-tal hade enskild fiskerätt eller avtal om sådan rätt och 14 saknade fiskerätt på grund av lag eller avtal. Det kunde handla om personer som tagit upp nybyggen i lappmarken och på så vis lämnat

⁸⁰ Bengtsson, 2004, s. 101.

⁸¹ SOU 1968:16 s. 191 f.

⁸² Prop. 1971:51 s. 170.

renskötseln, eller personer som förlorat sina renar eller av något annat skäl, till exempel gynnsamma fiskebetingelser, hade bosatt sig vid någon fiskrik sjö och försörjt sig på fiske.⁸³

Enligt Samerättsutredningens mening var det angeläget att utkomstmöjligheterna för de 14 samer som saknade fiskerätt, liksom för eventuella andra samer i samma situation, säkerställdes så att de kunde fortsätta sitt fiske i ungefär samma omfattning som dittills. Samerättsutredningen föreslog att det skulle ankomma på lantbruksnämnderna att, i nära samråd med fiskesamerna i fråga och med de samebyar inom vilka fisket bedrevs, pröva olika vägar för att frågan skulle få en från juridisk synpunkt tillfredsställande lösning. Man påpekade att enligt praxis brukade samer som upphörde med den egentliga renskötseln och övergick till att jaga och fiska för sin försörjning i vissa fall få kvarstå som medlemmar i samebyar. Utredningen fann att denna praxis hade fog för sig, eftersom jakt- och fiskerätt ingår som birättighet i renskötselrätten, och att det kunde vara en framkomlig väg för att lösa frågan. En annan väg att säkerställa fiskesamernas utkomstmöjligheter var avgiftsfri upplåtelse enligt bestämmelserna i rennäringslagen. Det starkaste skälet för att införa en ändrad reglering var enligt Samerättsutredningen att fiskesamerna sedan urminnes tider levt och verkat inom det samiska kärnområdet och försörjt sig på traditionella samiska näringar. Den föreslagna ändringen i rennäringslagen syftade till att ge fiskesamerna bättre möjligheter att bedriva fiske och en större trygghet i näringsutövningen. Man betonade att den berörda samebyns uppfattning i frågan skulle väga tungt.⁸⁴

I betänkandet förklarades även att det i grunden torde vara de nomadiserande samernas kollektiva rätt till mark och vatten som lagstiftaren ger uttryck åt i begreppet renskötselrätt. Frågan om andra samer kunde ha särskilda rättigheter i lappmarken hade inte ägnats någon större uppmärksamhet i den rättsvetenskapliga litteraturen, men att sådana rättigheter kunde finnas syntes dock inte heller ha förnekats.⁸⁵ Frågan om fiskesamernas rättigheter hade inte (och har fortfarande inte) ställts på sin spets i något avgörande av Högsta domstolen.

⁸³ SOU 1990:91, *Samerätt och samiskt språk*, s. 183.

⁸⁴ SOU 1990:91 s. 188–195.

⁸⁵ SOU 1990:91 s. 184.

Rättsläget sammanfattades i Samerättsutredningens betänkande på följande sätt. Det torde inte kunna uteslutas att åtminstone en del av de samer som i dag bedriver yrkesmässigt fiske i renskötselområdet och som inte är medlemmar i någon sameby kan ha särskilda fiskerättigheter som på grund av urminnes hävd tillkommer dem såsom fiskande samer.⁸⁶

Samerättsutredningens förslag om att ge samer utanför samebyarna särskilda tillstånd att jaga och fiska avvisades av departementschefen i propositionen inför 1993 års lagändringar. Departementschefen menade att fiskesamernas rätt till jakt och fiske kunde regleras inom ramen för det regelverk som redan fanns. Departementschefen beskrev den rådande situationen som att jakt, fiske och slöjd näringsmässigt inte bedrevs enbart av samebymedlemmar, utan även av samer utanför byarna, och uttalade att det var 1928 års lag som hade utestängt samer som inte var medlemmar i samebyar från rätten att utöva renskötsel, jaga och fiska.⁸⁷

Departementschefen konstaterade att uppgiften om 14 fiskesamer som saknade avtal eller enskild fiskerätt kom från 1970-talet, och att det inte fanns något underlag om hur stor den gruppen var vid det tillfället (alltså på 90-talet). Genom de förslag som infördes i 3 § rennäringsförordningen – det vill säga bland annat den fria småviltsjaktreformen – skulle alla fiskesamer som helt eller delvis försörjde sig på fiske utan några egentliga problem kunna beviljas upplåtelser av länsstyrelsen. Samtidigt var det självfallet så att en fiskare av hänsyn till en samebymedlems fiske eller av fiskevårdsskäl inte alltid skulle kunna räkna med att få bedriva nätfiske i just den sjö han önskade. Departementschefen var av uppfattningen att möjligheterna till försörjning för den lilla gruppen fiskesamer som det var fråga om kunde lösas utan lagstiftning.⁸⁸

I och med 1993 års lagändringar utvidgades möjligheterna kraftigt till avgiftsfria upplåtelser med stöd av 34 § första stycket rennäringslagen. Det infördes en bestämmelse i 5 § rennäringsförordningen om att rätt till jakt och fiske ska upplåtas avgiftsfritt till fiskesamer och fjällägenhetsinnehavare, om det inte

⁸⁶ SOU 1990:91, s. 187.

⁸⁷ Prop. 1992/93:32, bilaga 2, s. 178.

⁸⁸ Prop. 1992/93:32, bilaga 2, s. 180.

finns särskilda skäl som talar mot avgiftsfrihet. Detsamma gäller upplåtelse av rätt till fiske för den som har licens för yrkesfiske.

Bertil Bengtsson har ifrågasatt om de avgiftsfria upplåtelseerna är förenliga med samebymedlemmarnas egendomsskydd i grundlagen, och anför att sådana upplåtelser bör innebära en form av expropriation av enskildas egendom.⁸⁹

3.4 Slöjdsamer

I och med 1993 års ändringar av rennäringslagen infördes också en reglering om slöjd för samer utanför samebyarna. Enligt 17 § andra stycket rennäringslagen får en same som utan att vara medlem i en sameby ägna sig åt samisk slöjd för eget behov ta slöjdvirke i det län där han eller hon är bosatt, förutsatt att han eller hon får tillstånd till det från länsstyrelsen. Bestämmelsen gäller på renbetesfjällen samt på mark inom lappmarkerna och inom områden i Jämtlands län och Dalarna som är särskilt upplåtna till renbete och som tillhör eller vid utgången av juni 1992 tillhörde staten. Tillstånd får bara ges samer som i en inte oväsentlig utsträckning ägnar sig åt sameslöjd. Tillståndet får återkallas när förutsättningar för tillståndet inte längre föreligger.

Medlemmar i samebyar fick redan innan 1993 års ändringar ta slöjdvirke.

Som skäl för den nya regleringen för samer utanför samebyarna anförde departementschefen att många sameslöjdare inte är medlemmar i någon sameby och därför saknar rätt att ta slöjdvirke på annans mark. Vid slöjdandet används framför allt vrilar och rottrådar. I fråga om rätten att ta slöjdvirke borde enligt departementschefen ett avsteg göras från den begränsning som gäller enligt rennäringslagen om att befogenheter som ingår i renskötselrätten bara får utövas av den som är medlem i en sameby. Den rätt att ta slöjdvirke som därigenom infördes ansågs inte vara någon nyttjanderätt, varför ingen avgift skulle betalas.⁹⁰

Departementschefen redovisade vidare att rätten att ta slöjdvirke skulle göras beroende av tillstånd från länsstyrelsen, och att det borde krävas att sökanden var bosatt i länet, att han var same och att

⁸⁹ Bengtsson, Bertil, 1994, *Samernas rätt och statens rätt*, SvJT 1994, s. 531.

⁹⁰ Prop. 1992/93:32, bilaga 2, s. 175.

han i en inte oväsentlig utsträckning ägnade sig åt sameslöjd. Den som ägnade sig åt slöjd enbart som hobby borde inte kunna räkna med att få något tillstånd enligt bestämmelsen, utan tanken var att sökanden åtminstone delvis skulle försörja sig på slöjdandet. Kravet på försörjning skulle dock inte sättas så högt, åtminstone inte för den som var nyetablerad som slöjdare. Den som var utbildad sameslöjdare och hade lämplig utrustning för slöjdandet borde enligt departementschefen kunna få tillstånd om han avsåg att tillverka sameslöjd för försäljning. Det ansågs ligga i sakens natur att slöjdandet i ett inledningsskede endast torde ge ett mycket begränsat tillskott till försörjningen.⁹¹

⁹¹ Prop. 1992/93:32, bilaga 2, s. 176 f.

4 Regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering

Renmarkskommittén ska särskilt analysera hur rennäringslagens regler för medlemskap i samebyar förhåller sig till regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering. Regelverket beskrivs i stora delar i avsnitt 8.3 i delbetänkandet [Jakt och fiske i renbetesland](#).⁹² Beskrivningarna om de olika relevanta bestämmelserna i detta kapitel är i vissa avsnitt hämtade från texten i delbetänkandet.

4.1 Målsättningsstadgande

I 1 kap. 2 § sjätte stycket regeringsformen föreskrivs att det samiska folkets och etniska, språkliga och religiösa minoriteters möjligheter att behålla och utveckla ett eget kultur- och samfundsliv ska främjas.

Bestämmelsen utgör ett så kallat målsättningsstadgande och innehåller en programförklaring för samhällsverksamhetens inriktning när det gäller stödet åt nationella minoriteter. Samerna nämns särskilt i bestämmelsen, för att markera att samerna har en särställning som erkänt urfolk i landet.⁹³

Även om bestämmelsen alltså inte självständigt ger några rättigheter har Högsta domstolen i Girjasdomen uttalat att stadgandet ändå kan få viss materiell betydelse vid sådan

⁹² SOU 2023:46 s. 270–274.

⁹³ Prop. 2009/10:80, *En reformerad grundlag*, s. 188–191.

rättstillämpning där det är fråga om att väga olika faktorer mot varandra.⁹⁴

4.2 Näringsfrihet

I 2 kap. 17 § regeringsformen skyddas näringsfriheten. Av första stycket följer att begränsningar i rätten att driva näring eller utöva yrke får införas endast för att skydda angelägna allmänna intressen och aldrig i syfte enbart att ekonomiskt gynna vissa personer eller företag.

I paragrafens andra stycke anges att samernas rätt att bedriva renkötsel regleras i lag. Samernas ensamrätt till renkötsel, som innebär ett ekonomiskt gynnande av vissa näringsidkare framför andra, är alltså ett undantag från första stycket. Genom bestämmelsen markeras att denna ensamrätt får regleras i lag.⁹⁵

I propositionen till grundlagsbestämmelsen om närings- och yrkesfrihet förklaras att det andra stycket innebär en grundlagsförankring av samernas rätt till renkötsel så som den då var reglerad. Syftet var att markera att den näringsrättsliga sidan av samernas rätt att bedriva renkötsel som den framgick av lag inte stod i konflikt med grundlagsskyddet för närings- och yrkesfriheten.⁹⁶ Den samiska renkötselrätten har även undantagits från EU-rättens regler om fri rörlighet för varor, personer, tjänster och kapital.⁹⁷

Skulle undantaget inte finnas så vore det inte möjligt att ha reserverat en näringsform för samebymedlemmar, utan då skulle rennäringsbehöva stå öppen för alla andra personer, oavsett om de är samer eller inte.

4.3 Skydd för egendom

Det grundlagsstadgade skyddet för egendom finns i 2 kap. 15 § regeringsformen. Skyddet är utformat mot bakgrund av

⁹⁴ NJA 2020 s. 3 p. 92.

⁹⁵ Prop. 1993/94:117, *Inkopporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*, s. 22.

⁹⁶ Prop. 1993/94:117 s. 19, 22 och 52.

⁹⁷ *Akt om villkoren för Konungariket Norges, Republiken Österrikes, Republiken Finlands och Konungariket Sveriges anslutning till de fördrag som ligger till grund för Europeiska unionen och om anpassning av fördragen - Protokoll 3 om det samiska folket*, 11994N/PRO/03.

Europakonventionens egendomsskydd. Detta finns i artikel 1 i Europakonventionens första tilläggsprotokoll och är bindande för Sverige genom lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna. Europakonventionens regel om egendomsskydd reflekteras också i artikel 17 i den Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

I Europakonventionen formuleras egendomsskyddet som att varje fysisk eller juridisk person ska ha rätt till respekt för sin egendom. Ingen får berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som anges i lag och i folkrättens allmänna grundsatser.

Utgångspunkten för regeringsformens egendomsskydd uttrycks som att vars och ens egendom är tryggad genom att ingen kan tvingas avstå sin egendom till det allmänna eller någon enskild genom expropriation eller något annat sådant förfogande. Inte heller behöver en enskild tåla att det allmänna inskränker användningen av mark eller byggnad.

4.3.1 Vad som är egendom

Det som är skyddat genom Europakonventionens tilläggsprotokoll och regeringsformens bestämmelse om egendomsskydd är redan existerande egendom. Egendom enligt Europadomstolens praxis har en självständig betydelse som inte är begränsad till fysiska ägodelar och som är oberoende av vad som enligt nationell rätt betecknas som egendom. Andra tillgångar än fysiska ägodelar kan också vara egendom.

Även fordringar kan vara egendom om fordringshavaren kan hävda att hon eller han åtminstone har en berättigad förväntning på att effektivt kunna få åtnjuta en egendomsrätt beträffande fordringen i fråga. En fordran som har en tillräcklig grund i nationell lagstiftning kan vara egendom, till exempel om det finns fast rättspraxis från inhemska domstolar som bekräftar det. Enbart en förhoppning om egendom, oavsett hur förstäligen den förhoppningen

kan vara, kan dock inte betraktas som en berättigad förväntning på egendom.⁹⁸

Bestämmelserna om egendomsskydd åstadkommer ett skydd för redan existerande egendom från intrång/påverkan (interference). Skyddet skapar ingen rätt för en individ att få egendom som hon eller han inte redan har, oavsett hur starka de individuella intressena för det är.⁹⁹ I egendomsskyddet ligger rätten att ha sin egendom ifred och att också kunna använda sin egendom genom att disponera över den på vilka olika sätt man vill, till exempel att låna ut den eller till och med förstöra den.¹⁰⁰

Det råder ingen tvekan om att jakträtt, fiskerätt och renskötselrätt är egendom.

4.3.2 Exproprierande ingrepp

Varken Europakonventionens eller regeringsformens skydd för egendom är absolut.

Av Europakonventionen följer att respekten för egendom inte inskränker en stats möjligheter att genomföra sådan lagstiftning som staten finner nödvändig bland annat för att reglera nyttjandet av egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse, eller för att säkerställa betalning av skatter eller andra pålagor eller av böter och viten.

I regeringsformen är undantaget från förbudet mot expropriation och andra sådana förfoganden formulerat som att en sådan åtgärd kan accepteras när det krävs för att tillgodose angelägna allmänna intressen. Detsamma gäller för rådighetsinskränkningar.

Skillnaden mellan exproprierande ingrepp och rådighetsinskränkningar kan beskrivas som att det förstnämnda avser olika former av tvångsövertagande av förmögenhetsrätt som innebär ett överförande eller ianspråktagande av rätten, medan det senare avser begränsningar i innehavarens rätt att använda mark och byggnader.¹⁰¹

⁹⁸ Van Dijk, Pieter, van Hoof, Fried, vad Rjn, Arjen m.fl., 2018, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 5 U, Intersentia, s. 853 f.

⁹⁹ Harris, David, O'Boyle, Michael, Bates, Ed, m.fl. 2018, *Law of the European convention on human rights*, 4 U, Oxford University Press, s. 853. Jfr fallet Kopecný mot Slovakien, 2004, ECHR 44912/98 – ett krav eller en fordran som inte är styrkt ses inte som en sådan tillgång som täcks av egendomsskyddet.

¹⁰⁰ Harris m.fl., 2018, s. 857.

¹⁰¹ Prop. 1993/94:117 s. 49.

När det gäller vad som utgör angelägna allmänna intressen finns ledning i expropriationsändamålen i 2 kap. expropriationslagen (1972:719).

Tolkningen av vad som utgör angelägna allmänna intressen innebär ett krav på proportionalitet. Samma krav anses gälla enligt Europakonventionen. Proportionalitetsprincipen innebär att även om det finns ett allmänt intresse som kan motivera ingreppet måste det vägas mot den enskildes intresse, och åtgärden måste genomföras på ett sådant sätt att den inte innebär en oskäligen börda för den enskilde.¹⁰²

Proportionalitetsprövningen omfattar utifrån regeringsformens och Europakonventionens krav tre led.¹⁰³

1. Om det aktuella ingreppet är ägnat att tillgodose det avsedda ändamålet (ändamålsenlighet).
2. Om ingreppet är nödvändigt för att uppnå det avsedda ändamålet eller om det finns likvärdiga, mindre ingripande alternativ (nödvändighet).
3. Om den fördel som det allmänna vinner står i rimlig proportion till den skada som ingreppet förorsakar den enskilde (proportionalitet i strikt mening).

Kravet på proportionalitet kommer till uttryck i expropriationslagen genom stadgandet om att expropriationstillstånd inte ska meddelas, om ändamålet lämpligen bör tillgodoses på annat sätt eller olägenheterna av expropriationen från allmän och enskild synpunkt överväger de fördelar som kan vinnas genom den.¹⁰⁴

När det gäller Europadomstolens praxis överlåter domstolen på ett allmänt plan i stor utsträckning åt den nationella lagstiftaren att bedöma vad som utgör det allmännas intresse. Europadomstolens granskning av proportionalitetsbedömningen är mer omfattande, även om den nationella lagstiftarens bedömning även i detta avseende ges betydande utrymme.

¹⁰² Se *Parkfastigheten* NJA 2018 s. 753 p. 23 och RÅ 1999 ref. 76, jfr även NJA 2013 s. 350 p. 11 och NJA 2016 s. 868 p. 10.

¹⁰³ Se ovanstående not samt prop. 1997/98:45, *Miljöbalk*, s. 320.

¹⁰⁴ 2 kap. 12 § första stycket expropriationslagen.

Ersättning vid expropriation och andra sådana förfoganden

Om förutsättningarna för expropriation eller annat sådant förfogande är uppfyllda följer av regeringsformen att den enskildes förlust på grund av åtgärden ska ersättas fullt ut. Ersättningen ska bestämmas enligt grunder som anges i lag. Sådana bestämmelser finns i svensk rätt huvudsakligen i expropriationslagen. Bestämmelser om ersättning förekommer dock också i speciallag.

I Europakonventionen finns inga uttryckliga regler om ersättning vid ingrepp i skyddet för enskildas egendom. Europadomstolen har dock i flera avgöranden slagit fast att compensation motsvarande ett marknadsvärde normalt är en förutsättning för att ett ingrepp ska kunna betraktas som proportionerligt.¹⁰⁵ Någon omedelbar rätt till full ersättning följer dock inte av Europakonventionen. I stället innebär Europadomstolens praxis att compensationens storlek kan vara beroende av de intressen som vägs mot varandra. I detta hänseende går alltså regeringsformens egendomsskydd längre än Europakonventionens.

4.4 Skydd mot diskriminering

Av 2 kap. 12 § regeringsformen följer att lag eller annan författning inte får innebära att någon missgynnas därför att han eller hon tillhör en minoritet med hänsyn till bland annat etniskt ursprung.

Bestämmelsen – det så kallade diskrimineringsförbudet – ingår i regeringsformens rättighetskatalog. Bestämmelsen är rättsligt bindande för regering och riksdag och kan åberopas av enskilda i domstol vid till exempel lagprövning.

Det som förbjuds genom diskrimineringsförbudet är att regler införs som missgynnar någon därför att han eller hon tillhör en minoritet. Lagregler som i positivt hänseende särbehandlar en minoritet i förhållande till majoritetsbefolkningen hindras däremot inte av bestämmelsen. Som exempel på det sistnämnda brukar samernas ensamrätt till renskötsel nämnas. Det är också tillåtet att gynna en minoritet utan att ge en annan minoritet samma förmån.

Även Europakonventionen innehåller bestämmelser om skydd mot diskriminering. Innebörden är att den som anser sig ha

¹⁰⁵ Se t.ex. *Maurice v. France*, 2006, ECHR app no 11810/03, *Draon v. France*, 2005, ECHR app no 1513/03 och *Papachelas v. Greece*, 1999, ECHR app no 31423/96.

diskriminerats i samband med åtnjutandet av någon av de rättigheter som säkerställs i konventionen kan åberopa detta direkt inför svensk domstol och, ytterst, vid en prövning i Europadomstolen.

Av Europakonventionens artikel 14 följer att åtnjutandet av de fri- och rättigheter som anges i konventionen ska säkerställas utan diskriminering på någon grund såsom kön, ras, hudfärg, språk, religion, politisk eller annan åsikt, nationellt eller socialt ursprung, tillhörighet till nationell minoritet, förmögenhet, börd eller ställning i övrigt. Egendomsskyddet är som framgått en sådan fri- och rättighet som anges i konventionen.

Även i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna finns ett diskrimineringsförbud (artikel 21).

4.5 Associationsfrihet

Enligt 2 kap. 1 § första stycket 5 regeringsformen är var och en gentemot det allmänna tillförsäkrad föreningsfrihet: frihet att sammansluta sig med andra för allmänna eller enskilda syften.

I Europakonventionen finns bestämmelsen om associationsfrihet i artikel 11 första punkten, där det anges att var och en har rätt till frihet att delta i fredliga sammankomster samt till föreningsfrihet, inbegripet rätten att bilda och ansluta sig till fackföreningar för att skydda sina intressen. I EU:s rättighetsstadga finns en motsvarande bestämmelse i artikel 12, där det bland annat anges att var och en har rätt till föreningsfrihet på alla nivåer.

Föreningsfriheten är grundläggande för den politiska verksamheten eftersom de politiska partierna är att anse som föreningar. Även ett bolag är att anse som en förening i grundlagens mening. Dessutom omfattas sammanslutningar som inte är juridiska personer. Ett visst mått av organisation och beständighet bör dock föreligga för att det inte endast ska vara fråga om en sammankomst, som faller in under mötesfriheten. De formkrav som ställs upp i till exempel lagen (2018:672) om ekonomiska föreningar är inte begränsningar av föreningsfriheten i regeringsformens mening. Inte heller den typ av näringsreglering som innebär att en viss verksamhet – till exempel bank- eller försäkringsrörelse – får bedrivas endast i

föreningsform av ett visst slag kommer i konflikt med skyddet för föreningsfriheten.¹⁰⁶

Den negativa föreningsfriheten enligt regeringsformen omfattar inte något generellt skydd mot att tvingas att tillhöra en sammanslutning. Däremot finns en bestämmelse i 2 kap. 2 § regeringsformen enligt vilken medborgarna är skyddade mot att tillhöra bland annat politiska sammanslutningar och trossamfund. Av praxis från Europadomstolen följer att Europakonventionens rätt till associationsfrihet inbegriper en negativ motsvarighet; en frihet från tvång att tillhöra en sammanslutning. Denna frihet får inskränkas endast om det är föreskrivet i lag och inskränkningen är nödvändig i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till vissa särskilt angivna ändamål, exempelvis andra personers fri- och rättigheter. Vid en inskränkning av föreningsfriheten ska en proportionalitetsbedömning göras mellan det intresse som inskränkningen avser att tillgodose och det intrång som den innebär för den enskilde.¹⁰⁷

4.6 Lagprövning

Om en domstol eller myndighet bedömer att en lag eller annan föreskrift står i strid med en bestämmelse i grundlag eller annan överordnad författning ska den enligt 11 kap. 14 § respektive 12 kap. 10 § regeringsformen inte tillämpa lagen eller föreskriften (lagprövning).

Tidigare krävdes att normkonflikten var uppenbar för att lagen eller föreskriften skulle kunna åsidosättas. I samband med 2010 års grundlagsreform togs dock uppenbarhetsrekvisitet bort.

4.7 Rättsfall

I detta avsnitt beskrivs tre rättsfall som är särskilt intressanta för att belysa egendomsskyddet i fråga om jakt- och fiskerättigheter samt renskötselrätt. Praxis i fråga om samebyarna som associationer och medlemskapsreglerna beskrivs i stället i kapitel 5. Praxis i fråga om

¹⁰⁶ Prop. 1975/76:209 om ändring i regeringsformen, s. 112 f. och SOU 2020:44, *De grundläggande fri- och rättigheterna*, s. 134.

¹⁰⁷ Prop. 2009/10:227 *Fiskevårdsområden*, s. 15.

upparbetande av rättigheter genom urminnes hävd beskrivs i avsnitt 7.2.

4.7.1 Chassagnou med flera mot Frankrike

I fallet *Chassagnou med flera mot Frankrike* från år 1995 kom Europadomstolen fram till att Frankrike hade gjort intrång i egendomsskyddet när franska lagar utformades så att de tillät allmänheten att jaga på privat mark, vilket markägarna i målet var starkt emot.

Bakgrunden i målet var att ett antal markägare klagade till Europadomstolen på hur fransk jaktlagstiftning var utformad. Enligt fransk rätt var de i egenskap av markägare tvungna att vara medlemmar i ett slags samfällighetsföreningar för jakt, vilket innebar att det blev obligatorisk jakt på deras fastigheter. Markägarna i målet ville dock att jakt skulle vara förbjuden på deras fastigheter, eftersom de var etiskt emot jakt. De argumenterade för att lagstiftningen stod i strid med deras rätt till skydd för egendom, eftersom de var tvungna att tåla jägare på sina marker och eftersom de inte kunde använda sina marker till att skapa naturreservat där jakt var förbjuden. Dessutom var deras fastigheter förhållandevis små, och tvångslagstiftningen gällde inte på mycket stora fastigheter, vilket de också lyfte fram som en orättvisa.

I målet argumenterade Frankrike för att jakt var ett sådant angeläget allmänt intresse som motiverade en tvångslagstiftning på området, och att lagen motiverades av behovet av att skydda "allmänhetens rätt" att jaga och ge så många människor som möjligt tillgång till en fritidsverksamhet som annars skulle ha förblivit en exklusiv rättighet för dem som ägde stora markområden. Ett annat syfte med lagen var att komma till rätta med försvagade viltstammar och möjliggöra en god viltförvaltning. Frankrike menade också att inget intrång hade gjorts i markägarnas jakträtt, eftersom de inte hade berövats sin egen rätt att använda sin mark utan endast förlorat rätten att hindra andra från att jaga på marken.

Europadomstolen konstaterade att klagandenas jakträtt var en egendomsskyddad rättighet. Att de behövde tåla jägare och jakthundar på sina marker varje år var enligt Europadomstolen utan tvivel ett intrång i den egendomsrätt som klagandena hade i

egenskap av jakträttshavare. Egendomsskyddet var därför tillämpligt i målet, vilket innebar att inskränkningar från det allmänna måste motiveras av allmänna intressen och vara nödvändiga och proportionerliga för att vara tillåtna.

Europadomstolen ansåg att jaktlagstiftningens syfte om att uppmuntra en rationell förvaltning av viltbestånden utan tvekan var motiverat av ett allmän intresse. Domstolen menade dock att en "allmänhetens rätt" till jakt inte är samma sak som en egendomsskyddad rättighet. Även om fransk lag skulle innehålla bestämmelser som syftade till att tillgodose en allmän "rätt" eller "frihet" att jaga så var sådana stadganden inte jämförbara med de rättigheter och friheter som skyddas av Europakonventionen, bland dem associationsfriheten och rätten till skydd för egendom. Europadomstolen bedömde därför att även om Frankrike såg allmän jakt som ett angeläget allmänt intresse så var det inte nödvändigt för Frankrike att tvinga klagandena i målet att vara anslutna till jaktsamfälligheter trots deras personliga övertygelser. Det ansågs dessutom som oproportionerligt för att uppnå syftet med lagen, eftersom lagen endast tillämpades i en av fyra kommuner i Frankrike.

Att tvinga en person att vara medlem i en association som på ett fundamentalt sätt stod emot personens egna övertygelser, och att tvinga honom att överföra sin egen jakträtt till den associationen, gick enligt Europadomstolen utöver vad som var nödvändigt för att säkerställa att en rättvis balans uppnåddes mellan motstående intressen och kunde inte anses stå i proportion till det eftersträlvade syftet om att allmänheten skulle ges tillgång till jakt. Domstolens slutsats blev att Frankrike hade gjort sig skyldigt till en överträdelse av bestämmelserna om egendomsskydd och associationsfrihet, både sedda var för sig och tillsammans med bestämmelsen om rätt till skydd för diskriminering.¹⁰⁸

4.7.2 Sarafallet, HR-2017-2428-A

I det norska rättsfallet Sarafallet stämde renskötaren Jovsset Ánte Sara den norska staten och gjorde gällande att ett beslut som

¹⁰⁸ Case of Chassagnou and others v. France, applications nos. 25088/94, 28331/95 and 28443/95.

Lantbruks- och matdepartementet hade fattat, som innebar att Sara behövde reducera sitt renantal, var ogiltigt eftersom det stred mot hans rätt till kultur (artikel 27 i FN:s konvention om medborgerliga och politiska rättigheter) och hans egendomsskydd.

Bakgrunden till beslutet var att departementet hade bestämt att det renbetesdistrikt (den norska motsvarigheten till samebyar) som Sara tillhörde skulle reducera sitt renantal till 2 000 djur i vinterhjord. En majoritet i renbetesdistriktet avtalade sedan om hur de olika renskötsel företagen skulle reducera sina hjordar. Sara godtog inte det avtalet. Myndigheten Reindrifststyret fattade därefter ett beslut om att Sara på några års sikt skulle reducera sin hjord från 116 till 75 djur i enlighet med vad renbetesdistriktets majoritet hade bestämt. Sara överklagade beslutet till Lantbruks- och matdepartementet, som avtog hans överklagan. Sara vände sig därefter till allmän domstol och begärde att beslutet skulle undanröjas. Han grundade sin talan bland annat på att beslutet skulle omöjliggöra en ekonomiskt bärkraftig renskötsel för honom, och att han under de senaste åren hade behövt utöka sin hjord för att få ett överskott.

Underrätterna biföll Saras talan, men Høyesterett avtog den. I fråga om egendomsskydd var domstolen enig. Høyesterett uttalade att beslutet om reduktion var motiverat av ett angeläget allmänt intresse som syftade att tillvarata alla renskötares behov av renbete, och att det var proportionerligt. Enbart Saras förväntningar om att få utöka sin renhjord kunde inte ses som något som åtnjöt egendomsskydd. Reduktionsbeslutet drabbade honom på samma sätt som andra medlemmar i renbetesdistriktet med motsvarande renantal. Regelverket om reduktion hade tagits fram genom ett grundligt konsultationsförfarande, och ansågs därför demokratiskt legitimt.

När det gällde rätten till kultur ansåg domstolens majoritet att ingen kränkning hade skett. Regelverket om reduktion var generellt i de renskötande samernas intresse och hade tagits fram efter ett omfattande konsultationsförfarande, som involverade ett självbestämmande för renbetesdistrikten. Beslutet om reduktion skulle visserligen omöjliggöra för Sara att bedriva renskötsel med ekonomiskt överskott under en period, men han hade redan innan beslutet haft svårt att få något överskott i sin verksamhet. Även om han blev hårt drabbad av beslutet bedömdes hans rätt till kultur

därför inte ha kränkts. En domare var skiljaktig i den frågan och ansåg att det förelåg en kränkning, eftersom konsekvenserna för Sara var så stora att de måste jämföras med att han genom beslutet förnekades rätten att utöva renskötsel. Ett skäl för det var att de konsultationer som förevarit reglerna inte hade varit tillräckligt effektiva eftersom de inte i tillräckligt hög utsträckning hade beaktat den inställning som man från samiskt håll haft till hur reduktionsreglerna borde utformas.

4.7.3 Gränsälvsöverenskommelsen, NJA 2014 s. 332

I rättsfallet *Gränsälvsöverenskommelsen* som handlar om laxfiskare i Torne älv kom Högsta domstolen fram till att staten var ersättningsskyldig gentemot ett antal fiskare för den ekonomiska förlust som hade uppkommit för dem till följd av vissa fiskeförbud som tidigare hade meddelats. Bakgrunden i målet var följande.

Klagandena i målet var personer som på olika sätt försörjde sig på fiske i Torne älvs havsfiskeområde. Genom en förordning om fiske i Torne älvs fiskeområde förbjöds allt fiske med fasta redskap samt allt fiske efter lax och öring med nät under vissa tider.

Fiskarna, som grundade sin fiskerätt i fastighetsägande, menade att förordningen med förbud orsakade dem en ekonomisk förlust och innebar en sådan rådighetsinskränkning som enligt grundlagens egendomsskydd medför en rätt till ersättning.

Högsta domstolen uttalade att egendomsskyddet i grundlagen ger uttryck för en princip som riksdagen ska respektera vid lagstiftning, samt att den ger uttryck för en allmän rättsgrundsats om rätt till ersättning vid rådighetsinskränkningar i vissa fall. Högsta domstolen uttalade också att sådana ingripanden från det allmänna som är motiverade av hälsoskydds-, miljöskydds- eller säkerhetsskäl som regel inte medför någon rätt till ersättning.

Ett gemensamt drag för den lagstiftning som ändå ger rätt till ersättning vid sådana rådighetsinskränkningar är tanken att ersättning ska utgå när ingreppet är nödvändigt för att uppnå det önskade resultatet men det vid en avvägning mellan, å ena sidan, arten av det allmänna intresse som skyddas och, å andra sidan, ingreppets effekter för den enskilde inte är rimligt att denne ensam ska bära kostnaderna. När den lagstiftning som möjliggör en

rådighetsinskränkning inte kan anses ge någon ledning i ersättningsfrågan, ligger det nära till hands att motsvarande proportionalitetsbedömning i stället får göras i det enskilda fallet, med beaktande av att ersättning normalt inte utgår vid ingripanden som grundas på till exempel miljöskyddsskäl.

I ett sådant fall kan alltså ersättning vid en rådighetsinskränkning utgå om hänsynen till den enskildes intressen kräver detta, även när inskränkningen är betingad av säkerhetsskäl eller intresset att skydda miljön eller människors liv eller hälsa. Så kan vara fallet när inskränkningen beror på omständigheter som ligger utanför den enskildes kontroll och som drabbar den enskilde särskilt hårt. Inskränkningen måste dock på vanligt sätt ha medfört ett avsevärt försvårande av den pågående markanvändningen eller en betydande skada.

Högsta domstolen uttalade vidare att generellt sett måste en enskild tåla inskränkningar i sin fiskerätt till följd av fiskevårdande föreskrifter. Klagandena i målet hade dock bedrivit fiske sedan lång tid tillbaka utan några omfattande begränsningar, och var mer eller mindre beroende av fisket för sin försörjning och hade inrättat sina liv efter detta. Fiskerestriktionerna utgjorde en så väsentlig begränsning i den verksamhet som klagandena hade byggt upp med användning av sina enskilda mark- och vattenområden att det enligt Högsta domstolen rådde ett klart missförhållande mellan det allmännas fördel av rådighetsinskränkningen och den belastning som denna medförde för klagandena. Vid en intresseavvägning framstod det därmed – också med beaktande av den principiella utgångspunkten att ersättning normalt inte utgår vid inskränkningar av miljöskyddsskäl – inte som rimligt att inskränkningen av klagandenas rådighet till sina områden skulle kunna göras utan att någon ersättning utgick för den förlust som restriktionerna har orsakat dem. Hänsynen till klagandenas intressen krävde därför att de fick ersättning för rådighetsinskränkningen.¹⁰⁹

¹⁰⁹ NJA 2014 s. 332

5 Praxis

Detta kapitel innehåller en redogörelse för den praxis som specifikt behandlar frågor om samebyarna som företrädare för renskötselrättshavarna och de befintliga medlemskapsreglerna i rennäringslagen. Kapitlet inleds med ett avsnitt om frågan om samebyn som rättssubjekt i förhållande till renskötselrättshavare. Därefter följer ett avsnitt om praxis i fråga om medlemskapsreglerna i rennäringslagen. Slutligen innehåller kapitlet ett avsnitt som särskilt behandlar Vapstenmålet, som pågått under en lång tid parallellt med Renmarkskommitténs arbete.

Vissa avgöranden om regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering redovisas i stället i avsnitt 4.7. I avsnitt 7.2 finns en redogörelse över praxis om upparbetande av jakt- och fiskerätt genom urminnes hävd utan koppling till samebymedlemskap.

5.1 Frågan om samebyn som företrädare för renskötselrättshavarna

Ett antal avgöranden behandlar frågan om vilket rättssubjekt som kan företräda renskötselrättshavarna i ett område.

5.1.1 Högsta domstolens avgöranden

I rättsfallet NJA 1961 s. 444 konstaterade Högsta domstolen, redan före 1971 års rennäringslag, att lappbyarna var juridiska personer som alltså kunde förvärva rättigheter och ikläda sig skyldigheter samt vara parter i rättegångar. Högsta domstolen uttalade också att

visserligen hade inte en lappby som sådan rätt att bedriva renskötsel enligt lagen, men att det förelåg ett påtagligt praktiskt behov av att en lappby skulle kunna bevaka delägarnas gemensamma intressen vid domstol vid fall av intrång i renskötseln. I 1971 års rennäringslag framgår tydligt att en sameby är en juridisk person. Rättsfallet är dock värt att nämna eftersom det i avgörandet framgår att Högsta domstolen redan innan lagens tillkomst betraktade renskötselrätten som en samfällad rätt för byns medlemmar.

I rättsfallet NJA 1969 s. 105 hade två lappbyar begärt ersättning i vattendomstolen för förstört fiske på grund av en vattenreglering. Högsta domstolen uttalade att eftersom rätten till fiske enligt 55 § i 1928 års renbeteslag inte tillkom enbart den by där fiskevattnet fanns eller dess delägare, utan fjäll- och skogslappar i allmänhet (med vilket alltså avsågs rensköttande samer, se avsnitt 2.3) skulle ersättning för intrång i fiskerätten tillföras statens lappfond. I målet hade samebyarna gjort gällande att deras fiskerätt var en av ålder hävdvunnen rätt, men Högsta domstolen bedömde att de inte hade visat att de hade någon annan rätt till fiske än den som framgick i 55 § i 1928 års renbeteslag.

I *Skattefjällsdomen*, NJA 1981 s. 1, prövades frågan om hela det samiska folket kan vara innehavare av renskötselrätt, eller om samer i allmänhet i ett visst område kan vara det. Kärandena i målet var ett antal samebyar och enskilda samer (de kallades sameparterna). Sameparterna framställde yrkanden dels för sin egen del, dels för den "Lapska Nationen" vilken enligt käromålet omfattade alla personer i riket av samisk härkomst. Dessutom framställde de yrkanden för ett antal samemenigheter, med vilket avsågs alla personer av samisk härkomst i samebyarnas områden som inte var medlemmar i samebyarna. Högsta domstolen konstaterade att "Lapska Nationen" och olika kollektiv som inte var särskilda rättssubjekt inte kunde vara parter i målet – sådana kollektiv är inte juridiska personer. Högsta domstolen uttalade också att det kunde godtas att en sameby förde talan och yrkade att vissa rättigheter omfattade samtliga medlemmar i samebyn, men att en sameby inte kunde framställa yrkanden till förmån för någon annan än den som själv var part i målet. Talan i den del som avsåg den "Lapska Nationen", alltså alla personer i riket av samisk härkomst, eller i den del som avsåg samer som inte var medlemmar i samebyar kunde därför inte tas upp till

prövning utan avvisades av Högsta domstolen (liksom av underrätterna).¹¹⁰

I *Nordmalingdomen*, NJA 2011 s. 109, var en fråga i målet om de tre samebyar som var stämde var behöriga att svara i ett mål som gällde den kollektiva renskötselrätten som sådan. Högsta domstolen konstaterade att det i rennäringslagen inte pekats ut någon som är ansvarig för att tillvarata den samiska befolkningens rätt, och att samebyarna var behöriga att svara i den omfattning som gällde den egna samebyn. Domstolen konstaterade att det inte finns någon bestämmelse i rennäringslagen som ger samebyn behörighet att företräda någon annan än sina medlemmar eller att befatta sig med något annat än byns betesområde och medlemmarnas gemensamma intressen inom rennäringslagen i övrigt. Domstolen uttalade också att stadgandet i 1 § andra stycket rennäringslagen om att renskötselrätten tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd, närmast har karaktär av upplysning om renskötselrättens ursprung och rättsliga natur. Inga rättsföljder är knutna till upplysningen, och för frågan om samebyarnas rätt till renbete ger upplysningen ingen vägledning. Domstolen uttalade senare att renskötselrättens kollektiva natur medför att det inte behöver utredas vilka samer som från tid till annan har bedrivit renskötsel inom det område där sedvanerätt görs gällande; samer från olika samebyar kan medverka till att sedvanerätten upparbetas och vidmakthålls.

I *Girjasdomen*, NJA 2020 s. 3, var en fråga i målet om Girjas sameby kunde göra gällande de rättigheter som tidigare hade upparbetats av samer på området. Högsta domstolen uttalade i det sammanhanget att 1886 års lag innebar en väsentlig nyhet genom att de rättigheter som genom lagen knöts till renskötseln, däribland rätten att jaga och fiska, kom att gälla enbart renskötande samer. Detta uttrycktes visserligen inte i lagtexten men framgick av sammanhanget och tydliggjordes genom senare renbeteslagar. Det infördes också en obligatorisk indelning i lappbyar. Genom de efterföljande renbeteslagarna fick samebyarna en fastare organisation och de tillerkändes slutligen, genom 1971 års rennäringslag, rättskapacitet med behörighet att företräda sina medlemmar. Effekten av lagstiftningen fick enligt Högsta domstolen anses vara att den rätt till renbete som före

¹¹⁰ NJA 1981 s. 1 s. 168 ff.

ikraftträdandet av 1886 års lag tillkom enskilda samer på området kom att övergå till medlemmarna i den sameby där området var beläget, det vill säga Girjas sameby. På motsvarande sätt fick de jakt- och fiskerättigheter som samerna på området hade vid tillkomsten av 1886 års lag genom lagstiftningen anses ha övergått till medlemmarna i Girjas sameby. Detta trots att de rättigheterna var mer omfattande än den rätt att jaga och fiska som kommer till uttryck i lagen.¹¹¹

Högsta domstolen konkluderade att den jakträtt och fiskerätt som samerna på området hade vid tiden för tillkomsten av 1886 års lag får anses ha övergått på medlemmarna i samebyn. När det gäller de befogenheter som ingår i jakträtten och fiskerätten kan medlemmarna själva utöva jakten respektive fisket. Befogenheten att upplåta jakt respektive fiske till andra kan de däremot – i enlighet med allmänna principer om förfogande över samfällid egendom – inte utöva på egen hand. Rätten att göra upplåtelse får i stället anses tillkomma den association som har tillskapats för att tillgodose medlemmarnas gemensamma intressen, det vill säga samebyn.¹¹²

5.1.2 FN:s kommitté för mänskliga rättigheter

FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, som övervakar efterlevnaden av konventionen för medborgerliga och politiska rättigheter som Sverige är ansluten till, har också prövat liknande frågor i ett avgörande. Kommitténs avgöranden är inte bindande för staterna men utgör rekommendationer som bör vägleda framtida praxis.

Fallet *Lovelace mot Kanada* handlade om Sandra Lovelace som vid födseln registrerades som *Indian* (numera First Nation, se mer om Kanadas urfolksbegrepp i avsnitt 9.3 i delbetänkandet). Sandra Lovelace förlorade enligt kanadensisk lag sin *Indian Status* när hon gifte sig med en man som inte hade *Indian Status*. Det omvända var dock inte fallet; det vill säga män som gifte sig med kvinnor utan *Indian Status* förlorade inte sin registrering enligt lagstiftningen. Sandra Lovelace vände sig till FN:s kommitté för mänskliga rättigheter eftersom hon menade att reglerna var diskriminerande.

¹¹¹ *Girjasdomen*, NJA 2020 s. 3 p. 219 f.

¹¹² *Girjasdomen*, NJA 2020 s. 3 p. 221.

I Kanada har personer som har registrerats med *Indian Status* särskilda rättigheter och förmåner samt tillgång till särskilda federala och provinsiella/territoriella program och tjänster. Sandra Lovelace hade förlorat dessa rättigheter när hon gifte sig, och trots att hon senare hade skilt sig fick hon inte tillbaka dem. Hon hade heller ingen rätt att bo i det reservat där hon hade vuxit upp och där hennes ursprungsfamilj bodde.

Kanada argumenterade i ärendet för att regeln om registrering av *Indian Status* var nödvändig för att skydda urfolksminoriteten. En definition av vilka som skulle kunna ha *Indian Status* var nödvändig mot bakgrund av bland annat att sådana personer hade rätt att bo i reservatsområden. Om lagen skulle ändras så skulle sådana ändringar behöva göras tillsammans med urfolksmedlemmarna, vilket skulle ta tid.

FN:s kommitté för mänskliga rättigheter bedömde att även om Sandra Lovelace inte längre var registrerad som *Indian Status* så var hon uppvuxen i en sådan familj som bodde i ett särskilt reservat. Hon hade behållit banden till sin familj även efter sitt äktenskap och var fortfarande en del av den urfolksgruppens kultur och talade deras språk. Det fanns ingen annan plats än i just det reservatet där hennes urfolksgrupp levde i kulturell gemenskap och talade sitt språk. Kommittén uttalade att den insåg behovet av att definiera kategorin personer som hade rätt att leva i reservat, i syfte att skydda reservatets resurser och bevara urfolkets identitet. Eftersom Sandra Lovelaces äktenskap hade upphört bedömde kommittén dock att det var naturligt att hon ville återvända till miljön hon vuxit upp i. Att hon var förhindrad att göra det innebar enligt kommittén ett omotiverat förnekande av hennes rättigheter enligt artikel 27, där det stadgas att personer som tillhör minoriteter inte får förvägras rätten att i gemenskap med andra medlemmar av sin grupp ha sitt eget kulturliv, bekänna sig till och utöva sin egen religion och använda sitt eget språk.¹¹³

5.2 Frågor om medlemskapsreglerna

Frågor om samebymedlemskap har varit föremål för nationella domstolsprövningar i ett antal rättsfall, vilka redovisas i detta avsnitt.

¹¹³ Lovelace v. Canada, FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, case no. 24/1977.

Som tidigare nämnts (se avsnitt 2.4 och 2.5) finns regler om medlemskap i 11 och 12 §§ rennäringslagen. I 11 § beskrivs regeln om automatiskt medlemskap. Enligt bestämmelsen är samer som deltar i renskötseln i en samebys betesområde medlemmar i samebyn. Det är också samer som har deltagit i renskötseln inom byns betesområde och haft detta som stadigvarande yrke och inte övergått till annat huvudsakligt förvärvsarbete, samt makar och hemmavarande barn till personer med automatiskt medlemskap. I 12 § finns en bestämmelse om medlemskap efter ansökan, där det anges att en sameby som medlem kan anta en same som avser att med egna renar bedriva renskötsel inom byns betesområde. Om samebyn avslår en ansökan om medlemskap kan Sametinget enligt 12 § medge sökanden inträde, om det finns särskilda skäl. Andra beslut som samebyn fattar får som huvudregel endast överklagas av medlemmar i samebyn, vilket framgår av 97 §.

5.2.1 11 § – automatiskt medlemskap

I rättsfallet RÅ 80:28 klagade samnen Ivan Kitok, som förekommer i flera rättsfall, på ett beslut som fattats vid Sörkaitums samebys bystämma. Länsstyrelsen tog inte upp hans överklagande till prövning eftersom man menade att det inte var visat att han var medlem i samebyn (samebyn ansåg att han inte var det). Ivan Kitok överklagade länsstyrelsens beslut. Kammarrätten avsåg hans överklagande, och frågan hamnade därefter hos Regeringsrätten.

Frågan i målet var om Ivan Kitok skulle anses som medlem eller inte enligt bestämmelsen om automatiskt medlemskap. Han hade varit aktiv renskötare i samebyn fram till år 1958, men hade därefter under cirka tolv års tid lämnat renskötseln och varit anställd hos Statens Järnvägar. Efter att han lämnat den anställningen hade han inte haft någon annan anställning, men var skötesrenägare i samebyn och hade under perioder ägnat sig åt renskötsel i samebys betesområde. Regeringsrätten bedömde att Ivan Kitok, när han tog anställning hos Statens Järnvägar och alltså övergick till annat huvudsakligt förvärvsarbete än renskötsel, hade förlorat sitt medlemskap i byn. Att han under senare år på eget initiativ i viss utsträckning hade biträtt i renskötseln i byn medförde inte att han

hade blivit medlem på nytt. Eftersom han inte var medlem i byn fick han inte föra talan mot bystämmans beslut.

I en kammarrättsdom från år 2000 som handlade om en sames rätt att ha kvar sitt renmärke kom både förvaltningsrätten och kammarrätten fram till att det inte fanns grund för att avlysa renmärket. Det handlade om en person som bedrev renskötsel i hägn i Vapstens samebys byområde. Han gjorde gällande att han var medlem i samebyn enligt de regler som anges i 11 § rennäringslagen och därför hade rätt att ha kvar sitt renmärke. Domstolarna kom fram till att personen hade fått sitt renmärke registrerat före ikraftträdandet av 1971 års lag, varför han vid den tiden måste anses ha varit medlem i lappbyn, och att inga omständigheter hade framkommit i målet som visade att han därefter skulle ha upphört att vara medlem i samebyn. Det fanns därför inte förutsättningar för att avlysa hans renmärke.¹¹⁴

I en senare förvaltningsrättsdom från år 2010 var det barnbarnen till den nyss nämnde renägaren som var klagande. Sametinget hade avslagit deras ansökan om att få registrera sina renmärken. Förvaltningsrätten bedömde att eftersom det var fråga om automatiskt medlemskap enligt 11 §, det vill säga inte 12 §, hade samebyns inställning i frågan ingen avgörande betydelse. Domstolen bedömde också att eftersom klagandenas pappa hade fått ett renmärke registrerat så var det en omständighet som visade att han vid registreringsstillfället hade ansetts vara medlem. Eftersom det inte fanns någon lagregel som gav en sameby rätt att utesluta medlemmar, och eftersom ingen annan utredning visade att mannen slutat att vara medlem, skulle hans hemmavarande barn som var klagande i målet också betraktas som medlemmar. Deras renmärken skulle därför registreras.¹¹⁵

I ett tvistemål i hovrätten från år 2007 gjorde en man gällande att han var medlem i Vapstens sameby och att han därför hade rätt att få ut vissa handlingar från samebyn. Hovrätten ogillade käromålet (vilket även tingsrätten hade gjort). Hovrätten uttalade att mannen hade bevisbördan för att han var medlem. Han hade visserligen ett registrerat renmärke, men rennäringslagen kräver ett aktivt utövande av renskötsel för automatiskt medlemskap i en sameby. Mannen hade inte visat att han aktivt hade utövat rennärning i

¹¹⁴ Kammarrätten i Sundsvall, dom den 7 april 2000 i mål nr 816-1999.

¹¹⁵ Förvaltningsrätten i Luleå, dom den 13 oktober 2010, mål nr 324-10.

samebyn varken vid tiden för rennäringslagens ikraftträdande eller oavbrutet efter det. Hovrätten uttalade vidare att för att man ska anses delta i renskötseln måste man delta i den gemensamma renskötseln i byn. Detta hade mannen inte gjort och han var därmed inte heller automatiskt medlem. Hovrätten bedömde också att rennäringslagens regler om krav på samebymedlemskap för utövande av renskötselrätt inte strider mot EU-rättens principer om likabehandling och etableringsrätt.¹¹⁶

I ett ärende från år 2021 där en kvinna hade ansökt om medlemskap i Vittangi sameby men samebyns stämma beslutat att neka henne medlemskap avvisade Sametinget hennes ansökan. Kvinnan hade till stöd för sin ansökan gjort gällande att hon redan var medlem i samebyn enligt regeln om automatiskt medlemskap. Sametinget bedömde att hon inte var medlem enligt den bestämmelsen, och eftersom enbart medlemmar får överklaga bystämmans beslut så skulle överklagandet avvisas. Sametinget motiverade beslutet med att medlemskapskriterierna i 11 § rennäringslagen är indispositiva, det vill säga inte kan ändras genom avtal. Om kriterierna i 11 § är uppfyllda föreligger ett medlemskap oavsett om samebyn har godkänt det eller inte, till skillnad mot i 12 § där ett godkännande krävs för medlemskap. I fråga om personen skulle anses delta i renskötseln i byn skrev Sametinget att det för att så ska vara fallet måste vara fråga om ett aktivt deltagande i byns renskötsel, alltså att personen i fråga bedriver renskötsel samfällt med byns övriga renskötare/renägare där man agerar tillsammans med någon och verkar mot ett mål och syfte som delas av någon annan. En förutsättning är alltså att ett bedrivande av renskötsel i byn sker tillsammans med övriga i samebyn.¹¹⁷

Den sökande överklagade beslutet, och anförde bland annat att Sametingets plenum har uttalat att en same som äger ett registrerat renmärke och äger minst en ren som betar i byns betesområde ska anses vara medlem enligt 11 § rennäringslagen. Förvaltningsrätten i Luleå avslog överklagandet, och uttalade att vad Sametinget har uttalat i plenum om rennäringslagens tillämpning inte är bindande eftersom frågan om medlemskap regleras i lag.¹¹⁸

¹¹⁶ Hovrätten för Övre Norrland, dom den 7 februari 2007 i mål T 402-04.

¹¹⁷ Sametingets beslut den 17 december 2021, dnr 6.2.4-2020-1262.

¹¹⁸ Förvaltningsrätten i Luleå, dom den 21 juli 2022 i mål nr 48-22.

Sametingets och Förvaltningsrättens avgöranden i detta sistnämnda fall kan möjligen förklaras utifrån att kvinnan i målet hade argumenterat för att hon redan var medlem enligt regeln om automatiskt medlemskap. Att utgången blev avvisning (och inte avslag) är dock märkligt eftersom kvinnan också ansökte om att bli medlem. Om en sameby beslutar att avslå en sådan ansökan från en utomstående så är det ett överklagbart beslut som alltså inte ska avvisas utan prövas i sak, vilket framgår av 12 § andra stycket. En prövning enligt 12 § ska handla om huruvida det finns särskilda skäl att medge ansökan trots att samebyn har motsatt sig den.

5.2.2 12 § – medlemskap efter ansökan

I rättsfallet RÅ 1973 B 1348 hade Umbyns och Vapstens samebyar avstyrkt en ansökan från en person om medlemskap i Vapstens sameby, med motiveringen att utrymme för flera renar för tillfället inte förelåg i byn. Trots överklaganden till högsta instans ändrades inte samebyns beslut.

Rättsfallet RÅ 1975 ref. 121 handlade om en ansökan av en medlem i Vapstens sameby, som köpt 400 renar i Handölsdalens sameby, om att i stället få bli medlem i den sistnämnda byn. Bystämman vägrade honom medlemskap. Länsstyrelsen, som var första prövningsinstans, ändrade byns beslut och anförde att den renskötsel som sökanden avsåg att driva i samebyn fick anses vara av väsentlig nytta för renskötseln i byn och att den inte kunde antas medföra någon olägenhet av betydelse för byns medlemmar. Handölsdalens sameby överklagade beslutet och anförde att det redan fanns tillräckligt många medlemmar och renar i samebyn. Kammarrätten ändrade länsstyrelsens beslut och anförde följande.

Rennäringslagen ger, allmänt sett, uttryck för principen att det i första hand bör ankomma på sameby att i angiven ordning och genom vederbörliga organ besluta i byns angelägenheter. Bestämmelserna i 12 § om antagande av medlem i sameby ger uttryck för denna princip. Där fastställs sålunda att det ankommer på sameby att anta ny medlem i byn samt att den länsstyrelse tillagda befogenheten att, om någon av sameby vägras medlemskap, medge honom inträde som medlem får utövas endast om särskilda skäl föreligger. Av förarbetena till rennäringslagen framgår därjämte att denna befogenhet är avsedd att tillämpas med stor försiktighet. Sålunda framhålls att det bör krävas att den renskötsel som den som söker medlemskap i sameby avser att driva är till väsentlig nytta

för renskötelsen i byn och inte medför olägenhet av betydelse för byns medlemmar. Vidare framhålls att risken för att det nödvändiga samarbetet i en by försvåras om en sökande vinner inträde mot majoritetens önskan är påtaglig.

Kammarrätten anförde också att den inte fann det utrett att ett sådant behov av arbetskraft förelåg som gjorde ett medlemskap för sökanden motiverat. Dessutom kunde man mot bakgrund av vad som förekommit i målet inte bortse från risken att ett medlemskap för sökanden kunde försvåra det samarbete mellan medlemmarna i byn som framstod som en förutsättning för att renskötelsen i byn skulle kunna bedrivas i ändamålsenliga former. Sökanden överklagade till Regeringsrätten, som fastställde kammarrättens dom.¹¹⁹

I ett senare avgörande, RÅ 85 2:38, var den tidigare nämnde Ivan Kitok aktuell igen. Då handlade det om att Sörkaitum sameby hade avslagit hans ansökan om medlemskap enligt 12 § rennäringslagen, vilket han hade överklagat. Länsstyrelsen och kammarrätten avslog Ivan Kitoks överklagande mot bakgrund av att det i förarbetena sägs att regeln om medlemskap i strid med byns vilja är avsedd att tillämpas restriktivt och endast om det är till fördel för renskötelsen i byn. Om Ivan Kitok fick medlemskap trots att samebyn nekade till det fanns en risk att det kunde försvåra det samarbete mellan medlemmarna i samebyn som var en förutsättning för att renskötelsen skulle kunna bedrivas under ändamålsenliga former.

Även Regeringsrätten avslog Ivan Kitoks överklagande, och uttalade att en grundprincip i rennäringslagen är att det i första hand bör ankomma på samebyn att i den ordning som anges i lagen besluta i byns angelägenheter. Ivan Kitok hade hela tiden bott i byområdet, hade renmärke och ägde 100 skötesrenar i byn. På vintrarna deltog han i renskiljningar och renslakter. Samebyn framhöll i målet att Ivan Kitok inte aktivt deltog i renskötelsen, men att han hade möjlighet att bevaka sina intressen som skötesrenägare och att han också skulle få tillstånd att utan avgift jaga och fiska på byns betesområde om han önskade det.

Regeringsrätten uttalade att lagtextens utformning talade för att frågan om särskilda skäl föreligger inte ska bedömas enbart utifrån den ena partens – i detta fall samebyns – intressen. Förarbetena till rennäringslagen ger emellertid vid handen att det i första hand är

¹¹⁹ RÅ 1975 ref. 121.

samebyns ur allmän synpunkt berättigade intressen som ska beaktas. Lagstiftarens mening fick därför enligt Regeringsrätten antas ha varit att medlemskap ska medges synnerligen restriktivt om särskilda skäl föreligger främst med hänsyn till sökandens förhållanden och endast om de av sökanden åberopade skälen är mycket tungt vägande.

Med hänsyn till vad samebyn hade anfört i målet fick det antas att Ivan Kitok även utan medlemskap i byn också fortsättningsvis skulle kunna tillgodose sina intressen som renägare och att han av byn skulle få tillstånd att utan avgift jaga och fiska på byns betesområde. Med beaktande av det anförda fann Regeringsrätten att de av Ivan Kitok åberopade skälen för medlemskap i samebyn inte hade sådan tyngd att de ensamma kunde anses utgöra sådana särskilda skäl som enligt 12 § andra stycket rennäringslagen krävdes för att han, trots att samebyn genom beslut på bystämma motsatt sig detta, skulle medges inträde i samebyn.

Ivan Kitok vände sig därefter till FN:s kommitté för mänskliga rättigheter. Han hävdade att den svenska lagstiftningen och sättet den tillämpades på innebar ett brott mot artikel 27 i konventionen, genom att han förnekades rätten att utöva sin kultur på grund av hur lagen var utformad. Samebyn hade nekat honom medlemskap, men Ivan Kitok menade att han hade särskilda skäl för att bli medlem. Att den svenska lagen knöt civilrättsliga rättigheter till samebymedlemskap var enligt Ivan Kitok ett odemokratiskt ingrepp i hans rätt till sin kultur. I ärendet argumenterade svenska staten för att möjligheten att göra någon till samebymedlem emot den berörda samebyns vilja måste användas mycket restriktivt. Sverige anförde också att artikel 27 måste tolkas på ett sätt som gör att rätten att utöva kultur kan begränsas i den mån begränsningar är nödvändiga i ett demokratiskt samhälle med hänsyn till exempelvis skyddet för andras rättigheter och friheter.

FN:s kommitté för mänskliga rättigheter förklarade att den huvudsakliga frågan som skulle prövas var om regelverket om samebymedlemskap innebar en överträdelse av artikel 27 om en same hindrades att utöva renskötsel på grund av att han inte var medlem i en sameby och inte heller fick medlemskap genom att överklaga samebyns beslut till domstol.

Kommittén uttalade att regleringen av en ekonomisk verksamhet normalt är en angelägenhet enbart för staten. Men om den

ekonomiska verksamheten är ett väsentligt inslag i kulturen för en etnisk grupp kan dess tillämpning för en individ aktualisera artikel 27. Kommittén bedömde att själva syftet bakom rennäringslagens system med samebyar – att begränsa antalet renskötare av både ekonomiska och ekologiska skäl för att säkra den samiska minoritetens bevarande, och att säkerställa försörjningen för dem för vilka rennäringen är den huvudsakliga inkomstkällan, var rimligt. Även metoden som Sverige hade valt för att uppnå dessa mål – det vill säga att begränsa rätten till renskötsel till samebymedlemmar – bedömdes som rimlig och förenlig med artikel 27.

Kommittén hade dock vissa betänkligheter i fråga om hur själva bestämmelsen om medlemskap i samebyar i rennäringslagen var formulerad. Kommittén uttryckte oro för att regleringen kunde vara oproportionerligt utformad i förhållande till de visserligen legitima syften som eftersträvades. Kommittén hänvisade dock till vad som sades i yttrandet om Sandra Lovelace mot Kanada (som beskrivs i avsnitt 5.1.2), om att en begränsning av en enskild medlems utövande av en minoritets rättigheter måste ha en rimlig och objektiv motivering och vara nödvändig för minoritetens fortsatta livskraft och välfärd. Den slutliga bedömningen blev att Sverige inte hade gjort sig skyldig till någon överträdelse av artikel 27 mot Ivan Kitok. Kommittén noterade i sammanhanget att Ivan Kitok fortfarande hade möjlighet att jaga och fiska med stöd av upplåtelser, även om han inte hade någon egen rätt till det. Dessutom hade han möjlighet att själv ha renar.¹²⁰

I ett mål från år 2013 hade en kvinna som bodde på Vilhelmina norra samebys åretruntmarker och arbetade med att tillverka fårost ansökt om medlemskap. Kvinnan ville även börja tillverka renost från egna renar, och avsåg att hålla sina renar utfodrade vintertid. Samebyn motsatte sig att hon skulle bli medlem eftersom man menade att hennes renskötsel inte skulle gagna samebyn, att betesmarkerna var fyllda, och att man hade tillräckligt med ungdomar som ville ägna sig åt renskötsel i byn. Samebyn hade också angett att renostillverkning var en av de samiska seder som man hade frånträtt med hänsyn till djurens välbefinnande. Förvaltningsrätten uttalade att 12 § ger uttryck för samebyns självbestämmanderätt. De omständigheter som sökanden hade åberopat hade enligt förvaltningsrätten inte sådan tyngd att det

¹²⁰ Kitok v. Sverige, FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, case no 197/1985.

fanns särskilda skäl för att bevilja hennes ansökan om medlemskap i strid mot samebyns vilja. Hennes ansökan avslogs därför. Beslutet överklagades till kammarrätten och till Högsta förvaltningsdomstolen. Ingen av domstolarna meddelade prövningstillstånd.¹²¹

5.3 Särskilt om Vapstenmålet

Vapstenmålet inleddes i juni 2017 genom att kändeparterna – föreningen Vapstens lappby och de enskilda medlemmarna i den – stämde Vapstens sameby och de enskilda medlemmarna i den vid Lycksele tingsrätt och yrkade att de hade bättre rätt till renskötsel i Vapstens samebys betesområde än vad samebyns medlemmar hade.

Tingsrätten meddelade sin första dom i februari 2020 och biföll käromålet på så sätt att rätten till renskötsel i området förklarades vara delad mellan kändande- och svarandeparterna.¹²² Tingsrätten bedömde att kändandena inte hade visat att de lidit någon rättsförlust i samband med förfarandet när Vapstens sameby registrerades efter att 1971 års lag trädde i kraft. Däremot ansåg tingsrätten att medlemmarna i Vapstens sameby därefter, under 70- och 80-talen, genom hanteringen av medlemskapsansökningar och genom att neka ansökningar om medlemskap hade utestängt de sydsamer från samebyn som hade velat utöva renskötsel i området. Mot den bakgrunden kom tingsrätten fram till att reglerna om medlemskap i samebyar inte var förenliga med överordnad rätt eftersom de åsidosatte sydsamernas grundlagsskyddade rättigheter.

Domen överklagades till Hovrätten för Övre Norrland som i ett slutligt beslut i december 2020 undanröjde tingsrättens dom och återförvisade målet till ny behandling vid tingsrätten. Som skäl angavs bland annat att tingsrätten hade gjort sig skyldig till ett grovt rättegångsfel, som inte kunde avhjälpas i hovrätten, genom att döma över mer och annat än vad parterna hade yrkat.¹²³ Det var ingen av parterna som hade yrkat att renskötselrätten skulle vara delad och en domstol är i ett tvistemål bunden av parternas yrkanden.

¹²¹ Förvaltningsrätten i Luleå, dom den 25 november 2013, mål nr 461-13 (hos Högsta förvaltningsdomstolen beslut den 20 maj 2014 med nr 2219-14). Ett i princip identiskt avgörande finns i Förvaltningsrätten i Luleå dom den 25 november 2013 i mål nr 463-13.

¹²² Lycksele tingsrätt, dom den 28 februari 2020, mål nr T 329-17.

¹²³ Hovrätten för Övre Norrlands beslut den 16 december 2020 i mål nr T 269-20.

Lycksele tingsrätt avgjorde därefter målet på nytt i juni 2022. Nu blev utgången i stället att käromålet ogillades – en utgång som fastställdes när hovrätten prövade målet. I Högsta domstolen fick målet inte prövningstillstånd.¹²⁴

5.3.1 Sakfrågorna

Bakgrunden till Vapstenkonflikten är som följer. 1919 års renbeteskonvention med Norge medförde att ett antal samefamiljer med sina renar flyttade till lappbyar längre söderut i landet. Två bröder Omma från Karesuandoområdet hamnade med sina familjer och renar i Vapstens lappby. Inflyttningen i Vapstens lappby blev inte friktionsfri. De inflyttade hade i vissa avseenden en annan kultur än de i Vapsten redan befintliga samerna, med annat språk, annat dräktskick och inte minst en annan form av renskötsel. De i Vapsten befintliga samerna bedrev förenklat uttryckt en intensiv renskötsel medan de norrifrån inflyttade samerna bedrev en extensiv renskötsel.¹²⁵ Efter att 1971 års rennärlagslag hade trätt i kraft registrerade så småningom ättlingar till de inflyttade samerna i området Vapstens sameby, genom ett länsstyrelsebeslut från den 13 maj 1975 om registrering av samebyn. Samma dag avtog länsstyrelsen en annan ansökan om registrering av Vapstens sameby – en ansökan från ättlingar till de ursprungliga samerna i området. Grunden för avslaget var att det inte framgick att de personerna var medlemmar i en sameby. Båda besluten överklagades till kammarrätten och så småningom till Regeringsrätten, som inte ändrade besluten.

Väsentliga frågor i Vapstenmålet var om rennärlagslagens reglering om att endast en medlem i en sameby kan utöva renskötselrätt kan omtolkas på grund av målsättningsstadgandet i regeringsformen om att staten ska främja samisk kultur, eller egendomsskyddet, eller folkrättsliga principer om urfolks rättigheter. I det första tingsrättsavgörandet bedömde domstolen att

¹²⁴ Högsta domstolens beslut den 5 december 2023 i mål nr T 5430-23.

¹²⁵ Med intensiv renskötsel menas att renskötaren har ständig kontroll över hjorden, som hålls väl samlad. Renarna i den intensiva renskötseln blir tama och lätthanterliga. Med extensiv renskötsel menas att hjordarna tillåts sprida ut sig över större områden och bevakas på håll för att inte skingras. Renarna blir då inte lika vana vid närkontakt med människor.

så var fallet, medan domstolarna i det andra tingsrättsavgörandet och i överprövningen av det kom till motsatt slut.

Det var ostridigt i målet att ingen av personerna på kändesidan var medlemmar i Vapstens sameby enligt regeln om automatiskt medlemskap i 11 § rennäringslagen.

5.3.2 Avgörandet

Tingsrätten bedömde att rennäringslagens föreskrift om att renskötselrätten endast får utövas av den som är medlem i en sameby inte kan anses oförenlig med bestämmelserna i 2 kap 15 § regeringsformen eller Europakonventionens artikel 1 i första tilläggsprotokollet. Enligt tingsrätten hade kändena inte heller styrkt att de mot sin vilja hade utträngts från renskötseln i byn. Tingsrätten ogillade därför käromålet.

Hovrätten fastställde tingsrättens domslut. I hovrättens dom i Vapstenmålet, som alltså har fått laga kraft, konstaterades att det i rennäringslagen inte finns någon rättslig konstruktion enligt vilken andra än samebymedlemmar skulle kunna utöva renskötselrätt. Hovrätten tog inte ställning till om en sådan rättslig konstruktion i och för sig är möjlig eller inte, men noterade att medlemmarna i föreningen Vapstens lappby inte hade utvecklat hur någon civilrättslig rätt skulle kunna ha övergått från deras förfäder till dem. Kändena hade alltså enligt hovrätten inte visat att de hade haft en renskötselrätt som de hade berövats. Därmed aktualiserades varken regeringsformens eller Europakonventionens regler om egendomsskydd. Inte heller grundlagsskyddet för urbefolkningar kunde enligt hovrätten aktualiseras. En tillämpning av skyddet till förmån för Vapstens lappby och medparter skulle gå ut över Vapstens sameby och medparter som också kunde göra anspråk på skyddet.¹²⁶

Som framgått fick målet inte prövningstillstånd i Högsta domstolen. Kändena har därefter lämnat in ett klagomål riktat mot Sverige till Europadomstolen. Grunden för klagomålet är bland annat att hovrättens dom enligt kändena innebär en uppenbart felaktig rättstillämpning eftersom renskötselrätt överförs formlost vid födseln och inte är något sådant familjerättsligt eller annat

¹²⁶ Hovrätten för Övre Norrland, dom i mål T 725-22 den 22 juni 2023.

derivativt fång som kan föras över genom exempelvis arv, bodelning, köp eller liknande.¹²⁷

SEKRETARIATSUNDERLAG

¹²⁷ Klagomål till Europadomstolen från Vapsten Nya Lappby, komm2024/00011/N2021:02-101.

6 Doktrin

Samerna har enligt svensk lag monopol på rennärning. Endast samer får enligt rennäringslagen och dess föregångare bedriva renskötsel i form av att låta renar röra sig fritt på andras mark. Näringsmonopolet är visserligen kopplat till etnicitet, men innebär inte att den civilrättsliga rättighetens grund har med etnicitet att göra. När 1 § i rennäringslagen ändrades år 1993 infördes dock en mening om att renskötselrätten tillkommer den samiska befolkningen och grundas i urminnes hävd (se avsnitt 2.5). Meningen har vållat diskussion i juridisk doktrin. Även före 1993 fanns en diskussion om vem som var rättssubjektet för den samiska renskötselrätten. Dessutom har medlemskapsreglerna diskuterats mot bakgrund av att enskilda samer har ifrågasatt deras förenlighet med överordnad rätt på det sätt som framgår av avsnitt 5.2 och 5.3.

I detta kapitel beskrivs den diskussion som har förts i juridisk doktrin om renskötselrättens civilrättsliga grund i förhållande till den samiska befolkningen. Kapitlet inleds med ett avsnitt om uttalanden från tiden före 1971 års lag. Därefter följer en genomgång av det underlag som Sametinget har tagit fram inom ramen för sitt uppdrag att utreda frågan om samebyarnas organisation. Slutligen följer ett avsnitt om den analys som andra jurister med kunskaper om renskötselrätt har gjort av frågan om medlemskapsreglernas förenlighet med bland annat egendomsskyddet.

6.1 Äldre uttalanden (före 1971 års lag)

Åke Holmbäck, den rättshistoriker som utredde frågor om lappskatteländ med mera under 1920-talet, noterade följande om konstruktionen med lappbyar.

1898 års renbeteslag — liksom dess föregångare av 1886 — saknar regler om rättsförhållanden beträffande andra lappar än de renskötande. De lappar, vilka i stället för att idka renskötsel ägna sig åt fiske och jakt, kunna emellertid icke på grund av nyssnämnda inskränkning av renbeteslagstiftningens regler anses stå rättslösa; för bestämmandet av deras rättsställning måste man tillämpa äldre rätt samt i främsta rummet analogier från renbeteslagarna, vilka i huvudsak avsågo, icke att skapa nya rättsförhållanden, utan att sammanfatta vad tidigare gällt. I princip torde väl de icke renskötande lapparnas rättigheter sträcka sig lika långt som de renskötandes; liksom dessa torde de äga nyttja skogen samt bruka jakt och fiske, allt med de restriktioner, som stadgats för de renskötande lapparna. Den rätt, en icke renskötande lapp har till lappskatteländ, framgår utan vidare av detta.

Holmbäck bedömde dock att icke renskötande sameer inte kunde ha rättigheter på mark som ägdes av enskilda, eftersom det inte hade förordnats om någon sådan rätt i lag och att regler om en sådan inskränkning av enskildas äganderätt måste tolkas restriktivt.¹²⁸

Holmbäck utredning gjordes innan lappbyn var någon juridisk person, och kan förstås utifrån den mer löst sammansatta organisation som lappbyn var jämfört med vad samebyn är. Det tycks som att han företräder ståndpunkten att det skulle kunna finnas en etniskt grundad jakt- eller fiskerätt för personer som inte försörjer sig på renskötsel.

Även rättshistorikern Gunnar Prawitz, sakkunnig på samesidan i Skattefjällsmålet som pågick under åren 1966–1981, har varit inne på liknande tankar som Holmbäck. Prawitz menade att såväl enligt 1886 som 1898 års renbeteslagar hade alla lappar rätt att bedriva renskötsel, oavsett vad deras förfäder hade arbetat med. Gränsen mellan renskötande och icke renskötande sameer var rörlig. Enligt Prawitz förefaller det osannolikt att lagarna skulle avse endast renskötande sameer. Han uppmärksammade visserligen den framskjutna plats som renarna intog i lagens grundläggande föreskrift om att lagen angav rätt för lapparna att begagna sig av land

¹²⁸ Holmbäck, Åke, SOU 1922:10, *Om lappskatteländsinstitutet och dess historiska utveckling*, s. 74.

och vatten till underhåll för sig och sina renar. Trots det landade Prawitz i att 1886 och 1898 års lagar borde tolkas på så sätt att dess regler om jakt, fiske och rätt att ta virke gällde även för icke renskötande samer. Som stöd för det hänvisade han bland annat till Holmbäckes uttalande som citeras ovan. Prawitz konstaterade dock samtidigt att man kunde överväga tolkningen att renbeteslagarna inte reglerade rättigheter för samer som inte var samebymedlemmar. Hur man än skulle tolka lagarna kunde man enligt Prawitz inte frigöra sig från intrycket, att frågan om ”fiskesamernas” rättsställning inte hade varit föremål för den noggranna prövning som man gärna skulle önska av civillagstiftning.¹²⁹ Fiskesamerna beskrivs mer i avsnitt 3.3.

6.2 Sametingets underlag

Sametinget har i sitt arbete med frågan om samebyarnas organisering bett två jurister att ta fram rättsutlåtanden i syfte att besvara frågan om hur rennäringslagens bestämmelser om samebymedlemskap förhåller sig till regeringsformen, Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna och annan relevant folkrätt. De två juristerna är Mattias Åhrén, professor i internationell rätt och urfolksrätt vid Tromsø universitet samt samebymedlem, och den före detta rådmannen Christer Tornefors, som var referent i det tingsrättsavgörande i Vapstenmålet som senare kom att undanröjas av hovrätten och som även var referent i Girjasmålet i tingsrätten. I de två utlåtandena kommer Åhrén och Tornefors fram till olika slutsatser.

Det ska noteras att utlåtandena togs fram innan hovrättens dom och Högsta domstolens slutliga beslut i Vapstenmålet (se avsnitt 5.3).

6.2.1 Christer Tornefors utlåtande

Tornefors skriver i sitt utlåtande – med hänvisning till vissa uttalanden från departementschefen i 1993 års lagstiftningsarbete (vilka redogörs för i avsnitt 2.5) – att renskötselrätten tillkommer

¹²⁹ Prawitz, 1970, s. 65–70.

alla samer. Han skriver vidare att konstaterandet i rennäringslagen efter ändringen år 1993 om att renskötselrätten vilar på urminnes hävd har ansetts ha karaktären av en upplysning och att inga rättsföljder är knutna till konstaterandet, vilket kan synas märkligt. Departementschefens uttalande i lagstiftningsarbetet år 1993 om att renskötselrätten tillhör den samiska befolkningen leder enligt Tornefors till tanken att utövandet av renskötsel ska vara en verksamhet som är öppen för alla samer oavsett var i Sápmi och i vilken omfattning den bedrivs.

Tornefors argumenterar också för att 2010 års ändring av målsättningsstadgandet i regeringsformen – om att det samiska folkets möjligheter att behålla och utveckla ett eget kultur- och samfundsliv ska främjas – bör anses ändra på synen om det inte ska finnas en möjlighet för samtliga personer av samisk börd att i någon form utöva renskötselrätt, eftersom renskötseln är den viktigaste bäraren av den samiska kulturen.¹³⁰

Tornefors noterar samtidigt att hänsyn måste tas till de samer som för närvarande (och i generationer) har ägnat sig åt renskötsel och därigenom har svarat för en seriöst bedriven verksamhet i en sameby. Det kan, skriver Tornefors, inte ses som rättvist att deras möjligheter att bedriva sin näring kraftigt försämrats. Den nuvarande utformningen av reglerna om medlemskap i samebyar ger dock enligt Tornefors i vissa fall medlemmar i en sameby möjlighet att på tveksamma grunder stänga ute samer som önskar ta en mer aktiv del i den centrala samiska näringen, vilket inte framstår som en tillfredsställande ordning. Tornefors menar också att det kan sättas i fråga om medlemskapsreglerna i rennäringslagen är förenliga med egendomsskyddet i grundlag, eftersom reglerna kan innebära att vissa samer utan skäl förhindras att bedriva den för det samiska folket centrala och grundläggande näringen. Detta bör enligt Tornefors utgöra ett starkt skäl att i vart fall i viss mån ändra reglerna om medlemskap i samebyar. Tornefors menar också att det inte finns något allmänt intresse av att begränsa rätten till medlemskap i en sameby, varför reglerna får anses strida mot egendomsskyddet i Europakonventionen.¹³¹

¹³⁰ Tornefors, Christer, 2022, *Utlåtande till Sametinget*, dnr 1.3.8-2021-985, s. 15 f.

¹³¹ Tornefors, 2022, s. 16–18.

6.2.2 Mattias Åhréns utlåtande

Åhrén har analyserat frågor om bestämmelserna om samebymedlemskap kan vara problematiska i förhållande till den rättighetsreglering som beskrivs i kapitel 4. I tillägg har han undersökt om rennäringslagens regelverk om samebymedlemskap står i överensstämmelse med rätten till kultur enligt artikel 27 i FN:s konvention om de medborgerliga och politiska rättigheterna och artikel 30 i Barnkonventionen. Han har även analyserat om eventuella ändringar i rennäringslagens nuvarande bestämmelser om samebymedlemskap skulle kunna kränka befintliga samebymedlemmars rättigheter.

Egendomsskyddet

Åhrén noterar att det som har ett ekonomiskt värde är egendom som skyddas av egendomsskyddet. Renskötselrätten utgör därmed egendom. Rennäringslagen föreskriver att "den samiska befolkningen" är innehavare av renskötselrätt, men det är avhängigt av samebymedlemskap. Först genom samebymedlemskap får berättigandet ett ekonomiskt värde och blir egendom. Samer utanför samebyarna har aldrig innehaft något på rennäringslagen grundat berättigande till markanvändning som utgör egendom i det avseende som täcks av egendomsskyddet.¹³²

Åhrén konstaterar att egendomsskyddet inte innebär någon rätt att bli tillförd egendom som man inte har, oavsett hur behjärtansvärt den berörda individens intresse av det är. Egendomsrätten ger inte anspråk på förändringar av rådande förhållanden; den ger ingen rätt att bli tillförd egendom utan skyddar redan innehavd sådan. Därmed saknar det betydelse att rennäringslagen knyter utövande av renskötselrätten till medlemskap i en association där befintliga medlemmar kan styra vilka andra samer som kan utöva rätten. Eftersom samer utanför denna association inte innehar någon egendom som aktiverar egendomsrätten blir det förhållandet irrelevant, från ett egendomsrättsperspektiv.¹³³

¹³² Åhrén, Mattias, 2022, *Rennäringslagens bestämmelser om medlemskap i sameby och de mänskliga rättigheterna*, Sametinget dnr 1.3.8-2021-985, s. 3 f.

¹³³ Åhrén, 2022, s. 4.

Åhrén noterar samtidigt att lagbestämmelserna om medlemskap inte kan inskränka någon rätt för en same utanför samebyarna om hon eller han har visat sig ha en rätt som är oavhängig av den lagreglerade renskötselrätten. Skulle samer utanför samebyarna ha upparbetat egendomsrätter till naturresurser baserat på civilrättsliga grunder såsom urminnes hävd eller sedvanerätt existerar således sådana rättigheter oavhängigt av renskötselrätten, och deras innehåll bestäms inte av denna. Såvitt känt har det dock hittills inte visats att samer utanför samebyarna har någon sådan rätt/egendom. Skulle emellertid så ske, och ingriper rennäringslagens bestämmelser om samebymedlemskap i möjligheten att nyttja sådan egendom, skulle det i så fall kunna utgöra en kränkning av egendomsrätten, bedömer Åhrén.¹³⁴

Diskrimineringsförbudet

Åhrén går vidare till att analysera diskrimineringsförbudet, och redogör för att även om den egendomsrätt som kommer till uttryck i Europakonventionens tilläggsprotokoll inte innefattar någon rätt att bli tillförd egendom, så har stater, om de ändå väljer att tillföra befolkningen egendom, skyldighet att göra det utan diskriminering. Åhrén utvecklar med att i rennäringslagen har staten föreskrivit i lag att "samer" har anspråk på viss markanvändning baserat på en "renskötselrätt". Om staten därigenom tillför "samer" egendom, det vill säga om renskötselrätten inte bara bekräftar (kodifierar) redan existerande rättigheter utan skapar nya sådana, kan det i vart fall argumenteras för att staten borde ha tillfört egendomen utan diskriminering. Situationen att personer inom en etnisk grupp eventuellt har behandlats ogynnsamt jämfört med personer inom samma etniska grupp träffas dock inte av diskrimineringsförbudet i Europakonventionen eller regeringsformen. Inte heller målsättningsstadgandet i regeringsformen om att främja samisk kultur ger upphov till några rättigheter för enskilda, fortsätter Åhrén.¹³⁵

¹³⁴ Åhrén, 2022, s. 5.

¹³⁵ Åhrén, 2022, s. 6.

Rätten till kultur

Åhrén redovisar därefter bedömningen från FN:s kommitté för mänskliga rättigheter i det tidigare nämnda Kitok-fallet (se avsnitt 5.2.2), om att den enskilde renskötarens rätt till kultur inte hade kränkts eftersom rennäringslagens bestämmelser syftade till att främja den kollektiva samiska renskötarens fortlevnad. Under sådana omständigheter kunde den enskilde renskötarens rätt få vika för renskötarkollektivets intressen, under förutsättning att beslutet att neka denne möjlighet att fortsätta bedriva renskötsel var ”rimligt, objektivt motiverat och nödvändigt”. Mot den bakgrunden kan varken artikel 27 om skydd för minoriteters kultur i FN:s konvention om de medborgerliga och politiska rättigheterna, eller artikel 30 i Barnkonventionen som är svensk rätt och som bygger på samma lydelse men i fråga om barns kulturutövande, innebära en överträdelse av konventionsbestämmelserna. De båda bestämmelserna ger samer som bedriver traditionell renskötsel och andra kulturbaserade näringar rätten att fortsätta med det, men innefattar ingen rätt för samer som inte redan bedriver traditionell renskötsel rätten att börja med sådan, eller rätt till samebymedlemskap mer allmänt.¹³⁶

Associationsfriheten

Åhrén skriver att i fråga om grundlagens bestämmelse om närings- och yrkesfrihet är rennäringslagens uttryckligen undantagen från den bestämmelsen. Ordalydelsen är klar; bestämmelsen omfattar hela rennäringslagens näringsrättsliga reglering. Därmed saknas det från ett närings- och yrkesfrihetsperspektiv betydelse att rennäringslagen knyter utövande av renskötselrätten till medlemskap i en association där befintliga medlemmar äger styra vilka andra samer som kan utöva rätten. Eftersom samer utanför denna association ändå inte har något på närings- eller yrkesfriheten grundat anspråk på att bli medlemmar i samebyar eller att annars utöva renskötselrätten är det förhållandet irrelevant.¹³⁷

¹³⁶ Åhrén, 2022, s. 8 f.

¹³⁷ Åhrén, 2022, s. 10.

Befintliga medlemmars egendomsskydd

Åhrén har också analyserat egendomsrättsliga aspekter på ett tillgängliggörande av samebymedlemskap eller egendom som följer med samebymedlemskap för samer utanför samebyarna. Han konstaterar att en ändring av rennäringslagen innebärande att också samer utanför samebyarna ges möjlighet att utöva sådan markanvändning som ingår i renskötselrätten skulle innebära att dessa naturresurser delas upp på mångfalt fler personer. För nuvarande samebymedlemmar skulle den konkreta konsekvensen av detta bli att de förlorar den absoluta merparten av sin egendom i form av möjligheten att utöva sådan markanvändning som ingår i renskötselrätten. Det skulle med andra ord utgöra ett ingrepp som frånhänder samebymedlemmarna egendom.

Det saknar betydelse för bedömningen att 1 § andra stycket rennäringslagen anger att "samer" har anspråk på att utöva sådan markanvändning som ingår i renskötselrätten. 1 § rennäringslagen har aldrig gett upphov till någon egendomsrätt för samer utanför samebyarna, skriver Åhrén. Det kan tilläggas att detta framkom än tydligare i bestämmelsens tidigare lydelse. Att denna alls associerar renskötselrätten med samer utanför samebyarna är en relativt nylig företeelse. Den uppkom först genom en lagändring år 1993. Innan dess föreskrev 1 § rennäringslagen att enbart samer med tydlig familjeanknytning till renskötelsen har anspråk på att utöva renskötselrätten. Om egendom i form av utövande av sådan markanvändning som ingår i renskötselrätten en gång har uppkommit genom lagstiftning saknar betydelse för frågan. Att lagstiftaren har skapat privat egendom genom lag ger inte denne mandat att när och hur som helst återta egendomen. Möjligheten att utöva renskötselrätt har ett värde och utgör därmed egendom med följd att den skyddas av egendomsrätten. Samebymedlemmarna har haft rätt att utgå ifrån och inrätta sig efter att de är innehavare av sådan egendom och att denna inte helt plötsligt frånhänds dem.¹³⁸

För att en eventuell sådan frånhändandeinskränkning ska vara förenlig med egendomsrätten måste denna till att börja med vara motiverad av ett allmänt intresse. Enligt 2 kap. 15 § regeringsformen ska det också vara fråga om ett angeläget allmänt intresse, och inskränkningen ska vara nödvändig för att tillgodose det allmänna

¹³⁸ Åhrén, 2022, s. 15.

intresset. Vad som mer precist ligger i bestämningen ”angeläget” är något osäkert, men klart är att det allmänna intresset ska ha viss dignitet för att kunna motivera en frånhändandeinskränkning. Kravet på att inskränkningen ska vara ”nödvändig” för att uppnå det angelägna allmänna intresset är mer handfast och självförklarande. I detta ligger ett krav på orsakssamband; det ska inte vara möjligt att uppnå det angelägna allmänna intresset utan inskränkningen i egendomsrätten.¹³⁹

Skulle ett nödvändigt angeläget allmänt intresse identifieras som motiverar en lagändring som tillgängliggör samebymedlemskap eller egendom som följer med sådant för samer utanför samebyarna, blir nästa fråga om ett sådant ingrepp vore proportionerligt, fortsätter Åhrén. Det är inte tillräckligt att en frånhändandeinskränkning i en egendomsrätt gynnar samhället i stort (eller majoriteten av detta). Den enskilde egendomsrättsinnehavarens situation och intressen måste också beaktas. Därför krävs för att en inskränkning ska vara rättsenlig att det angelägna allmänna intresse som motiverar inskränkningen väger tyngre än den skada denna skulle orsaka innehavaren av egendomen. En lagändring som tillgängliggör samebymedlemskap eller egendom som följer av ett sådant medlemskap för samer utanför samebyarna förutsätter att marknadsmässig ersättning utgår till befintliga samebymedlemmar för den egendom som därigenom frånhänds dem.¹⁴⁰

Ofta kan en marknadsmässig ersättning motivera att ett ingrepp anses vara proportionerligt. Beträffande renskötande samebymedlemmars egendomsskyddade rätt till att fortsatt bedriva renskötsel kan det dock argumenteras för att ett sällsynt undantag ska göras från huvudregeln om att proportionalitet uppnås genom ekonomisk ersättning, menar Åhrén. Det finns enstaka tillfällen när ekonomisk ersättning inte räcker för att åstadkomma proportionalitet enligt Europadomstolens praxis. Det kan hävdas att ingrepp i egendom i form av rätt att fortsätta bedriva renskötsel utgör närmast arketyper för när proportionalitetsprövningen ska baseras på andra värden än monetära. Det rör sig om ett traditionellt urfolkslevebröd, där egendomsrättsinnehavarna värderar sin egendom inte i pengar, utan i att den utgör basen för deras sätt att leva, kultur och själva identitet. Förlust av eller skada på sådana

¹³⁹ Åhrén, 2022, s. 17.

¹⁴⁰ Åhrén, 2022, s. 18.

värden kan inte gärna mätas i monetära termer, för att sedan ställas mot omfattningen av samhällsnyttan i en konventionell proportionalitetsprövning. I stället talar mycket för att proportionalitetstestet när fråga är om frånhändandeinskränkningar med inverkan på renskötande samebymedlemmars möjligheter att fortsätta att bedriva rensköttsel ska utgå just från icke-monetära värden.¹⁴¹

Övrig folkrätt till skydd för befintliga medlemmar

I fråga om annan folkrätt som kan komma i konflikt med ett öppnande av samebyarna argumenterar Åhrén på följande sätt. Artikel 27 i konventionen om de medborgerliga och politiska rättigheterna innefattar inte något proportionalitetstest. Således är ett ingrepp otillåtet om det påtagligt negativt inverkar på befintliga renskötande samebymedlemmars möjlighet att fortsätta bedriva rensköttsel. Det gäller också om inverkan sker genom lagstiftning som tillgängliggör samebymedlemskap eller sådan markanvändning och andra resurser som följer med ett sådant medlemskap för samer utanför samebyarna.

Vid bedömningen av om tröskeln passeras ska hänsyn tas till andra ingrepp som de renskötande samebymedlemmarna redan är utsatta för, såsom industrietableringar, infrastruktur, bebyggelse och rovdjurstryck. Rättssubjekten enligt artikel 27 (och Barnkonventionen artikel 30) är enskilda individer, även om FN:s människorättskommitté har läst in en tydlig kollektiv dimension i bestämmelsen.

Det innebär att redan en lagändring som påtagligt negativt inverkar på en samebymedlems möjligheter att fortsätta att bedriva rensköttsel som utgångspunkt kränker rätten till kultur. Som framgått är dock ett undantag om, enligt fallet Kitok, det ingrepp som följer av lagändringen är ”rimligt, objektivet motiverat och nödvändigt” för att skydda det samiska rensköttselkollektivet. Att ett urfolks traditionella levebröd moderniseras, exempelvis genom att anamma ny teknologi, medför inte att det inte längre är traditionellt.

¹⁴¹ Åhrén, 2022, s. 19.

Urfolk behöver inte frysa sitt kulturutövande vid en viss tidpunkt för att detta ska åtnjuta skydd.¹⁴²

Åhrén sammanfattar sina slutsatser med att varken regeringsformen, Europakonventionen eller de internationella mänskliga rättigheterna i övrigt innefattar några rättsregler som ger samer utanför samebyarna rätt till medlemskap i samebyar eller till sådan markanvändning och sådana resurser som följer med ett sådant medlemskap. Att skyddet gäller för befintliga rättigheter innebär samtidigt att eventuella lagändringar som syftar till att tillgängliggöra sådana rättigheter för samer utanför samebyarna måste beakta de befintliga samebymedlemmarnas mänskliga rättigheter. Framför allt egendomsrätten och rätten till kultur förefaller uppställa begränsningar för sådana tillgängliggöranden.

Avslutningsvis pekar Åhrén på att nästan inga mänskliga rättigheter är absoluta, inklusive inga av dem som nu har diskuterats. Det innebär bland annat att rättighetsinnehavare kan efterge sina rättigheter. Om samförståndslösningar kan uppnås om regler för samebymedlemskap kan man alltså bortse från vad som nyss har sagts.¹⁴³ Det finns alltså inget hinder mot en lagstiftning som innebär att icke-medlemmar får medlemskap eller att andra former av medlemskap införs i samebyar än sådana som inkluderar renskötselrätt, förutsatt att de nuvarande samebymedlemmarna accepterar det.

6.3 Övrig doktrin

Även andra jurister har författat artiklar och andra publikationer där frågor om rättssubjektet för renskötselrätten och rennäringslagens medlemskapsregler analyseras. Dessa beskrivs nedan.

6.3.1 Eivind Torp

Docenten Eivind Torp har analyserat ett antal avgöranden där allmän domstol har prövat ansökningar om medlemskap i samebyar. Torp skriver att lagstiftaren främst har haft omsorg om rennäringens utveckling och välbefinnande när bestämmelsen om ansökan om

¹⁴² Åhrén, 2022, s. 22.

¹⁴³ Åhrén, 2022, s. 22.

medlemskap i samebyar utformades. Det kommer till uttryck både i förhållande till motiveringen av första stycket av bestämmelsen i 12 § rennäringslagen där det hänvisas till en samebys eventuella behov av inflyttning av renar och renägare, och i förhållande till motiveringen av andra stycket där det krävs att den renskötsel som den sökande avser att bedriva ska vara till väsentlig nytta för renskötseln i byn och inte innebära olägenhet av betydelse för befintliga medlemmar i byn. Hur stor andel av ansökningarna om medlemskap i samebyar som motiveras utifrån rennäringens behov är inte känt, fortsätter Torp. De ansökningar som avslås av en sameby och som efterhand överklagas rör i de allra flesta fall personer som anser sig ha en stark anknytning till den sameby som de ansöker om medlemskap i. Ofta är det frågan om personer som anser sig vara medlemmar i samebyn enligt bestämmelserna i 11 § men där samebyn har gjort en annan bedömning.¹⁴⁴

Torp skriver att det ur ett urfolksperspektiv kan diskuteras huruvida det är lämpligt att den enskilde individens möjlighet att komma i åtnjutande av sina civila rättigheter avgörs av en associationsrättslig sammanslutning med egna näringsmässiga intressen i ärendet, och att beslutet därefter kan överklagas till en myndighet och slutligen till förvaltningsdomstol.

Torp beskriver därefter utgången i det undanröjda och återförvisade Vapstenavgörandet (se avsnitt 5.3) och tingsrättens uppfattning om att rennäringslagens nuvarande regler om medlemskap i en sameby ger en grupp medlemmar ”möjlighet att blockera andra samers rätt att utöva denna för samer så viktiga kulturyttringen”. Enligt Torp har denna uppfattning stöd av Fri- och rättighetskommittén, en parlamentarisk kommitté med uppdrag att bland annat se över grundlagsfrågor, och av senare förarbetsuttalanden (se om dessa uttalanden strax). Torp summerar sin analys med att konstatera att det föreligger betydande variation i domstolars uppfattning om rennäringslagens bestämmelser om medlemskap i samebyar.¹⁴⁵

Det som angavs i Fri- och rättighetskommitténs betänkande, som Torp anser ger stöd åt tanken om att medlemskapsreglerna i rennäringslagen är problematiska, var följande:

¹⁴⁴ Torp, Eivind, 2023, *Om medlemskap i sameby*, SvJT 2023 s. 743.

¹⁴⁵ Torp, Eivind, 2023, SvJT 2023 s. 743.

Vi har, som redan har framgått, gått igenom de författningsbestämmelser som på något sätt kan sägas innebära inskränkning i närings- och yrkesfriheten. Från de utgångspunkter som har redovisats ovan har vi inte funnit anledning att anlägga några grundlagsaspekter beträffande dessa bestämmelser utom i ett enda fall och det gäller bestämmelserna i rennäringslagen. Genom en av riksdagen nyligen beslutad ändring i rennäringslagen stadgas numera att renskötselrätten är en kollektiv rättighet som tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd. Renskötselrätten får dock endast utövas av den som är medlem i sameby. Genom dessa bestämmelser i rennäringslagen utesluts i princip varje annan person än den som är same och medlem i sameby från möjligheterna att utöva renskötsel. Det skulle därför kunna hävdas att dessa bestämmelser inte är helt förenliga med det föreslagna grundlagsstadgandet. Dessa bestämmelser i rennäringslagen får anses vara av så väsentlig betydelse för den samiska befolkningen att det framstår som i hög grad motiverat att ett ge uttryckligt grundlagsstöd för samernas renskötselrätt.¹⁴⁶

6.3.2 Bertil Bengtsson

Före detta justitierådet Bertil Bengtsson är av uppfattningen att renbetesrätten med anknutna birättigheter tillkommer varje sameby på dess område. En sameby bör dock kunna åberopa även andra samers bruk av marken som stöd för urminnes hävd. Detta innebär enligt Bengtsson inte något avsteg från allmänna civilrättsliga principer eftersom det anses möjligt att åberopa också medelbar besittning till stöd för hävd, och med hänsyn till intressegemenskapen får den berättigade samebyn antas ha godtagit att även andra samer har utnyttjat betesrätten om det inte inkräktar på byns eget bete.¹⁴⁷

Rennäringslagens regel om att renskötselrätten får utövas bara av den som är medlem i en sameby kan ses mot bakgrund av samernas ensamrätt till rennärigen. Det får enligt Bengtsson godtas att den positiva särbehandling som ensamrätten innebär begränsas med hänsyn till sättet för utövandet av rätten. Det förhållandet att det krävs en viss organisering för utövandet är inte heller diskriminerande enligt Bengtsson. Inom fastighetsrätten är det vanligt att lagstifta om lämpliga brukningsenheter för att

¹⁴⁶ SOU 1993:40, *Fri- och rättighetsfrågor*, del A, s. 118 f. Uttalandet belyser alltså varför rennärigen har undantagits från grundlagens bestämmelse om näringsfrihet på så sätt att vad som sägs i rennäringslagen inte kolliderar med skyddet för näringsfriheten i grundlag (se mer om näringsfriheten i avsnitt 4.2).

¹⁴⁷ Bengtsson, 2003, s. 271–288.

naturresurserna ska tillvaratas på bästa sätt, och rennäringens särdrag kan vara en tillräcklig motivering för detta.¹⁴⁸

De regler som har införts vad gäller renskötseln har syftat till att åstadkomma en organiserad och mer lönsam renskötsel. Detta får enligt Bengtsson anses utgöra godtagbara skäl för den införda regleringen av rätten att utöva renskötsel. Bengtsson, som var referent i Skattefjällsmålet (se avsnitt 5.1.1), har i efterhand beskrivit processen i fråga om ”kollektiva rättigheter” på följande sätt.

Vad angår frågan om vem som var bärare av samernas rätt förde sameparterna en ytterligt komplicerad talan i målet, där man visserligen i första hand påstod att samebyarna hade bättre rätt till skattefjällen eller – i andra hand – innehade vissa rättigheter där, men sedan angav en rad andra kollektiv eller enskilda som alternativa ägare eller innehavare. Detta gällde sålunda samemenigheten inom varje by, samebyarna inom Jämtland gemensamt, samemenigheterna inom riket och ”Lapska Nationen”. Vidare påstods sådan rätt för enskilda samer inom samemenigheterna eller samebyarna samt enskilda samer bosatta inom länet och inom riket. Alla dessa förde gemensam talan i målet. Samtidigt betonade emellertid samerna att äganderätten eller bruksrätten inte tillkom enskilda samer utan de kollektiv, kallat samekommuniteter, som brukade fjällmarken innan lappbyar infördes genom 1886 års lagstiftning. Högsta domstolen avvisade talan bland annat såvitt gällde kollektiv som inte var särskilda rättssubjekt – angivna samemenigheter samt ”Lapska Nationen”. Domen kan alltså inte ses som något stöd för en kollektiv civilrättslig rättighet för hela den samiska befolkningen.¹⁴⁹

Bengtsson skriver vidare att det sammanfattningsvis kan sägas att lagstiftaren varken år 1971 eller år 1993 har brytt sig om att klargöra hur den kollektiva renskötselrätten närmare skulle uppfattas. Man tycks ha velat använda formuleringar som allmänt stämde med samernas synsätt och över huvud taget markerade folkgruppens särställning utan att analysera vad de juridiska konsekvenserna blir av konstruktionen. Att rätten numera har angetts vila på civilrättslig grund har inte ansetts ha någon särskild betydelse i sammanhanget. Här har det tydligen inverkat att rätten delvis har setts som en näringsrätt.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Bengtsson, 2004, *Samerätt*, Norstedts juridik, s. 98.

¹⁴⁹ Bengtsson, Bertil, 2003, *21 uppsatser*, Juristförlaget i Lund, s. 276.

¹⁵⁰ Bengtsson, 2003, s. 278.

Om nu lagstiftningens ståndpunkt kan verka mindre genomtänkt, kan man fråga hur regeln i 1 § andra stycket rennäringslagen annars skulle uppfattas, fortsätter Bengtsson. Anses den som rent näringsrättslig, vållar den inga större svårigheter. Den skulle då bara innebära att alla samer har den monopolrätt att bedriva rennärning som framgår av rennäringslagen, fast under villkor att de blir medlemmar i en sameby. Men det är tydligt att regering och riksdag, hur dunkelt man än har uttryckt tankegången, ansett att bestämmelsen i andra stycket också har sina civilrättsliga sidor. Att rennärningen i stort kan vara berättigad till ersättning för intrång i renskötseln framgår också av regeln i 28 § rennäringslagen om att ersättning för upphävande av renskötselrätt ska delas mellan samebyn och Samefonden.¹⁵¹

När man genom 1993 års lagändringar erkände att rätten grundats på urminnes hävd har lagstiftaren inte tagit hänsyn till detta förhållande utan snarare tagit ytterligare ett steg i motsatt riktning: nu fastslogs det ju rentav i lagtexten att renskötselrätten tillkom hela folkgruppen, inte särskilda samer eller samebyar, fortsätter Bengtsson. Man går alltså betydligt längre än när lagstiftaren vid rennäringslagens tillkomst tillerkände Samefonden en del av den intrångsersättning som kunde tillkomma vissa renskötande samer.¹⁵²

Den individuella rätt som år 1886 överfördes på samebyar skulle nu tillkomma hela det samiska kollektivet. En fråga blir då hur en sådan utveckling stämmer med det egendomsskydd som föreskrivits i grundlagen och Europakonventionen. Det är ju inte likgiltigt för den enskilde om egendom tillhör ett större eller mindre kollektiv, inte heller för en juridisk person som samebyn om dess egendom tillförs en hel befolkning.¹⁵³

Man kan göra tankeexperimentet att enligt en ny lag viss egendom som från början tillkommit enskilda personer men sedan tvångsvis överförts på kommunen nu skulle förklaras gemensam för alla kommuner eller rentav anges tillkomma staten, kanske som en markering av alla svenskars solidaritet. Något sådant synes bara gå för sig när det gäller samiska sammanslutningar, skriver Bengtsson. Det måste betraktas som en särbehandling av samerna att de skulle få tåla en kollektivisering av detta slag, dessutom utan ersättning. Att

¹⁵¹ Bengtsson, 2003, s. 279.

¹⁵² Bengtsson, 2003, s. 279 f.

¹⁵³ Bengtsson, 2003, s. 279 f.

man från deras håll inte tycks ha motsatt sig att deras rättigheter formulerades på detta sätt kan inte anses avgörande, bland annat eftersom formuleringens juridiska innebörd knappast var lätt att genomskåda.¹⁵⁴

Oklarheten om vem som egentligen är bärare av renskötselrätten får betydelse också när det gäller intrång i rätten, förklarar Bengtsson. Enligt 30 § rennäringslagen får den som äger eller brukar åretruntmarker i princip inte vid markens användning vidta åtgärder som medför ”avsevärd olägenhet för renskötseln”. Även för mindre olägenheter kan enligt motiven till bestämmelsen ersättning utgå, fast det är ovisst om detta gäller även vid bagatellartade skador. Något liknande gäller vid upplåtelse av vissa nyttjanderätter. Det är tydligt, att när man i enlighet med dessa bestämmelser ska bedöma åtgärdernas större eller mindre betydelse för renskötseln så har det väsentlig betydelse vems rätt det är som kränks. Ju större enheten är som rätten tillkommer, desto oskyldigare ter sig intrånget. Trots att ersättning som sagt delvis ska utgå till Samefonden som representant för hela samebefolkningen borde det rimliga vara att man sätter intrånget i relation till den berörda samebyns renskötsel.¹⁵⁵

Det är vidare oklart hur samebyns behörighet och befogenhet förhåller sig till befolkningens bruksrätt, skriver Bengtsson. Skulle befolkningen – närmast i så fall genom Sametinget – kunna avvisa ett ofördelaktigt avtal som en sameby har ingått, till exempel förlikningsvis i en process, på den grunden att den enligt associationsrättsliga principer inte skulle vara bunden – kanske motparten bort inse att inte befolkningen stod bakom avtalet? Kan samebyn rentav bli skadeståndsskyldig i sådana fall mot sin huvudman? Sådana konsekvenser borde ha varit helt främmande för lagstiftaren. Inte heller lär man ha funderat på verkan av rättskraften av en dom mot befolkningen eller mot en sameby – kan domen mot den ena sameparten åberopas mot den andra? I varje fall den frågan verkar inte så opraktisk.¹⁵⁶

Åtskilligt talar alltså emot att man skulle anse renskötselrätten civilrättsligt sett tillkomma hela befolkningen, sammanfattar Bengtsson. Det är tydligt att man i så fall skulle hamna i ett säreget rättsläge utan motstycke inom svensk civilrätt i övrigt. En annan

¹⁵⁴ Bengtsson, 2003, s. 280 f.

¹⁵⁵ Bengtsson, 2003, s. 281.

¹⁵⁶ Bengtsson, 2003, s. 282.

invändning är att synsättet kan motivera särregler just för samerna, med de risker för diskriminering som redan har antytts.¹⁵⁷

Bengtsson skriver också i en not att ”en annan sak är att samer vid sidan av rennäringslagen skulle kunna göra gällande en individuell rätt eller en rätt för en viss sameby att använda marken framför andra samer; men att konstatera en sådan rätt grundad på urminnes hävd lär i praktiken vara svårt i dag.”¹⁵⁸

Bengtssons bedömning är att man knappast kan se föreskrifterna om att viss verksamhet bara får utövas av en sameby, inte av enskilda samer, som någon otillåten särbehandling. Här liksom på andra områden inom fastighetsrätten har lagstiftaren strävat efter att få till stånd lämpliga brukningsenheter för att naturresurserna ska tillvaratas på bästa sätt, och det är naturligt om de särskilda förhållandena inom rennäringsrätten har fått motivera en speciell lösning.¹⁵⁹

6.3.3 Christina Allard

Professor Christina Allard har också belyst frågan om renskötselrätten ska uppfattas som en allomfattande kollektiv rättighet, där alla av samisk härkomst är bärare av rätten – ett slags samisk allemansrätt – eller om rätten tillkommer mindre samiska grupper, främst samebyn såsom juridisk person alternativt siidagrupper inom samebyarna.

Problemet med stadgandet som tillkom år 1993 om att ”renskötselrätten tillkommer den samiska befolkningen” är enligt Allard att det går stick i stäv med den senare delen av samma mening, nämligen att renskötselrätten som sådan vilar på urminnes hävd. För att en rätt baserad på urminnes hävd ska uppkomma krävs en tydlig koppling mellan ett markområde och den person eller de personer som har brukat marken eller naturresurserna. Stadgandet i 1 § är således en juridisk omöjlighet. Hela det samiska folket kan omöjligt vara rättssubjekt om rätten vilar på urminnes hävd. En lagändring vore att föredra, bedömer Allard.¹⁶⁰

¹⁵⁷ Bengtsson, 2003, s. 283.

¹⁵⁸ Bengtsson, 2003, s. 282.

¹⁵⁹ Bengtsson, Bertil, 1987, *Statsmakten och äganderätten*, SNS Förlag, s. 20.

¹⁶⁰ Allard, Christina, 2010, *Urminnes hävd som förklaringsmodell för uppkomst av samiska rättigheter och dess tillämpning*, publicerad i *Forskningsutmaningar för fastighetsrätten*, Iustus förlag, s. 46 f.

Allard utvecklar att flera skäl talar emot tanken på ett obestämt kollektiv som innehavare av civilrättsliga rättigheter. För det första stämmer en sådan konstruktion inte överens med fastighetsrätten i övrigt. För det andra leder den till en absurd och orättvis rättstillämpning. För det tredje korresponderar den inte med den samiska sedvänjan där siidor – vinterbetesgrupper – traditionellt ses som den enhet som hanterar renskötelsen i ett område.¹⁶¹

Allard beskriver de problem och misstolkningar som kan uppstå på grund av 1993 års formulering. Det blir lättare att rättfärdiga till exempel intrång i rätten på vissa begränsade områden om hela det samiska kollektivet är bärare av renskötserätten, då med hänvisning till att intrånget i det stora hela inte får någon avgörande betydelse för renskötserättens omfattning. Men för enskilda samebyar eller grupper inom en sameby kan följderna av ett sådant intrång få förödande följder.¹⁶²

Allard, som är insatt i norska rättsförhållanden, återger den norska reindriftslovens 4 § som har en liknande lydelse som sin svenska motsvarighet. I bestämmelsen stadgas att "[d]en samiske befolkningen har på grundlag av alders tids bruk rett til å utøve reindrift". I norsk rättspraxis och i utredningar från tidigt 2000-tal har man dock avlägsnat sig från uppfattningen att rättigheten skulle ha en kollektiv natur. I stället skiljer man mellan olika nivåer, främst mellan renbetesdistrikt (motsvarigheten till samebyar), siidan och renskötaren, och frågan om kollektivets storlek blir avhängigt vilken rättsfråga som är aktuell. Detta synsätt tycks bättre stämma överens med rättsinstitutet urminnes hävd och alders tids bruk – och inte att förglömma, den samiska rättsuppfattningen om sedvanerätt till vissa bestämda markområden, skriver Allard.¹⁶³

¹⁶¹ Allard, Christina, 2013, *Who holds the reindeer herding right in Sweden?*, publicerad i *The Proposed Nordic Saami Convention. National and International Dimensions of Indigenous Property Rights*, Hart Publishing s. 209.

¹⁶² Allard, 2010, s. 49.

¹⁶³ Allard, 2010, s. 57 f.

7 Slutsatser och eventuella rättigheter utanför samebyarna

I detta kapitel sammanfattas de slutsatser som kan dras av de föregående kapitlen. Därefter följer en beskrivning av hur rättigheter genom urminnes hävd kan ha utarbetats för personer utanför samebyarna. Som nämnts inledningsvis finns ingen ambition i promemorian att lämna förslag på framtida handlingsalternativ eller möjliga lösningar på problem, utan ambitionen är endast att redovisa vad som nu gäller juridiskt.

7.1 Renskötselrätten grundas inte i etnicitet

Som har framgått av kapitel 2 har renskötselrätten enligt rennäringslagen och dess föregångare hela tiden varit knuten till utövandet av renskötaryrket. Den första renbeteslagen, 1886 års lag, ansågs endast tillämplig på de samer som hade lappskatteländ eller beskattades för inkomster från renskötsel. Samer som försörjde sig på något annat sätt omfattades inte av lagen. De personer som omfattades delades in i lappbyar, som skulle bevaka delägarnas intressen i den samfällda renskötselrätten.

I och med 1928 års lag formaliserades kravet på att renskötsel skulle vara försörjningsgrunden för att lagen skulle vara tillämplig, men 1928 års lag utsläckte inga rättigheter för personer utanför renskötseln, något som framgick i en övergångsbestämmelse till lagen. 1928 års lag innebar inte heller att renskötseln behövde vara den enda eller ens huvudsakliga försörjningsgrunden, utan den avgörande förutsättningen var att tillhöra en lappby.¹⁶⁴

¹⁶⁴ Jfr NJA 1944 s. 117 och NJA 1946 s. 94.

Genom 1971 års lag bildades de juridiska personerna samebyar som företrädare för renskötselrättshavarna, men redan innan det hade Högsta domstolen bedömt att lappbyarna hade rättskapacitet i frågor om bymedlemmarnas renskötselrätt. Att det i lagstiftning har pekats ut associationer för att företräda innehavare av en samfällad rätt är inget ovanligt. I svensk fastighetsrätt finns liknande institut för andra samfällda rättigheter, exempelvis samfällighetsföreningar som företräder de fastigheter som har en andel i samfällighetsföreningens mark.

Rennäringslagen och dess föregångare har syftat till att kollektivisera enskilda rättighetshavares rättigheter och knyta dem till associationer, i syfte att få renskötselrätten att passa in i det svenska fastighetsrättsliga systemet. I lagarna framgår att den etniska gruppen samer har monopol på renskötsel – endast samer får enligt rennäringslagen och dess föregångare bedriva renskötsel i form av att låta renar röra sig fritt på andras mark. Det finns alltså ett näringsmonopol som är kopplat till etnicitet. Detta innebär dock inte att den civilrättsliga rättighetens grund har med etnicitet att göra, eller att alla samer har någon faktisk renskötselrätt.

Den civilrättsliga rätten till renskötsel grundas i stället i historisk markanvändning av de personer som helt eller delvis har försörjt sig på renskötsel, vilka i och med renbeteslagarnas införande har kommit att företrädas av de samfälligheter som samebyarna utgör. Genom renbeteslagarna har rättigheterna gjorts samfällda för samebyarnas medlemmar, oavsett om dessa medlemmar är släkt med de samer som ursprungligen har levt på en plats eller inte. I Girjasdomen sägs att effekten av den genomförda lagstiftningen får anses vara att den rätt till renbete som före 1886 års lag tillkom enskilda samer inom ett område kom att övergå till medlemmarna i den sameby där området är beläget.¹⁶⁵

7.1.1 Renskötsel utanför rennäringslagen är tillåten

Näringsmonopolet för samer och renskötselrätten för samebyar handlar om rätten att bedriva renskötsel enligt rennäringslagens bestämmelser, det vill säga på andras mark utan tillstånd. Rennäringslagen förbjuder dock ingen att äga renar eller sköta renar

¹⁶⁵ NJA 2020 s. 3 p. 219.

utanför renskötseln som regleras i rennäringslagen, det vill säga på sin egen mark eller på mark som personen i fråga arrenderar. Det krävs ingen renskötselrätt för det, och inte heller ett renmärke (renmärke krävs för de renar som går på bete enligt rennäringslagen, det vill säga renar inom samebyarnas renskötsel). Reglerna i rennäringslagen innebär alltså inget förbud för personer – tordnetalingar, samer utanför samebyar eller andra – som uppfattar småskalig renskötsel vid hemmet som en viktig del av sin kultur att bedriva sådan renskötsel.

En annan sak är att den typen av renskötsel utanför rennäringslagens regler också behöver förhålla sig till offentligrättslig reglering som djurskyddslagen (2018:1192), djurskyddsförordningen (2019:66), och Jordbruksverkets föreskrifter. Det finns också tillståndskrav för att hålla hjorddjur i hägn enligt 41 a § jaktförordningen (1987:905) som kompletteras av Naturvårdsverkets föreskrifter NFS 2002:20.

En eventuell renskötsel utanför rennäringslagen får inte heller lov att innebära ett intrång för den renskötsel som utövas med stöd av den egendomsskyddade renskötselrätten. Av 30 § rennäringslagen följer till exempel att den som äger eller brukar mark inom åretruntmarkerna vid användningen av marken inte får vidta åtgärder som medför en avsevärd olägenhet för renskötseln utan att renskötselrätten först har upphävts. Att exempelvis undanta arealer mark från renbete genom att inhägna dem är sådant som träffas av den bestämmelsens tillämpningsområde. Men detta hindrar inte att den som vill hägna in sin mark träffar ett avtal om det med den sameby som nyttjar marken. Rennäringslagen innehåller alltså regler som skyddar den renskötsel som bedrivs enligt lagen, vilket innebär att en renskötsel som bedrivs vid sidan av lagen inte får försvåra samebyarnas renskötsel.

Syftet med det samiska näringsmonopolet för renskötsel på annans mark har varit att renskötseln har ansetts så viktig för att skydda den samiska kulturen, för vilken renskötseln är ett fundament, att kretsen av renskötselrättshavare därför borde vara begränsad. Eftersom renantalet som kan försörjas av betet i renskötselområdet är begränsat har det inte ansetts möjligt att hålla renskötselrätten öppen för någon vidare krets av personer.

7.1.2 Samer utanför samebyar har inte civilrättsliga rättigheter grundade i annan lag

Historiskt har samer som av olika skäl har lämnat renskötelsen ansetts behöva olika former av stöd för sin försörjning, och har därför på det sätt som beskrivs i avsnitt 3.2 bland annat haft möjligheter att arrendera mark. Villkoren för sådana arrenden har ofta varit förmånliga i fråga om arrendeavgifter. Det har dock varit tydligt i arrendevillkoren att arrendatorn inte fick tillfoga renskötande samer några intrång eller svårigheter. Arrendevillkoren har varit utformade för att i första hand skydda de renskötande samerna från intrång i deras renskötelse, jakt och fiske.

Möjligheterna för samer att arrendera mark har inte inneburit att några civilrättsliga rättigheter har uppstått på grund av etnicitet. Den civilrättsliga grunden för sådana arrenden har varit avtal med staten. I arrendevillkoren har funnits jakt- och fiskerätt, men det har inte varit fråga om någon omfattande rätt liknande samebyarnas, utan en rätt att jaga och fiska för husbehov i anslutning till bostaden. Även personer som inte har varit samer har haft möjlighet att arrendera jordbruksmark på liknande villkor under vissa förutsättningar.

Jordbrukets utveckling i Sverige har inneburit att långt färre försörjer sig på jordbruk i dag än under den första hälften av 1900-talet.¹⁶⁶ Det är en förklaring till att det av de ursprungliga jordbruksarrendena för samer utanför renskötelsen (och för andra än samer) numera endast finns ett fåtal kvar. De arrenden som finns kvar kallas för fjällägenheter.

1900-talet kännetecknas av en omfattande urbanisering och en samtidig rationalisering av agrara näringar. Långt färre personer krävs i dag för att utföra det arbete i jord- och skogsbruket som behövs jämfört med förhållandena under första hälften av 1900-talet när en stor del av befolkningen försörjde sig på jordbruk. Liknande förhållanden kännetecknar rennäringen. Om hela den samiska befolkningen ursprungligen har levt nära renskötelsen är numera endast en mindre andel av samerna renskötare. Av de samer som lämnade renskötelsen under 1900-talet erbjöds vissa av dem olika typer av omställningsstöd.

¹⁶⁶ Sedan början på 1960-talet har antalet jordbruk minskat från nästan 233 000 till knappt 59 000 medan antalet verksamma i jordbruket har minskat från 419 000 till 166 000. SCB, Jordbruksföretag efter län/riket och brukningsform år 1961–2007, Jordbruksverket, Jordbruksstatistisk sammanställning 2023 .

Att många personer numera försörjer sig på andra sätt än på renskötsel, jordbruk och skogsbruk innebär inte att de kvarvarande rensköterna, jordbrukarna eller skogsbrukarna har något privilegium. Det är juridiskt sett inte heller något problematiskt med att renskötarens barn ärver sina föräldrars företag, liksom det inte är problematiskt att jordbrukares barn ärver sina föräldrars jordbruksverksamhet.

Samer utanför samebyar har alltså inte heller med stöd av andra lagar än rennäringslagen någon civilrättsligt grundad renskötselrätt. Detsamma gäller tornedalingar och andra etniska grupper.

7.2 Rättigheter utanför samebyarna

Såväl samer utanför samebyar, tornedalingar och andra personer kan dock ha civilrättsliga rättigheter till jakt och fiske på annan grund än etnicitet. Många är markägare eller delägare i allmänningsskogar och har jakträtt och fiskerätt på den grunden. De kan också vara arrendatorer, och ha arrenderat jakt eller fiske antingen separat eller som en del i arrendevillkoren för ett jordbruks- eller bostadsarrende. Dessutom kan andra personer än samebymedlemmar ha rättigheter till jakt eller fiske grundat i urminnes hävd – något sådant är åtminstone inte uteslutet i svensk rätt. Det rör sig då inte om några etniska kollektiv, utan om enskilda personer, bysamfälligheter eller familjer som kan härleda sina rättigheter till historisk markanvändning.

Den här typen av rättigheter till jakt och fiske avser av naturliga skäl inte så stora områden som samebyområden, utan det handlar i så fall om mer begränsade områden som en fastighet, en sjö, en bestämd del av ett vatten eller liknande. Hur rättigheterna kan ha upparbetats beskrivs i nästa avsnitt, som i vissa delar upprepar vad som sägs i kapitel 10 i delbetänkandet om historisk markanvändning i Lappland.¹⁶⁷

¹⁶⁷ SOU 2023:46.

7.2.1 Upparbetande av urminnes hävd utanför samebyar

Jakten och fisket i enskilt vatten tillkommer som huvudregel fastighetsägarna, vilket framgår i 9 § fiskelagen (1993:787) och 10 § jaktlagen (1987:259). I båda lagarna finns en påminnelse om att det finns särskilda regler om samernas rätt att jaga och fiska, med vilket åsyftas jakt- och fiskerättigheterna enligt rennäringslagen. Av övergångsbestämmelserna till respektive lag framgår också att lagarna inte inskränker rätten till jakt och fiske enligt urminnes hävd.

Förutsättningarna för urminnes hävd är kortfattat att någon under en längre period, kontinuerligt och tillräckligt intensivt har brukat och besuttit mark eller vatten, utan att detta har ifrågasatts av någon annan. Det handlar i praktiken om att någon regelbundet och med tillräcklig intensitet har brukat ett avgränsat område.

I 1734 års lag infördes en bestämmelse om urminnes hävd i 15 kap. 1 § jordabalken. Där angavs följande förutsättningar för att urminnes hävd skulle uppstå.

Det är urminnes hävd: där man någon fast egendom eller rättighet i så lång tid okvald och obehindrad besuttit, nyttjat och brukat haver, att ingen minnes, eller av sanna sago vet, huru hans förfäder, eller fångsmän först därtill komne äro.

Den hävdetid som krävdes ansågs vara omkring 90 år.

Den typ av urminnes hävd som har tillämpats för samebyarna – en vittomfattande jakträtt och fiskerätt som har upparbetats i samband med renskötsel på lapps katteland och omkringliggande omgivningar – skiljer sig rättsligt sett mot hur förutsättningarna för urminnes hävd annars ser ut. I Girjasdomen har förutsättningarna för urminnes hävd utvecklats med beaktande av principer för skydd av urfolk.

Andra markanvändare än samebyar behöver enligt praxis om rättsinstitutet bevisa andra omständigheter för att urminnes hävd ska anses föreligga. Det är dock inte uteslutet att förutsättningarna för att tillämpa rättsinstitutet urminnes hävd i praxis kan komma att utvecklas och anpassas till den kulturhistoriska kontext som gäller för dem, inte minst i fråga om beviskrav.

Historisk utveckling i fråga om jakt- och fiskerätt i Lappland

De första nybyggarna i Lappland etablerade sina nybyggen med stöd av 1673 och 1695 års lappmarksplakat. Plakaten gav i sig ingen uttrycklig rätt till jakt eller fiske åt nybyggarna., men en sådan rätt kunde bestämmas i deras inrymningsbeslut.¹⁶⁸ Från myndighetshåll var tanken att nybyggarna skulle bedriva jordbruk och skötsel av nötboskap. Ett exempel på hur man från myndighetshåll betraktade förhållandet mellan skattelappar och nybyggare finns i en resolution från landshövdingen i Västerbottens län (som på den tiden även omfattande Norrbotten) från år 1722, där landshövdingen konstaterade att nybyggarna taxerades i proportion till deras uppbrukade åker och ängar, men inte för några fiskerier eller skogsmarker. Nybyggaren fick inte utan lappmannens vilja bruka mera än vad som han till åker och äng uppröjdat och det som skattelappen dessutom i skog och vatten honom tillät. Som skäl angavs att lappens näring särskilt bestod i fiske och skogsvånor och dessa näringar fick han enligt lappmarksplakatet behålla.¹⁶⁹

Lappmarksreglementet från år 1749 medförde enligt 8 § en rätt för nybyggarna att jaga inom en halv mil från sitt nybygge. Det var dock ingen ensamrätt, utan jakträtten var gemensam med lapparna i området och med andra nybyggare. Av 14 § framgick att den som tog upp ett nybygge hade rätt att fiska till husbehov där fiskevatten fanns. Detta innebar dock inte att lapparna förlorade rätten att fiska i samma vatten. Den som hade ett lappskatteland hade den överordnade rätten till jakt och fiske på landet. Denna rätt kunde inskränkas genom att en nybyggare som inrymts på en del av landet fick rätt att jaga, men inte mer än en halv mil från nybygget och fiska enbart för husbehov.¹⁷⁰

Avvittringsstadgan utfärdades för lappmarken i Norr- och Västerbotten år 1873. Innehavaren av avvittrad mark fick därmed

¹⁶⁸ NJA 2020 s. 3 p. 184, se även p. 188. Lundmark, Lennart, 2006, *Samernas skatteland under 300 år*, Jure AB, s. 88 f. och Göthe, Gustaf, 1929, *Om Umeå lappmarkes svenska kolonisation*, Almqvist & Wiksell, s. 327. I inledningen till det första plakatet står det sammanfattningsvis att nybyggaren skulle kunna upparbeta den jordmån som lapparna efter sin näringsart inte har någon nytta av, samt kunna nyttja ängsmark till mulbete och annan tarvlig föda av skog, strömmar och sjöar där han kunde bli inrymd. De explicita villkor och friheter som framgår av själva plakatet är dock skattefrihet i 15 år, därefter förmånliga skattevillkor och frihet från knektutskrivning i alla tider. Jfr dock Bengtsson, Bertil, SOU 2005:17, *Samernas jakt- och fiskerätt*, s. 16.

¹⁶⁹ Göthe, 1929, s. 327.

¹⁷⁰ Lundmark, 2006, s. 89 och NJA 2020 s. 3 p. 188 och 211.

jakt- och fiskerätten på marken i huvudsak i enlighet med vad som var gällande för enskild mark annars i landet, dock med inskränkning för den rätt att jaga och fiska som renskötande samer hade. Avvittringen gjorde att nybyggarnas jakt- och fiskerätt i princip begränsades till de avvittrade områdena. Efter avvittringen ansågs de renskötande samerna ensamma ha rätten att jaga och fiska i fjällmarken i övrigt, bortsett från de upplåtelser som staten kunde göra.

I äldre jaktlagar – 1864 års jaktstadga – fanns regler om att jakten tills vidare var fri för var svensk man, men undantag gällde om någon annan hade jakträtt på grund av urminnes hävd, upplåtelser eller särskild skattläggning. Motsvarande regler fanns för fisket i 1852 års fiskestadga – fisket var fritt för var man i kronovatten, om inte annat gällde på grund av urminnes hävd, avtal, dom eller skattläggning. Det var då inte fråga om någon civilrättslig jakträtt, utan om lov till jakt där inte andra hade egna rättigheter.

I allmänhet begränsades alltså nybyggares civilrättsliga jakt- och fiskerätt genom avvittringen till den mark och det vatten som kom att gränsbestämmas till deras respektive hemman, medan de som betalade lappskatt fortfarande hade en samfällad rätt att jaga och fiska i hela Lappland när renskötsel var tillåten och på renbetesfjällen.¹⁷¹

Så småningom kollektiviserades den samfällda rätten till lappbyar och senare samebyar. I avvittringsprotokoll kunde det dock också göras anteckningar om att någon hemmansägare hade jakt- eller fiskerätt på en annan plats, till exempel en utäng. Sådana särskilt antecknade rättigheter gäller fortfarande om inget annat har beslutats.¹⁷²

I äldre förarbeten och i vissa avgöranden har tankar framförts om att avvittringen i sig har upphävt alla jakt- och fiskerättigheter för nybyggare som kunnat gälla vid sidan av vad som beslutats genom avvittringen. Ett exempel finns i ett fiskerättsligt betänkande från år 1952 i vilket generaldirektören för Kammarkollegiet gjorde en rättsutredning där följande beskrevs. Samerna var lappmarkernas ursprungliga invånare och ägde ensamma för sin utkomst förfoga över dessa trakter, i den mån icke genom särskilda bestämmelser

¹⁷¹ Jfr NJA 2020 s. 3, p. 65 och 49.

¹⁷² Med ströäng följer inte rätt till vatten utanför ströängen eller till ett vattenområde utanför en strand som vid avvittringen inte redovisats som tillhörande fastigheten, se rättsfallen NJA 1964 s. 346 och NJA 1986 s. 165, men däremot innebär en ströäng som tagits upp i avvittringsprotokoll och inte senare har reglerats en stark rätt till marken.

gjordes inskränkningar. Nybyggarna fick inte någon mer vidsträckt rätt än det som förordnats. Passivitet hos myndigheterna avseende nybyggarnas eventuella intrång i samernas fiskerätt har inte gett upphov till en fiskerätt för nybyggarna.¹⁷³ Utredaren menade alltså att det inte fanns förutsättningar för någon form av sedvanerätt för nybyggarna till fiske.

I den praxis som ska beskrivas i följande avsnitt har dock avvitrningen principiellt sett inte ansetts innebära något upphävande av rättigheter grundade i urminnes hävd, även om rättsfallen antyder att det har varit utmanande för nybyggare att bevisa att de haft några sådana rättigheter.

Praxis om urminnes hävd

Frågan om en hemmansägare har kunnat grunda en jakt- eller fiskerätt i urminnes hävd utanför själva hemmanet har prövats av domstolar vid ett antal tillfällen.

I ett mål från år 1911 prövade Högsta domstolen förutsättningar för att upparbeta rätt till laxfiske i Lagans utlopp genom urminnes hävd. De tvistande parterna var innehavare av rätt till laxfiske på grund av urminnes hävd å ena sidan och kronan såsom strandägare (och två kronoarrendatorer) å den andra sidan. Kronan gjorde gällande fiskerätt på grund av 1896 års lag, som gav strandägaren fiskerätt, men förlorade i alla instanser. Domstolarna bedömde att rätten på grund av urminnes hävd till fisket uteslöt markägarens rätt.¹⁷⁴

I ett mål från år 1942 prövade Högsta domstolen frågor om jakträtt och vilken verkan avvitrningen hade på jakträtt som enligt nybyggesförfattningarna tillkommit enskilda jordägare på kronomark ovanför odlingsgränsen. Målet handlar om en hemmansägare i Gällivare socken (från Killinge, i Girjasområdet) som stämde staten med yrkande om att det skulle fastställas att han hade obehindrad jakträtt inom ett visst område på statens mark ovanför odlingsgränsen, grundat på 1673 års lappmarksplakat alternativt på urminnes hävd. Han menade att eftersom lapparnas jakträtt inte hade inskränkts genom avvitrningen borde inte heller

¹⁷³ SOU 1952:13, *Betänkande angående vissa fiskerättsliga förhållanden inom lappmarkerna samt tillgodogörandet av fisket i kronovattnen därstädes och i Jämtlands län m. m.* s. 88 f, 102 och 169.

¹⁷⁴ NJA 1911 s. 257. Tvisten avsåg endast laxfiske.

nybyggarnas jakträtt ha gjort det. Kronan framhöll att avvittringen inte hade inverkat på lapparnas rättigheter utan berört endast den bofasta befolkningen. Kronan anförde också att det av lag framgick att en ensamrätt till renbete hade tillförsäkrats lapparna ovanför odlingsgränsen, samt att man hade fullt skäl att anse att även rätten till jakt och fiske där tillkommer lapparna ensamma. Kronan hänförde sig också till ett utlåtande i målet från Kammarkollegiet, där det beträffande urminnes hävd till jakträtt erinrades att sådan hävd förutsätter ett till sina gränser bestämt område där jakten med ensamrätt utövats. Denna förutsättning syntes enligt Kammarkollegiet inte ha varit för handen i fråga om den jakträtt som Killingeborna utövat. Enligt kollegiets uppfattning utgjorde vad som förekommit i målet inte något stöd för hemmansägarens påstående om att det för Killingeborna enligt särskilda grunder förelåg jakträtt på de till lapparnas uteslutande begagnande anvisade områdena.

Samtliga instanser avtog hemmansägarens yrkanden. Högsta domstolen bedömde att även om hemmansägaren enligt nybyggesförfattningarna haft rätt att jaga på angränsande kronomark så hade denna jakträtt i vart fall genom avvittringen blivit inskränkt till det område som hade tilldelats byn i avvittringsbeslutet. Hemmansägaren hade inte heller visat att han på grund av urminnes hävd hade jakträtt på kronomarken.¹⁷⁵

I tre rättsfall från år 1951 prövade Högsta domstolen frågor om laxfiske i Lainio och Muonio älvar. Målen rörde åtal för olovligt laxfiske. Området där fisket skett hade vid avvittringen tillagts vissa skifteslag (byar) och de personer som åtalades ägde stränder vid fiskevattnen. Frågan var om fiskerätten ändå tillkom kronan och särskilt om kronan ägde regalrätt till fisket samt vilken betydelse som avvittringen hade för fiskerätten. Åklagaren gjorde gällande att byborna inte hade rätt att fiska i vattnen. Åtalet ogillades dock i alla instanser. Högsta domstolen fann att fiskevattnen inte omfattades av det fiske som tagits upp i jordeboken i samband med avvittringen såsom varande kronans (regala laxfiske) och inte heller hade ingått i något annat fiskevatten som tagits upp i jordeboken vid avvittringen.¹⁷⁶

I ett rättsfall från år 1956 bedömde Högsta domstolen att en fiskerätt till vilken det redan före avvittringen förelåg urminnes hävd

¹⁷⁵ NJA 1942 s. 336.

¹⁷⁶ NJA 1951 s. 413 I, II och III.

skulle bestå. Kammarkollegiet hade yttrat sig och enligt utlåtandet var det naturligt att anse, att fisket, som varit omnämnt i en längd redan år 1558, vid tiden för avvittringen utgjorde en av ålder bestående särskild fiskelägenhet – oberoende av rätten till vatten och grund – vilken inte berördes av avvittringen. Högsta domstolen bedömde alltså att avvittringen i sig inte innebar ett utsläckande av en fiskerätt grundad i urminnes hävd. Fiskerätten hörde enligt äldre taxeringsuppgifter till de skattehemman som fortsatt att använda fiskevattnet.¹⁷⁷

I ett annat fall från år 1956 var det fråga om avvittringens verkan på en dessförinnan bestående fiskerättighet. De omtvistade rättigheterna till fiske grundades från början i skatteförsäljningar, men förbehölls inte såsom särskild rättighet vid avvittringen. Mot den bakgrunden och eftersom inte heller någon omständighet som visade att dessa rättigheter ändå inte skulle ha berörts av avvittringen fanns så var fiskerättigheterna inte bestående såsom särskild rättighet. Justitierådet Hugo Ericsson gjorde i ett särskilt tillägg en vägledande sammanställning av rättsfall under (det då) senaste seklet. Avgörandena visar att särrättigheter oftast fick ge vika till stamfastighetens förmån. Presumtionen har ansetts vara att särrättigheter upphör i och med avvittringen. Detta trots redovisning i jordebok och förekommande kamerala dispositioner. Detta förutsatte dock att särrättigheten inte grundades i urminnes hävd.¹⁷⁸

I ett mål från år 1962 prövade Högsta domstolen frågor om laxfiske i Lule älv. Frågan var om det var kronan eller en by som hade rätt till fisket. Befolkningen i byn hade sedan mitten av 1500-talet under skilda perioder bedrivit laxfiske i en del av älven. Att det hade skett uppehåll var bland annat beroende av att det var ont om lax i älven under vissa perioder. Det var enligt Högsta domstolen först under senare hälften av 1700-talet och första hälften av 1800-talet som kronan hade framställt tydliga anspråk på rätten till fisket. På området skedde en fiskereglering i mitten av 1800-talet, men den omtvistade fiskerätten uteslöts från jordeboken genom regleringen på grund av att den ansågs värdelös. Kronan bestred att fiskeregleringen skulle ha föranlett att kronan avstod sin fiskerätt. Högsta domstolen kom dock fram till att fiskeregleringen

¹⁷⁷ NJA 1956 s. 161.

¹⁷⁸ NJA 1956 s. 260.

tillsammans med andra omständigheter – att bönderna opåttalt utövat fiske från mitten av 1500-talet till slutet av 1800-talet, samt fiskets omfång – medförde att kronan skulle anses ha avstått från sin fiskerätt.¹⁷⁹

Rätt till fiske i en del av sjön Torringen i Jämtland har i ett rättsfall från år 1984 på grund av urminnes hävd förklarats tillkomma en by, som inte ägde strand vid sjön, vid sidan av de strandägande skifteslagens fiskerätt. Byamännen ansågs vid tiden för den äldre avvitrningen ha haft en på urminnes hävd grundad rätt till hälften av fisket i sjön. Även om det inte hade gjorts något förbehåll för denna fiskerätt vid de olika avvitrningsförrättningarna som berörde skifteslagen kring sjön ansågs den likväl bestå även efter avvitrningarna, särskilt som det med hänsyn till tiden för dess uppkomst kunde hållas för visst att den inte grundade sig på upplåtelse från kronan. Det konstaterades också bland annat att Torringens begränsade storlek och dess avsides belägenhet hade underlättat för byamännen att hävda ensamrätt till fisket i sjön gentemot andra intressenter. Högsta domstolen uttalade även att det inte förelåg hinder för att en på urminnes hävd grundad fiskerätt består vid sidan av strandägarnas fiskerätt. Omfattningen av den på urminnes hävd vilande fiskerätten i förhållande till strandägarnas anspråk får då – om inte särskilda omständigheter föranleder till annat – bestämmas med hänsyn till den framlagda utredningen om hävden.¹⁸⁰

7.3 Sammanfattning och slutsats

Sammanfattningsvis finns alltså i svensk rätt ingen renskötselrätt och inte heller någon jakt- eller fiskerätt som grundas i etnicitet, varken för samebymedlemmar, andra samer, tornedalingar eller andra. Det finns däremot rättigheter grundade i markägande och rättigheter grundade i historisk markanvändning. Renskötselrätten är en sådan historiskt grundad civilrättslig rätt till fastighet som avser rätten att samfällt tillsammans med andra rättighetshavare i ett samebyområde använda mark för renskötsel, jakt och fiske. Rätten

¹⁷⁹ NJA 1962 s. 201.

¹⁸⁰ NJA 1984 s. 148

är, likt andra samfällda fastighetsrätter, knuten till en association och förutsätter medlemskap i associationen.

Att det förutsätts medlemskap i en association för att utöva renskötselrätt kommer inte i konflikt med regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering. Regeringsformens och Europakonventionens rättighetsreglering skyddar i enlighet med vad som beskrivs i kapitel 4 redan existerande rättigheter, det vill säga samebymedlemmarnas rättigheter. De skyddar inte andra personers anspråk på samebymedlemskap.

Personer utanför samebyarna har inte renskötselrätt. Svensk rätt utesluter dock inte att de kan göra gällande rättigheter av urminnes hävd till jakt och fiske. Det handlar i så fall om enskilda personers, familjers eller bysamfälligheters rätt att använda ett visst vatten eller markområde – inte om någon rätt till ett helt samebyområde eller liknande.

Rennäringslagens regler om att bara sameer får utöva renskötselrätt innebär inte en etnisk grund för rätten, men ett etniskt monopol – en begränsning av maxantalet personer som kan komma i fråga att utöva rätten. Med nuvarande lag utestängs andra än sameer från att bedriva rennärning enligt lagen. Regeln motiveras av att betesmarkerna är en ändlig resurs, och av en omsorg om den samiska kulturen. Det etniska monopolet omfattar emellertid enbart utövande av renskötsel och renskötselrätt enligt rennäringslagen. Om någon person som inte är same vill sköta renar på egen eller arrenderad mark står det den personen fritt att göra det, med respekt för andra rättighetshavares markanvändning (exempelvis samebyars) där sådana finns.

Civilrättsliga rättigheter grundas alltså inte i etnicitet. Sameer utanför samebyarna, tornedalingar och andra minoriteter kan emellertid ha andra rättigheter i egenskap av att tillhöra ett urfolk eller en minoritet. Det handlar då inte om civilrättsliga rättigheter utan om rättigheter att bland annat få inflytande i frågor som berör dem och att få sin kultur beaktad. Minoriteters och urfolks kulturella rättigheter, där språkliga och sociala rättigheter ingår, är ytterst rotade i den utvecklade förståelsen av rätten till icke-diskriminering och kommer till uttryck i en rad folkrättskällor som exempelvis artikel 14.3 i FN:s urfolksdeklaration och artikel 10.2 i Europarådets ramkonvention om skydd för nationella minoriteter.

I nationell lag finns kommer dessa rättigheter till uttryck på olika sätt. Samerna har exempelvis rätt att konsulteras i ärenden som har särskild betydelse för dem enligt lagen (2022:66) om konsultation i frågor som rör det samiska folket. Den rätten har de oavsett om det är medlemmar i samebyar eller inte. Det kan till exempel handla om en rätt att konsulteras vid markanvändningsfrågor på platser som är kulturellt viktiga för grupper av samer utanför samebyarna.

Av lagen (2009:724) om nationella minoriteter och minoritetsspråk följer också rättigheter för såväl samer som tornedalingar att använda sitt minoritetsspråk hos förvaltningsmyndigheter och domstolar. I lagens 5 § framgår vidare att förvaltningsmyndigheter ska ge de nationella minoriteterna möjlighet till inflytande i frågor som berör dem och så långt det är möjligt samråda med minoriteterna i sådana frågor. Sådana samråd ska ske genom att förvaltningsmyndigheten för en strukturerad dialog med de nationella minoriteterna i syfte att kunna beakta deras synpunkter och behov i myndighetens beslutsfattande.

8 Referenser

8.1 Litteratur

- Allard, Christina, 2013, *Who holds the reindeer herding right in Sweden?*, publicerad i *The Proposed Nordic Saami Convention. National and International Dimensions of Indigenous Property Rights*, Hart Publishing
- Allard, Christina, 2010, *Urminnes hävd som förklarings modell för uppkomst av samiska rättigheter och dess tillämpning*, publicerad i *Forskningsutmaningar för fastighetsrätten*, Iustus förlag
- Bengtsson, Bertil, SOU 2005:17, *Samernas jakt- och fiskerätt*
- Bengtsson, Bertil, 2004, *Samerätt*, Norstedts juridik
- Bengtsson, Bertil, 2003, *21 uppsatser*, Juristförlaget i Lund
- Bengtsson, Bertil, 1994, *Samernas rätt och statens rätt*, SvJT 1994, s. 531
- Bengtsson, Bertil, 1987, *Statsmakten och äganderätten*, SNS Förlag
- Cramer, Tomas och Prawitz, Gunnar, 1970, *Studier i renbeteslagstiftningen*, Norstedts
- Göthe, Gustaf, 1929, *Om Umeå lappmarks svenska kolonisation*, Almqvist & Wiksell
- Harris, David, O'Boyle, Michael, Bates, Ed, m.fl. 2018, *Law of the European convention on human rights*, 4 U, Oxford University Press
- Holmbäck, Åke, SOU 1922:10, *Om lappskattelandsinstitutet och dess historiska utveckling*
- Laula, Elsa, 1904, *Inför lif eller död?: sanningsord i de lappska förhållandena*, Wilhelmssons boktryckeri AB, Stockholm

- Lindholm, Valdemar och Stenberg, Karin, 1920, *Dat läh mijen situd: Det är vår vilja: en vädjan till den svenska nationen från samefolket*, Stockholm, Svenska förlaget
- Lundmark, Lennart, 2006, *Samernas skatteland under 300 år*, Jure AB
- Lundmark, Lennart, 2002, ”*Lappen är ombytlig, ostadig och obekvämt*”, Norrlands universitetsförlag
- Tornefors, Christer, 2022, *Utlåtande till Sametinget*, dnr 1.3.8-2021-985
- Torp, Eivind, 2023, *Om medlemskap i sameby*, SvJT 2023 s. 743
- Van Dijk, Pieter, van Hoof, Fried, van Rijn, Arjen m.fl., 2018, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, 5 U, Intersentia
- Åhrén, Mattias, 2022, *Rennäringslagens bestämmelser om medlemskap i sameby och de mänskliga rättigheterna*, Sametinget dnr 1.3.8-2021-985

8.2 Praxis m.m.

- Högsta domstolens beslut den 5 december 2023 i mål nr T 5430-23
Hovrätten för Övre Norrland, dom i mål T 725-22 den 22 juni 2023
- Sametingets beslut den 17 december 2021, dnr 6.2.4-2020-1262
Hovrätten för Övre Norrlands beslut den 16 december 2020 i mål nr T 269-20
- Lycksele tingsrätt, dom den 28 februari 2020, mål nr T 329-17
Girjasdomen, NJA 2020 s. 3
- Parkfastigheten*, NJA 2018 s. 753
- Sarafallet, Norges Høyesterett sak nr. 2017-2428-A
NJA 2016 s. 868
- Gränsälvöverenskommelsen*, NJA 2014 s. 332
NJA 2013 s. 350
- Nordmalingdomen*, NJA 2011 s. 109

Förvaltningsrätten i Luleå, dom den 25 november 2013, mål nr 461-13 (hos Högsta förvaltningsdomstolen beslut den 20 maj 2014 med nr 2219-14)

Förvaltningsrätten i Luleås dom den 25 november 2013 i mål nr 463-13

Förvaltningsrätten i Luleå, dom den 13 oktober 2010, mål nr 324-10

Maurice v. France, 2006, ECHR app no 11810/03

Draon v. France, 2005, ECHR app no 1513/03

Hovrätten för Övre Norrland, dom den 7 februari 2007 i mål T 402-04

Kopecký v. Slovakia, 2004, ECHR app no 44912/98

RÅ 2000 not. 82

Papachelas v. Greece, 1999, ECHR, app no 31423/96

Kammarrätten i Sundsvall, dom den 7 april 2000 i mål nr 816-1999

RÅ 1999 ref. 76

NJA 1986 s. 165

Case of Chassagnou and others v. France, ECHR, app no 25088/94, 28331/95 and 28443/95

Kitok v. Sverige, FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, case no. 197/1985

RÅ 1985 2:38

NJA 1984 s. 148

Skattefällsdomen, NJA 1981 s. 1

RÅ 1980 2:8

Lovelace v. Canada, FN:s kommitté för mänskliga rättigheter, case no. 24/1977

RÅ 1975 ref 121

RÅ 1973 B 1348

NJA 1969 s. 105

NJA 1964 s. 346

NJA 1962 s. 201

NJA 1961 s. 444

NJA 1956 s. 260
NJA 1956 s. 161
NJA 1951 s. 413 I, II och III
NJA 1946 s. 94
NJA 1944 s. 117
NJA 1942 s. 336
NJA 1911 s. 257

8.3 Offentligt tryck

SOU 2023:46 *Jakt och fiske i renbetesland*
Jordbruksverket, *Jordbruksstatistisk sammanställning 2023*
SOU 2020:44, *De grundläggande fri- och rättigheterna*
Jordbruksverket, 2011, *Jordbruket i siffror åren 1866–2007*
SOU 2006:14 *Samernas sedvanemarkar*
Prop. 2009/10:80 *En reformerad grundlag*
SCB, *Jordbruksföretag efter län/riket och brukningsform år 1961–2007*
Prop. 1997/98:45 *Miljöbalk*
1994, *Akt om villkoren för Konungariket Norges, Republiken Österrikes, Republiken Finlands och Konungariket Sveriges anslutning till de fördrag som ligger till grund för Europeiska unionen och om anpassning av fördragen - Protokoll 3 om det samiska folket, 11994N/PRO/03.*
Prop. 1993/94:117 *Inkorporering av Europakonventionen och andra fri- och rättighetsfrågor*
SOU 1993:40 *Fri- och rättighetsfrågor, del A*
Prop. 1992/92:32 *om samerna och samisk kultur m.m.*
SOU 1990:91 *Samerätt och samiskt språk*
SOU 1989:41 *Samerätt och sameting*
Prop. 1975/76:209 *om ändring i regeringsformen*
Kungl. Maj:ts proposition nr 1971:51 *med förslag till ny rennäringslag*

SOU 1968:16 *Rennäringen i Sverige*

SOU 1946:80, *Utredning angående vissa lägenhetsupplåtelse å kronomark i Norrlands fjälltrakter*

SOU 1936:23 *Betänkande angående åtgärder för avhjälpande av de inom vissa delar av Norrbottens läns lappmark yppade missförhållanden samt rörande de kostnader som därav kunde föranledas m.m.*

SOU 1924:58 *Fattigvården bland lapparna*

Kungl. Maj:ts proposition 1928 nr 43 *med förslag till lag om de svenska lapparnas rätt till renbete i Sverige m. m*

SOU 1923:51 *Förslag angående lapparnas renskötsel m.m.*

Kungl. Maj:ts Nåd. Proposition nr 169 till 1917 års riksdag

Kungl. Maj:ts Nåd. Proposition nr 96 år 1915

1908 års riksdagsmotion i andra kammaren, nr 163

Lagutskottets utlåtande 1899 nr 33

Motion nr 12 till andra kammaren 1899 års riksdag

Kongl. Maj:ts Nåd. Proposition 1898 N:o 56 *med förslag till lag om de svenska lapparnes rätt till renbete i Sverige och till lag om renmärken*

1895 års lappkommitté, 1896, *Förslag till lag om de svenska lapparnes rätt till renbete i Sverige samt till lag om renmärken*

Särskilda Utskottets Utlåtande N:o 1, den 2 april 1886

Kongl. Maj:ts Nåd. Proposition N:o 2 1886 *med förslag till lag angående de svenska Lapparnes rätt till renbete i Sverige och till lag angående renmärken*

Utdrag af protokollet öfver lagärenden hållet uti Kongl. Maj:ts Högsta domstol fredagen den 21 november 1884

1882 års lappkommitté, 1883, *Förslag till förordning angående de svenska Lapparne och de bofaste i Sverige*

8.4 Övrigt

Klagomål till Europadomstolen från Vapsten Nya Lappby, komm2024/00011/N2021:02-101