

DANOWSKY & PARTNERS

Girjas sameby ./. Staten, angående rätten till jakt och fiske

En sammanfattning av Girjas stämningsansökan

Yrkande och grunder

Girjas samebys talan mot staten avser rätten till jakt och fiske inom samebyns renskötselområde. Det är fråga om mark och vatten som finns ovanför odlingsgränsen och som står under statens omedelbara disposition. Samebyn yrkar att tingsrätten fastställer att denna rätt tillkommer samebyn med ensamrätt. Som en följd av ensamrätten yrkar samebyn att tingsrätten fastställer att samebyn ska ha ensam förfoganderätt över sin rätt till jakt och fiske. I andra hand yrkar samebyn att tingsrätten, för det fall den skulle finna att rätten till jakt och fiske är delad mellan samebyn och staten, fastställer att förfoganderätten till jakt- och fiskerätten ska tillkomma samebyn och staten gemensamt.

Samebyn grundar sin talan om ensamrätt på urminnes hävd. I korthet gör samebyn gällande att ensamrätten följer av att samerna under lång tid brukat aktuellt område. Detta bruk har gett upphov till en exklusiv egendomsrätt i form av jakt- och fiskerätt. Den hävdvunna ensamrätten kan betraktas enligt följande tre alternativa synsätt: i) ensamrätten följer direkt av rennäringslagen, som är ett erkännande av denna rätt, ii) ensamrätten följer av samers bruk av renskötselområdet i fråga, eller iii) ensamrätten följer av bruket av en viss fastighet (d v s ett mer traditionellt fastighetsrättsligt perspektiv).

Till stöd för yrkandet om att samebyn ska tillerkännas ensam förfoganderätt över sin jakt- och fiskerätt gör samebyn gällande att den nuvarande regleringen strider mot egendomsskyddet och diskrimineringsförbudet i Regeringsformen (RF) och i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna. RF:s och Europakonventionens bestämmelser åberopas även till stöd för andrahandsyrkandet att samebyn gemensamt med staten ska ha förfoganderätt över jakten och fisket.

Omständigheter till stöd för talan

Talan bygger på en historisk undersökning av samernas utövande av jakt och fiske på mark ovanför odlingsgränsen. Den historiska undersökningen har fokuserat på det geografiska område som idag utgör Girjas samebys renskötselområde.

Av det historiska materialet framgår att samer har befunnit sig inom aktuellt område sedan urminnes tider. Vidare framgår att området ifråga har varit indelat i landområden, s k lappskatteländ. Lappskatteländan kan i korthet beskrivas enligt följande. Samerna erlade skatt för sina landområden och innehavet av ett lappskatteländ konstituerade rättigheter som normalt skulle ha medföljt en modern form av äganderätt till mark; t ex gick lappskatteländan i arv. Vidare hade innehavaren ensamrätt till jakt och fiske inom respektive lappskatteländ. Modern forskning visar att samernas innehav av lappskatteländ kunde jämföras med

skatteböndernas markinnehav och att innehavet rätteligen borde ha gett upphov till äganderätt till marken.

Lapps katteländen försvann ur skattelängderna genom olika administrativa förfaranden och ersattes senare av samebyområden med en kollektiv rätt för bymedlemmarna att bruka marken ifråga. Byindelningen infördes i samband med den första rennäringslagen som gjorde anspråk på att reglera samiska rättigheter. I och med införandet av rennäringslagen bestämde lagstiftaren att samerna själva inte skulle förfoga över sin rätt till jakt och fiske. Upplåtelseerna skulle istället hanteras av länsstyrelsen. Avgifterna för upplåtelseerna skulle emellertid i sin helhet tillfalla samerna. I princip gäller samma regler än idag. Det var inte tal om att staten hade del i den jakt- och fiskerätt som var föremål för upplåtelsesystemet och någon annan jakt- och fiskerätt på aktuell mark har aldrig aktualiserats.

Länge hade samebyn stort inflytande över upplåtelseerna av jakt- och fiskerätt. Sedan 1990-talet i samband med den sk småviltsjaktreformen har samebyn emellertid mindre inflytande och jakt- och fiskelicenser upplåts i allt större utsträckning. Så sent som 2007 öppnades jakten och fisket inom aktuellt område för alla EU-medborgare. Fram till 1990-talet har dock samer inom nuvarande Girjas område i princip kunnat jaga och fiska ostört. Staten har inte gjort anspråk på en egen jakt- och fiskerätt inom aktuellt område. Det saknar för Girjas sameby betydelse att det från statligt håll på senare år uttalats att det finns en dubbel jakt- och fiskerätt på berörd mark. För samerna inom aktuellt område har utövandet av jakt och fiske i praktiken inte påverkats av vare sig reglering eller administrativa förfaranden (i vart fall inte före småviltsjaksreformen 1993). Samebyn gör följaktligen gällande att den ursprungliga ensamrätt till jakt och fiske, som under en period bevisligen följde med innehavet av ett lapps katteland, alltjämt består.

Lagtolkningsgrunden går i korthet ut på att den ensamrätt till jakt och fiske som följer av samernas bruk av mark (ovan odlingsgränsen under statens omedelbara disposition) kan uttolkas direkt ur rennäringslagen (rättens ursprung är dock densamma som i de övriga grunderna). Ensamrätten följer av en tolkning av rennäringslagens olika bestämmelser och det förhållande att samernas ursprungliga rätt, alltsedan införandet av den första rennäringslagen och under ett sekel, inte har varit ifrågasatt. Detta synsätt skulle i och för sig kunna tillämpas på alla renskötselområden ovanför odlingsgränsen som avser mark under statens omedelbara disposition.

Samebyn gör alternativt gällande att ensamrätten följer av att samer inom Girjas sameby har bedrivit renskötsel inom området. Till denna renskötsel är knuten en hävdvunnen jakt- och fiskerätt på området. Samerna har, i egenskap av ursprungsfolk och som en följd av renskötseln, brukat området också för jakt och fiske utan konkurrens och protester från staten samt under tillräckligt lång tid för att hävda ensamrätt till jakt och fiske. Ensamrätten är enligt detta synsätt inte avhängig bruket av en viss fastighet.

Ett ytterligare synsätt är att ensamrätten följer av att samer inom det område som idag utgör Girjas samebys område har jagat och fiskat på en viss fastighet. Ett mer traditionellt

fastighetsrättsligt perspektiv tillämpas men därvid ska särskilt beaktas de förhållanden som är unika för samernas ställning som ursprungsfolk samt för renskötsel.

Den ursprungliga ensamrätten grundas således beträffande samtliga synsätt på urminnes hävd. Det ska särskilt framhållas att det är en särskild urminnes hävd som åberopas. Med detta avses bl a att hänsyn ska tas till samernas traditionella markanvändning.

Den nuvarande regleringen av upplåtelser av samernas jakt- och fiskerätt är inte förenlig med egendomsskyddet i RF och i Europakonventionen. Upplåtelsesystemet strider också mot grundlagens och konventionens diskrimineringsförbud. Mot bakgrund av att senare forskning klargjort den starka rätt samerna har till marken särskilt i nordliga Sverige, att egendomsskyddet stärkts i samband med att Europakonventionen införlivats i svensk rätt samt att förfogandet över småviltsjakten och fisket efter 1993 på ett tydligare sätt belyser den diskriminerande innebörden av regleringen, måste Högsta domstolens bedömning av om upplåtelsesystemet kunde anses diskriminera samerna i det sk skattefällsmålet (NJA 1981 s 1), anses överspelad.

Stockholm den 11 maj 2009

Peter Danowsky

Nicolina Bacirtzis

DANOWSKY & PARTNERS

Till
Gällivare tingsrätt

11 maj 2009

ANSÖKAN OM STÄMNING

Kärande: Girjas sameby, org nr 897900-1347
Box 130
981 22 KIRUNA

Ombud: Advokaten Peter Danowsky och jur kand Nicolina Bacirtzis
Danowsky & Partners Advokatbyrå KB
Box 16097
103 22 STOCKHOLM
Tel: 08-614 64 00, fax: 08-678 09 25

Svarande: Staten genom Justitiekanslern
Box 2308
103 17 STOCKHOLM

Forum: 10 kap 2 och 10 §§ rättegångsbalken

Saken: Fastställelse talan m m

I egenskap av ombud för Girjas sameby ("samebyn") får vi härmed ansöka om stämning på staten under anförande av följande.

1. YRKANDEN

- 1.1 Samebyn yrkar att tingsrätten fastställer att samebyn (och därigenom dess medlemmar) har ensamrätt till jakt och fiske inom samebyns område¹ på Gällivare kronoöverloppsmark 2:1 – som enligt beskrivning i 32 § rennäringslagen (1971:437) utgör sådan kronomark ovanför odlingsgränsen som står under statens omedelbara disposition. Som en konsekvens av denna ensamrätt yrkar samebyn vidare att tingsrätten fastställer att samebyn ska ha ensam förfoganderätt över dess rätt till jakt och fiske.
- 1.2 För det fall tingsrätten skulle finna att rätten till jakt och fiske är delad mellan samebyn och staten yrkas att tingsrätten fastställer att staten inte ensam, utan gemensamt med samebyn, ska ha förfoganderätt över jakten och fisket.
- 1.3 Samebyn yrkar vidare att staten förpliktas utge ersättning för samebyns rättegångskostnad i målet med belopp som kommer att anges senare.

2. GRUNDER

2.1 Ensamrätt till jakt, fiske och förfogande (punkten 1.1)

- 2.1.1 Yrkandet om fastställsetalan om samernas ensamrätt till jakt och fiske på kronomark ovanför odlingsgränsen, punkten 1.1, grundas på urminnes hävd. Ensamrätten är ett resultat av att samerna under lång tid brukat området i fråga. Bruket har gett upphov till en exklusiv egendomsrätt i form av jakt- och fiskerätt. Grunden för denna hävdvunna ensamrätt kan betraktas enligt följande *alternativa* synsätt:

i) Ensamrätten följer direkt av rennäringslagen. Lagen är ett erkännande av samernas ursprungliga och hävdvunna ensamrätt till jakt och fiske på kronomark ovan odlingsgränsen (området definieras i 3 § första punkten och i 32 § rennäringslagen).

¹ Se karta från Länsstyrelsen i Norrbottens län (bilagepännen).

ii) Ensamrätten grundas på samers, i egenskap av ursprungsfolk, bruk av det som idag är Girjas samebys renskötselområde, som finns på kronomark ovan odlingsgränsen (så kallad året-runt-mark). Ensamrätten är enligt detta synsätt inte avhängig av bruket av en viss fastighet utan av att det bedrivs renskötsel inom området.

iii) Ensamrätten följer av bruket av en viss fastighet – i detta fall Gällivare kronoöverloppsmark 2:1. Ett mer traditionellt fastighetsrättsligt perspektiv tillämpas således till stöd för urminnes hävd. Härvid ska dock beaktas de principer som är unika för samernas ställning som ursprungsfolk i allmänhet och för renskötselrätten i synnerhet.

2.1.2 En följd av att ensamrätten fastställs är att samebyn ska ha ensam förfoganderätt över jakt- och fiskerätten. Den nuvarande regleringen utgör intrång i samebyns ensamrätt och strider därmed mot egendomsskyddet i 2 kap 18 RF och diskrimineringsförbudet i 2 kap 15 § RF. Regleringen strider under alla förhållanden mot egendomsskyddet i artikel 1 protokoll nr 1 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna i förening med konventionens diskrimineringsförbud, artikel 14.

2.2 Delad jakt- och fiskerätt och gemensam förfoganderätt

2.2.1 Grunden för det alternativa yrkandet under punkten 1.2, att staten och samebyn gemensamt ska ha förfoganderätt över jakt- och fiskerätten, är att rätten åtminstone är delad mellan staten och samebyn. Den nuvarande regleringen enligt vilken staten som lagstiftare och starkare part ensidigt bestämmer över denna gemensamma rätt (dels genom att riksdagen beslutat om ett upplåtelseförbud för samerna, dels genom att det är en statlig myndighet, länsstyrelsen, som hanterar upplåtelsesystemet) strider mot egendomsskyddet i 2 kap 18 RF och diskrimineringsförbudet i 2 kap 15 § RF. Regleringen strider under alla förhållanden mot egendomsskyddet i artikel 1 protokoll nr 1 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna i förening med konventionens diskrimineringsförbud, artikel 14.

3. OMSTÄNDIGHETER

3.1 Inledning och bakgrund

Saken

3.1.1 Samebyns talan är en fastsällelsetalan om bättre rätt framför staten till jakt och fiske på sådan kronomark ovanför odlingsgränsen där samebyn har rätt att bedriva

renskötsel. Samebyns rätt att bedriva renskötsel är en rätt som vilar på urminnes hävd och som följaktligen grundar sig på att samerna under lång tid brukat området i fråga. Den hävdvunna renskötselrätten är erkänd av staten och deklarerats i 1 § rennäringslagen (1971:437): "Rätten enligt första stycket (renskötselrätten) tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd."

- 3.1.2 Samernas jakt- och fiskerätt ingår i renskötselrätten (men existerar också oberoende därav, se grunden 2.1.1 iii) och vilar på urminnes hävd. Samernas jakt- och fiskerätt är speciell och särpräglad, vilket beror på samernas ställning som ursprungsfolk. Längre tycks statsmakterna och samerna ha varit eniga om att jakt- och fiskerätten i vart fall på kronomark ovan odlingsgränsen tillkom samerna med ensamrätt. Först sedan 1987 har staten gett uttryck för att staten i egenskap av markägare också har en jakt- och fiskerätt på aktuella markområden. Det råder således en osäkerhet om karaktären på samernas rätt till jakt och fiske. Denna osäkerhet är till förfång för samebyn som vill förfoga över jakt- och fiskerätten och på egen hand hantera upplåtelse till utomstående, se även punkterna 5.1-5.1.8.
- 3.1.3 Enligt huvudregeln tillkommer jakt- och fiskerätt den som äger marken i fråga. Den i målet aktuella marken tillkommer, åtminstone enligt statens synsätt, svenska staten. Det är fråga om mark som är belägen i de nordligaste delarna av Sverige där det genom forskning har klarlagts att samer var de första människorna på plats.
- 3.1.4 När Sverige började befolkas även i norra Sverige och modern äganderätt så småningom utvecklades, tillerkändes bönder äganderätt till den jord de brukat och skattat. Samer, som brukat marken främst för renskötsel, jakt och fiske, tillerkändes däremot inte äganderätt till sådan mark för vilken de erlagt skatt (s k lapps katteland). I princip all mark som brukades av samer och som inte ansågs innehåsa med den skattmannarätt som bönder besatt, ianspråktofs istället av staten i samband med den s k avvittringen i slutet av 1800-talet.
- 3.1.5 Det ska noteras att samer inte erkänner detta statens ianspråktagande av berörd mark. Äganderättsfrågan är olöst och tvistig mellan staten och det samiska samhället. I denna talan lämnas emellertid äganderättsfrågan utanför (se dock punkterna 4.3-4.3.8). Yrkandet om ensamrätt för Girjas sameby till jakt och fiske på berörd mark ska bedömas oberoende av vem som anses äga marken och tingsrätten ska inte rättskraftigt pröva äganderättsfrågan.

Girjas sameby

- 3.1.6 Samebyns marker ligger i gränsområdet mellan Gällivare och Kiruna kommuner. I samebyn finns det 24 renskötsel företag och 94 renskötselberättigade medlemmar. Bland annat i det s k Kaitumområdet bedriver samebyn renskötsel, jakt och fiske.

Historiskt har samerna i stort sett varit ensamma om att bedriva jakt och fiske i området. Lagändringar 1993, se nedan under avsnitt 3.4, har dock kommit att medföra att antalet jägare och fiskare i området har ökat markant. Samebyn driver, utöver den traditionella renskötelsen, annan näringsverksamhet genom den ekonomiska föreningen Girjas Adventure. Girjas Adventure erbjuder upplevelsetjänster som har anknytning till den samiska levnadsstilen.

- 3.1.7 Samebyn gör gällande att samerna i området har jagat och fiskat inom samebyns marker kontinuerligt under mycket lång tid, vilket har lett till att ensamrätt till jakt och fiske har uppkommit genom urminnes hävd. Denna rätt är antingen direkt avhängig av den renskötelse som bedrivits inom samma område, alternativt resultatet av ett bruk av jakt och fiske som har skett oberoende av renskötelsen, d v s en mer traditionell fastighetsrättslig urminnes hävd.

3.2 Regleringen av samernas jakt- och fiskerätt

Allmänt

- 3.2.1 Samerna har i historisk och i modern tid haft en unik och särpräglad rätt att jaga och fiska i lappmarkerna och på renbetesfjällen i Sverige. Denna rättighet är lagstiftningsmässigt förknippad med samernas ensamrätt att bedriva rennäring i nämnda områden.

De första renbeteslagarna

- 3.2.3 1886 års renbeteslag (SFS 1886:38) var den första lagen som kom att reglera samernas bruksrätt till renskötelseområdet. I och med lagens införande stadfästes för första gången samernas rättigheter att bli bedriva renskötelse, jakt och fiske. Vidare beslutades att samerna inte själva skulle hantera upplåtelse av jakt- och fiskerätt. Förenklat motiverades detta ursprungligen av lagstiftaren dels med att en enskild same inte skulle få förfoga över rättigheter som tillkommer samerna gemensamt till skada för en annan same, dels med att samerna som kollektiv inte var tillräckligt organiserade för att förvalta upplåtelse (se bli punkten 4.1.5).
- 3.2.4 Det förhållande att samerna framtogs rätten att förfoga över upplåtelse av jakt- och fiskerätt hade under en lång tid mindre betydelse än idag. Detta ska ses mot bakgrund av att regleringen faktiskt hade som syfte att skydda samiska intressen, att upplåtelse endast skulle göras efter samernas hörande och utan att upplåtelse inkräktade på renskötelsen. Det sagda bekräftas av att beslutanderätten inte anförtroddes markförvaltaren (domänverket) utan rennäringsmyndigheten (länsstyrelsen). Vidare var intresset för jakt och fiske i fjälltrakterna relativt svalt fram till 1980-talet och även om intresset ökade härefter, ökade inte omfattningen av jakt- och fiskeupplåtelse på grund av den restriktiva

reglering som fortfarande gällde. Den faktiska omfattningen av jakt och fiske ökade först efter 1993 års ändringar, se vidare nedan punkten 3.4.

- 3.2.5 1886 års renbeteslag ersattes senare av lagen (1898:66) om de svenska lapparnas rätt till renbete i Sverige, som ersattes av lagen (1928:309) om de svenska lapparnas rätt till renbete i Sverige, som slutligen ersattes av den alljämt gällande 1971 års rennäringslag (1971:437). Innehållet i 1971 års rennäringslag vad gäller samernas rätt till jakt och fiske är principiellt detsamma som i de tidigare renbeteslagarna.

3.3 Gällande rätt

Jakt- och fiskerätt enligt rennäringslagen

- 3.3.1 Den lagliga regleringen av de samiska rättigheterna finns i rennäringslagen (1971:437).

1 § har följande lydelse:

"Den som är av samisk härkomst (same) får enligt bestämmelserna i denna lag använda mark och vatten till underhåll för sig och sina renar.

Rätten enligt första stycket (renskötselrätten) tillkommer den samiska befolkningen och grundas på urminnes hävd.

Renskötselrätten får utövas av den som är medlem i sameby. "

- 3.3.2 Under rubriken *Renskötselrättens utövande* regleras samers jakt- och fiskerätt närmare. Samebyns rätt att jaga och fiska på *utmark inom byns renbetesområde* på kronomark ovanför odlingsgränsen (det område som är aktuellt i målet) regleras i 25 § första stycket;

"En medlem i sameby får jaga och fiska på utmark inom de delar av byns betesområde som hör till renbetesfjällen eller lappmarkerna, när renskötsel är tillåten där."

- 3.3.3 I 3 § första punkten rennäringslagen anges när renskötsel får bedrivas.

"Renskötsel får bedrivas inom följande områden (renskötselområdet)
1. hela året (året-runt-markerna)
i Norrbottens och Västerbottens läns lappmarker dels ovanför odlingsgränsen, dels nedanför denna gräns på mark där skogsrenskötsel av ålder bedrivs under våren,

sommaren eller hösten, och marken antingen tillhör eller vid utgången av juni 1992 tillhörde staten (kronomark) eller utgör renbetesland".

- 3.3.4 Av 3 § första stycket och 25 § rennäringslagen framgår att Girjas samebys medlemmar har jakt- och fiskerätt inom sitt renskötselområde året om eftersom marken enligt lagen är skåret-runt-mark.

Upplåtelse av jakt- och fiskerätt

- 3.3.5 Upplåtelse regleras i 31-32 § § rennäringslagen. Enligt 31 § får en sameby eller samebymedlem inte upplåta rättighet (exempelvis jakt och fiske) som ingår i renskötselrätten annat än till tidigare bymedlem.
- 3.3.6 I 32 § sägs att för upplåtelse av jakt- och fiskerätt på kronomark ovanför odlingsgränsen, som står under statens omedelbara disposition, krävs i) att upplåtelsen kan ske utan avsevärd olägenhet för renskötelsen, ii) att den är förenlig med god jakt- och fiskevård och iii) inte medför besvärande intrång i samernas rätt till jakt och fiske. Upplåtelse av hela fisket i visst vatten får ske endast om samebyn medger det.
- 3.3.7 I 33 § sägs att frågor om huruvida upplåtelse ska ske, prövas av regeringen eller av den myndighet som regeringen bestämmer. Av 2 § rennäringsförordningen (1993:384) följer att länsstyrelsen prövar frågor om upplåtelse av jakt och fiske.
- 3.3.8 Av 34 § rennäringslagen följer att upplåtelse ska ske mot avgift om inte särskilda skäl föreligger för avgiftsfrihet. Avgiften ska tillfalla samerna på så sätt att den fördelas lika mellan den berörda samebyn och samefonden. Länsstyrelsen har enligt 7 § rennäringsförordningen givits rätt att ta ut en administrativ avgift för bl a administrationen av upplåtelseerna. Denna avgift får uppgå till högst hälften av avgiften för upplåtelsen.

Jakt och fiske enligt rennäringsförordningen

- 3.3.9 Renskötsel, jakt och fiske regleras närmare i rennäringsförordningen (1993:394).

3 § i rennäringsförordningen har följande lydelse:

"Rätt till sådan småviltsjakt och sådant handredskapsfiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen som inte bedrivs yrkesmässigt ska upplåtas under förutsättning att

- 1. någon olägenhet av betydelse inte uppkommer för rennäringen,*
- 2. något hinder inte möter enligt bestämmelserna i 32 § rennäringslagen (1971:437), och att*

3. jakten eller fisket inte inverkar menligt på miljön, turismen eller andra intressen.

Vid upplåtelse av rätt till annan jakt eller annat fiske ska företräde ges sådana personer för vilka jakten eller fisket är av väsentlig betydelse för deras försörjning."

Av 8 § rennäringsförordningen framgår att Jordbruksverket meddelar närmare föreskrifter om upplåtelser på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen.

Jakt- och fiskelagstiftning

- 3.3.10 Enligt 10 § jaktlagen (1987:259) har fastighetsägaren som huvudregel jakträtt på den mark som tillhör fastigheten. I 10 § tredje stycket hänvisas till särskilda bestämmelser vad gäller samernas rätt att jaga (varvid rennäringsregleringen åsyftas). Av punkten 4 i övergångsbestämmelserna till jaktlagen följer att jaktlagen inte inskränker de rättigheter som omtalades i 8 § första stycket i den äldre lagen, lagen (1938:274) om rätt till jakt, som bland annat avser jakträtt på grund av urminnes hävd.
- 3.3.11 Enligt 9 § fiskelagen (1993:787) tillhör fisket i enskilt vatten som huvudregel fastighetsägaren. I 3 § tredje stycket hänvisas till särskilda bestämmelser vad gäller samernas rätt till fiske (varvid rennäringsregleringen åsyftas). Precis som i jaktregleringen finns en övergångsbestämmelse, punkten 2, som anger att fiskelagen inte inskränker de rättigheter som följer av bl a 5 § lagen (1950:596) om rätt till fiske, som föreskrev fiskerätt på grund av urminnes hävd.
- 3.3.12 Enligt 2 § lagen (1981:533) om fiskevårdsområden får ett fiskevårdsområde inte omfatta områden där samerna enligt rennäringslagen har rätt till fiske på kronomark ovanför odlingsgränsen som står under statens omedelbara disposition. Beträffande fiske inom andra områden, där samerna har rätt till fiske enligt rennäringslagen, föreskrivs att inskränkning inte får ske i denna rätt genom bildande av fiskevårdsområden.
- 3.3.13 Motsvarande bestämmelse som finns i ovan nämnda lag om fiskevårdsområden finns i 2 § lagen (2000:592) om viltvårdsområden. Paragrafen föreskriver att ett viltvårdsområde inte får omfatta mark, där samerna har rätt till jakt enligt rennäringslagen (1971:437), när det är fråga om kronomark ovanför odlingsgränsen som står under statens omedelbara disposition eller mark på renbetesfjällen. Vidare stadgas att för annan mark, där samerna har rätt till jakt enligt rennäringslagen, får denna rätt inte inskränkas genom att ett viltvårdsområde bildas.

3.4 Ytterligare om rennäringslagen och rennäringsförordningen – småviltsjaksreformen

Ändringar i rennäringslagen

- 3.4.1 1993 genomfördes omfattande ändringar av 1971 års rennäringslag. Bland annat fastslogs att renskötselrätten – inbegripet rätten att jaga och fiska – vilar på urminnes hävd, en viktig ändring, vars införande är en konsekvens av att Högsta domstolen fastställde detta faktum i det s k skattefjällsmålet (NJA 1981 s 1).

Ändringar i rennäringsförordningen

- 3.4.2 Vidare infördes nya bestämmelser för rättighetsupplåtelser i rennäringsförordningen (1993:384). Enligt den nya regleringen föreskrevs att rätt till småviltsjakt och handredskapsfiske som inte bedrivs yrkesmässigt *skall* upplåtas till den som *är fast bosatt i Sverige*, om inte olägenhet av betydelse uppkommer för rennäringen, hinder möter enligt 32 § rennäringslagen eller jakten eller fisket inverkar menligt på miljön, turismen eller andra intressen. I sammanhanget är det viktigt att se till den exakta ordalydelsen i 32 § rennäringslagen.

32 § rennäringslagen har följande lydelse:

"På sådan kronomark ovanför odlingsgränsen som står under statens omedelbara disposition och på renbetesfjällen får nyttjanderätt upplåtas endast om upplåtelsen kan ske utan avsevärd olägenhet för renskötelsen (vår understrykning).

Avser upplåtelsen rätt till jakt eller fiske, krävs dessutom att upplåtelsen är förenlig med god villtvård eller fiskevård och kan ske utan besvärande intrång i rätten till jakt eller fiske enligt 25 §. Upplåtelse av hela fisket i visst vatten får ske endast om samebyn medger det."

- 3.4.3 Innebörden av 32 § rennäringslagen är att upplåtelser till jakt och fiske ska ske restriktivt och att rennäringens intressen ska stå i centrum när beslut om upplåtelser fattas. Det var också enligt detta synsätt 32 § tillämpades innan det nya upplåtelsesystemet trädde i kraft i och med införandet av 1993 års rennäringsförordning.² Förordningens ordval att jakt- och fiskerätt "*skall*" upplåtas överensstämmer således inte med rennäringslagens restriktiva reglering av upplåtelse av jakt- och fiskerätt.
- 3.4.4 1993 års ändringar hade som syfte att öka tillgängligheten till jakt och fiske i fjällen. Eftersom huvudregeln enligt rennäringsförordningen är att rätten *skall* upplåtas kan den rättsliga konstruktionen närmast uppfattas som en skyldighet för länsstyrelsen

² Se närmare Mauritz Bäärnhielms uppsats, sid 59-100, i SOU 2005:17 på sid 99 (se bilageparmen).

att upplåta jakt- och fiskerätt. I och med att de nya reglerna infördes år 1993 gav staten också uttryck för synsättet att det fanns en dubbel rätt till jakt och fiske på utmark inom renbetesfjällen och lappmarkerna under den tid renskötsel var tillåten där. En liknande inställning uttryckte staten för första gången i samband med införandet av 1987 års jaktlag.³ Dessförinnan har staten i ett stort antal sammanhang istället uttryckt att aktuell mark ovan odlingsgränsen var avsatt till samernas uteslutande begagnande. De nya reglerna och statens nya förhållningssätt till jakt- och fiskerätten gav upphov till kraftiga protester från samerna. Ett flertal samebyar (bl a Girjas) förde saken till Europadomstolen för mänskliga rättigheter, som dock inte tog upp deras klagan med hänvisning till att klagandeparterna inte hade uttömt möjligheterna att angripa saken vid svensk domstol.⁴

2007 års ändring i rennäringsförordningen – en anpassning till EG-rätten

- 3.4.5 Så småningom ändrades rennäringsförordningen på nytt eftersom kravet på att jakt- och fiskerätt endast fick upplåtas till den som är fast bosatt i Sverige inte ansågs förenligt med EG-rätten. Det var också i samband med denna senare ändring (som trädde i kraft den 1 juli 2007) som jakten och fisket i områden där samerna har rätt till jakt och fiske, i princip öppnades för alla som var intresserade. Det visade sig finnas tydliga ekonomiska intressen i samernas jakt- och fiskerätt, bland annat på grund av det stora intresset i Europa för jakt- och fiskeresor till lappmarkerna och renbetesfjällen.

3.5 Historia

Inledning

- 3.5.1 Samernas bosättning och levnadssätt har varierat över tid och rum. I denna historiska framställning görs inte anspråk på någon heltäckande redogörelse för svenska samer. Framställningen koncentreras istället till sådana samer som befolkade lappmarken, s k fjällsamer, och då särskilt de områden som finns ovanför odlingsgränsen. Först kan dock en kort och förenklad historisk beskrivning av samers uppehälle i Sverige lämnas enligt följande.
- 3.5.2 Samerna var de första människorna på plats i stora delar av norra Sverige. Marken de begagnade för sig och så småningom för sina renar, var i praktiken herrelös i stor omfattning, men indelades av samerna i vad som senare betecknades som

³ Se departementschefens uttalande i den s k jaktlagspropositionen, prop 1986/87:58, s 45 f.

⁴ Den fria småviltsjakten och fisket (anmälan nr 27033/95), Europeiska kommissionen för de mänskliga rättigheterna, beslut den 25 november 1996 (se bilagepärmerna).

lappskatteländ. Senare forskning har visat att samer innehade sina lappskatteländ med en rätt jämfällbar med skattemannarätt, se punkten 4.3.3. Faktum är att samerna har betalat skatt alltsedan 1500-talet, se vidare punkten 3.5.18 och efterföljande avsnitt.

- 3.5.3 Marken var länge ointressant för de svenska statsmakterna och samer kunde leva ostört på de lappskatteländ som de innehade med skattemannarätt efter avgöranden i häradsrätten. Decennierna kring sekelskiftet 1800 berövade länsstyrelsen häradsrätternas hanteringen av rätten till lappskatteländ, vars administration istället skulle skötas av länsstyrelserna. Länsstyrelserna började behandla lappskatteländ som kronomark. Detta ledde så småningom till lappskatteländens försvinnande. I mitten av 1800-talet väcktes också statsmakternas intresse för skogarna i norra Sverige i och med att man insåg det ekonomiska värdet av skogarna. Detta ledde i sin tur till den sk avvitrningen i Lappmarken. Den mark som ansågs eller skulle anses tillhöra enskilda bofasta avskildes och övrig mark betraktades som kronans.
- 3.5.4 Om samernas livsstil, liksom dess näringar, kan generellt sägas att dessa varierat över tid och rum. Det finns olika typer av samer vid sidan av fjällsamerna, exempelvis skogssamer och fiskesamer. Statsmakternas inställning till samer har likaså varierat. Under vissa perioder har samiska intressen åsidosatts till förmån för statsmakterna och nybyggare. Under andra tider har man försökt skydda samiska intressen, exempelvis genom att lagfästa samiska rättigheter genom införandet av rennäringslagarna. Ibland har statsmakterna motiverat det utökade skyddet av samiska rättigheter med det sk lappprivilegiet – en särskild förmån som givits samerna av staten – medan synsättet på senare år utvecklats mer åt att samiska rättigheter betraktas som civilrättsliga rättigheter, skyddsvärda av helt andra skäl än av att samer åtnjuter något slags lappprivilegium.⁵

Jakt och fiske i Girjas

- 3.5.5 I det följande redogörs för samisk historia med tyngdpunkten på jakt och fiske och koncentrerat till det område som idag omfattas av Girjas samebys område. Framställningen bygger på efterforskningar gjorda av docent Lennart Lundmark.
- 3.5.6 Det område som i dag utgör Girjas sameby har haft flera beteckningar, vilka redogörs för i det följande. Girjas sameby finns i vad som kallades Lule lappmark.

⁵ Se exempelvis Bengtsson 2004, s 21, där det anges att det numera är fastslaget att bruksrätten är av civilrättsligt slag. Se även Bengtssons skiljaktiga mening i NJA 1981 s 1 (skattefjällsmålet), på s 250 f.

Området sträckte sig från vattendelaren mellan Pite och Lule älvar upp mot Kalixälvens källflöden.

- 3.5.7 I mitten av 1500-talet var Lule lappmark indelad i fyra lappbyar. *Jokkmokk* och *Sjokksjokk* var belägna nere i skogslandet och *Tuorpon* och *Sirkas* var mer fjällorienterade. Nuvarande Girjas tillhörde på den tiden den stora Sirkas lappby, som omfattade hela området från vattendelaren mellan Lilla och Stora Lule älvs vattensystem till vattendelaren mellan Kalixälvens källflöden och Kaitumälven. Vintervistet, dit handelsmän och fogdar kom för att handla med samerna, låg i trakterna av Sirkasiuokta i nedre delen av Stora Lulevatten.
- 3.5.8 År 1647 delades Sirkas lappby i två delar. Den sydvästra delen behöll namnet Sirkas och den nordöstra delen fick beteckningen Kaitum. Gränsen mellan byarna gick längs vattendelaren mellan Kaitum-sjöarnas vattensystem och Stora Lulevatten.
- 3.5.9 På 1740-talet inleddes gruvbrytningen i Gällivare. Då bildades församling, byggdes kyrka och inrättades en vintermarknad. Kaitum-byns sydvästra gräns flyttades 1742 västerut och drogs genom Stora Lulevatten, en anpassning till gränsen för Gällivare socken. Fyra år senare blev Kalix-älvens källsjöar lappbyns gräns mot norr.⁶ Vid den tiden började man skilja mellan lappbyarna *Norra Kaitum* och *Södra Kaitum* (Teusavuoma) i kyrkböckerna. Så skedde också i specialjordeboken 1825.⁷
- 3.5.10 År 1887 bestämdes att Kaitum-samerna administrativt skulle delas in i tre lappbyar: Sörkaitum, Mellanbyn och Norrkaitum. För Norrkaitums del bestämdes att lappbyn avgränsas "i norr af Juckasjärvi sockenrå med Kalix elf hufvudsakligen såsom gränsskilnad samt sträcker sig i söder och sydväst till Ängesån i riktning efter bergsträckan Warkaanwaara, Kutjasbäcken, Tjoutjas och Pankiträsk, Killingi samt Kaitum elf emot fjellen till norska gränsen".⁸ De sista tre-fyra milen upp mot Norge drogs Norrkaitums sydvästra gräns genom Sitasjaure, som är en av Lule älvs källsjöar. Norrkaitum hade den officiella beteckningen lappby fram till 1971, därefter sameby. Den tog namnet Girjas sameby 1993.

Jakt

- 3.5.11 Inledningsvis ska framhållas att jakt och fiske i fjällområdet lämnar få spår efter sig. Det mest uppenbara spåret efter samisk jakt i äldre tid är fångstgroparna för

⁶ Hultblad 1968, s 68 ff, Forsström och Strand 1977, s 11 ff.

⁷ Grapenson 1942, s 99; Jordebok, Norrbotten 1825, Vol. III, Lappmarkerna, RA.

⁸ Länsstyrelsen i Norrbotten, Landskansliet, Kungörelse no 185, 1887. HLA. Kan även läsas på http://194.117.188.220/Bocker_pdf/9010n.pdf.

vildrensjakt och det finns tusentals fångstgropar i den svenska fjällvärlden. Fångstgroparna är ofta arrangerade i intrikata mönster anpassade till naturformationer och vildrenens vandringsvägar. I området kring Stora Lulevatten är uppemot 800 fångstgropar registrerade, men många fler är kända.⁹ De fångstgropar som daterats i Lule lappmark kom till från cirka 3000 f. Kr till 1600-talet e. Kr.

- 3.5.12 Nuvarande Girjas område är inte lika väl utforskat men ett gropsystem med 75 fångstgropar är registrerat vid Ladjevagge, som är Girjas gränsområde mot Laevas sameby. Inne i Girjas finns fångstgropar registrerade vid Killingi.¹⁰
- 3.5.13 Förutom fångstgropar användes smygjakt, jakt med tama lockrenar, drevjakt och jakt med båt vid renarnas simställen. I skogslandet fångades vildren även med snara och självskott. Det finns uppgifter om att det redan på 1600-talet började bli ont om vildren. I förfjälls- och fjällregionen av Lule lappmark var vildrenen i stort sett utrotad under första hälften av 1800-talet.¹¹
- 3.5.14 Det är möjligt att älg har förekommit i Lule lappmark i forntiden, men från åtminstone medeltiden fanns ingen älg i området. Älgen återinvandrade till Norr- och Västerbotten, inklusive fjällområdet, under cirka 40 år från 1860 till 1900.¹²
- 3.5.15 Ett av de bevarade arkeologiska spåren från jakt och fiske är de förrådsgröpar, ibland stensatta, som finns i stort antal över hela Lule lappmarks förfjälls- och fjällområde. Det finns även så kallade kokgropar där man kokade kött med hjälp av upphettade stenar. I Girjas har kokgropar undersökts vid Gårtjevolle och Saivorova. De är daterade till 500-1400 e. Kr.¹³
- 3.5.16 Förutom vildren jagades björn, varg, räv, ekorre och mård för pälsverkets skull. Ripa, skogshöns och sjöfågel jagades både som föda och för dunets skull.

Fiske

- 3.5.17 Det finns av naturliga skäl inte lika många spår efter fiske. Det finns dock arkeologiska fynd av både nätsänken, ljuster och krokar i Lule lappmark.

⁹ Mulk 1994, s 162.

¹⁰ http://www.fjallen.nu/fakta/kiruna_nikka.htm; <http://www.arkeologacentrum.se/PDF/JA5.pdf>.

¹¹ Ekman 1910.

¹² Lundmark 2005.

¹³ <http://www.fjallen.nu/fakta/gvjok.htm>.

Huvuddelen av fisket bedrevs med nät och not samt olika typer av stängsel, inhägnader och avspärningar där fisken drevs in och fångades.¹⁴

- 3.5.18 När kronan inledde en direkt beskattning av samerna i mitten av 1550-talet utgick en del av skatten i torkad fisk. I slutet av 1500-talet upprättade fogden vid några tillfällen listor över de sjöar där samerna måste betala skatt för fisket. I Sirkas lappby (inom vars område nuvarande Girjas alltså låg) i Lule lappmark finns 13 sådana sjöar angivna. För fisket i Stora Lulevatten skattade 16 namngivna samer och 13 skattade för fisket i Kaitum-sjöarna.¹⁵
- 3.5.19 Fram till 1600-talet byggde samernas försörjning på jakt, fiske och insamling av växter. Tamrenar fanns visserligen, men endast ett fåtal per familj och då främst för transportändamål.

Skinnhandel

- 3.5.20 Vid mitten av 1500-talet inleddes en period av stora förändringar i det samiska samhället i Lule lappmark (och flera andra samiska områden). Priserna på exklusiva skinnvaror ökade kraftigt i Europa under 1500-talet. Vid mitten av seklet lade Gustav Vasa lappmarkerna under statlig förvaltning med skatter, fogdar och detaljerade räkenskaper, som är bevarade för perioden 1552-1620.¹⁶ Samerna fick alltså börja skatta och skatten betalades med skinn.
- 3.5.21 Under perioden 1553-1606 tog kronan upp 110 195 ekorskinn samt 1 591 mårdsinn i skatt i Lule lappmark. Dessutom köpte fogden upp stora mängder rävs-, utter-, järvs-, vargs-, björns- och hermelinskinn.¹⁷ Pälshandeln ledde till ökat välstånd för samerna och i Lule lappmark steg antalet skattelappar, d v s samefamiljer, från ungefär 100 under 1550-talet till över 200 en bit in på 1610-talet.
- 3.5.22 Vid slutet av 1500-talet och början av 1600-talet hade de pälsbärande djuren blivit färre och så småningom kollapsade skinnhandeln. Samtidigt började en ny skatteordning att gälla (1607), som innebar kraftiga försämringar för samerna. Samer skulle nu börja skatta i födoämnen istället för skinn, vilket drabbade samernas livsförsörjning hårt. Samerna fick allt svårare att klara sig och nöden

¹⁴ Mulk 1994, s 53 ff.

¹⁵ Sköld 1992, s 20, 143 och 150 (se bilagepännen).

¹⁶ Landskapshandlingar, Norrland, Lappmarkerna, RA. Hela avsnittet om pälshandeln, krisen och övergången till storskalig rennomadism bygger på Lundmark 1982.

¹⁷ Siffrorna är minimala. Fogden har redovisat skinnen mot kvitto kungens skinnkammare i Stockholm. Tabeller över både skattepersedlar och kronans inköp av skinn finns i Lundmark 1982, s 191 ff.

breddade ut sig. Samtidigt hade fångstsamhällets befolkning blivit så stor att den krävde att extra födoämnen fördes in i Lappmarken. Balansen mellan befolkning och födoämnen kunde behållas så länge skinnhandeln blomstrade och den måttliga skatten främst bestod av pälsverk. När pälsverken sinade och kronan började ta ut renar och betydligt mer torrfisk i skatt rubbades balansen.

Storskalig renskötsel

- 3.5.23 Så småningom utvidgades stammen av *tamrenar* och i början av 1600-talet började samer gå över till storskalig rennomadism för att klara sig ur krisen. Efter några decennier var förhållandena helt förändrade. Ett nytt försörjningssystem hade slagit igenom. Samerna blev delvis mindre beroende av jakt och fiske men upphörde inte med att vara sig jaga eller fiska.
- 3.5.24 De välbärgade renägarna baserade huvuddelen av sin föda på tamrenen. De som inte hade en tillräckligt stor renhjord behövde emellertid även i fortsättningen skaffa sig sin försörjning genom jakt och fiske. Även om pälshandeln aldrig mer nådde upp till den nivå den hade haft under senare delen av 1500-talet var den fortfarande en viktig inkomstkälla för en del samer.

Lappskatteländ

- 3.5.25 Lappbyn hade sedan urminnes tider delat in byns mark- och vattenresurser i familjeområden. Kronan kom sedermera att kalla dessa familjeområden för lappskatteländ. Inom lappbyarnas områden fanns, förutom lappskatteländ, dessutom en del allmänningsland.
- 3.5.26 Lappskatteländen förekommer i domstolsprotokoll och myndigheters skrivelser från mitten av 1600-talet. En samefamilj eller mindre släktgrupp hade ensamrätt till resurserna på lappskatteländet. Ungefär en kvadratmil var ingen ovanlig storlek för ett lappskatteländ. Som mest fanns flera hundra lappskatteländ i den svenska och finska Lappmarken.¹⁸
- 3.5.27 Ungefär fram till sekelskiftet 1800 gav häradsrätten innehavaren rätt till lappskatteländen genom så kallad inrymning (även kallad immission eller införsel). 1600-talets samer hade samma rätt till sina skatteländ inom lappbyns ram som bönderna hade till sin skattejord inom bondbyns ram. Det var den starkaste rätt till land som en ofrälse person kunde ha på den tiden.
- 3.5.28 När det gällde lappskatteländen hade varken yrkesdomarna eller fogdarna någon kännedom om de geografiska realiteterna och inte heller om de (ibland ganska

¹⁸ Om lappskatteländen, se Lundmark 2006.

komplikerade) släktförhållanden som samerna åberopade när de tvistade om landen. I praktiken fortsatte lappbyn att sköta fördelningen av lappskatteländan. Från mitten av 1600-talet anlätades emellertid även de samiska nämndemännen i häradsrätten för att lösa tvister som inte kunde klaras ut av den enskilda lappbyns byarätt. Deras slutsatser skrevs in som domar i häradsrättens protokoll. Av dessa domar framgår att *innehavaren av ett lappskatteländ hade ensamrätt till jakten och fisket på landet.*

- 3.5.29 Under 1650- och 1660-talet var kronans fogdar och häradsrätten eniga om att *lappskatteländan skulle behandlas som skattejord.* Även fogdarna hänvisade till att innehavaren kunde förlora sitt land på grund av så kallat skattevrak. Detta gällde för övrigt endast skattejord. Fogdarna hänvisade också till att släktingar hade förköpsrätt till lappskatteländ. Detta kallas *bördsrätt* och gällde också endast för skattejord. Det är otvetydigt att alla myndigheter betraktade lappskatteländan som skattejord vid den tiden.
- 3.5.30 Vad gäller lappskatteländans rättsliga ställning var samernas rätt till sina land stark och betraktades av såväl samer som domstolar som en äganderätt. Denna äganderätt till landen styrktes normalt av att äldre bybor vittnade om urminnes hävd eller av att samer bevisligen betalade skatt för området. Lappskatteländan fördes också vidare till kommande generationer genom arv och de flesta landen inom Kaitumområdet var i samma släkts ägo i vart fall från mitten av 1600-talet till mitten av 1700-talet.¹⁹ Kaisa Korpjaakko Labba har i sin forskning från senare år kommit fram till att samer innehade sina lappskatteländ med en rätt som var jämförbar med böndernas skattemannarätt, se även punkterna 4.3.3-4.3.5.
- 3.5.31 Lappskatteländ kan identifieras med hjälp av skattelängder och domböcker. Efter en reform av skatteuppbörden 1695 blev hela lappbyn en skatteenhet.²⁰ Lappbyn valde själv en "lapplänsman" som samlade in den skattesumma som överlämnades till fogden. Ibland skrevs lappskatteländ in i skattelängden, ibland inte. Det är inte möjligt att fastställa vad som avgjorde om ett visst skatteländ skrevs in eller inte.²¹ Det enda man med säkerhet kan säga är att skogssamernas land skrevs in betydligt oftare än fjällsamernas. Det kan alltså ha förekommit lappskatteländ utan att dessa förts in i skattelängden.

¹⁹ Sköld, s 136.

²⁰ Lundmark 2006, s 61 ff.

²¹ Hultblad 1968, s 39.

- 3.5.32 Skatteländens förekomst i domböckerna är beroende av om det förekom någon tvist eller inte. Det finns skäl att anta att det funnits betydligt fler lappskatteländ än vi känner till, men att de hanterades av lappbyn utan att sätta några spår i administrativt eller judiciellt källmaterial.
- 3.5.33 Under senare delen av 1600-talet och första hälften av 1700-talet ifrågasatte kronans ämbetsmän inte sällan *skatteböndernas* rätt till sin jord, trots flera riksdagsbeslut som garanterade skattemannarätten.²² Landshövdingar började bestrida häradsstingets rätt att utfärda inrymningar på lappskatteländ och därmed ge dem karaktären av skattejord. Under hela 1700-talet fortsatte landshövdingarna att emellanåt göra uttalanden om att häradsrätten borde fråntas hanteringen av lappskatteländen. Men häradsrätten, med sin samiska nämnd, stod på sig och fortsatte att inrymma samer på lappskatteländ under former som gav dem en besittning som kunde jämföras med skattemannarätt.
- 3.5.34 Häradsrättens domsmakt över lappskatteländen blev allt mer trängd mot slutet av 1700-talet. 1792 utfärdade landshövding af Donner en skrivelse som gav kronans fogde rätt att åsidosätta häradsrätten och ta över inrymningarna på lappskatteländ. Häradsrätten protesterade, men utan framgång.
- 3.5.35 Fram till omkring sekelskiftet 1800 hanterade häradsrätten frågor som var hänförliga till lappskatteländen. Det var länsstyrelsen som ersatte häradsrätten i hanteringen av dessa frågor. Detta var något länsstyrelsen länge hade strävat efter men som häradsrätten hade motsatt sig. I samband med länsstyrelsens övertagande började länsstyrelsen behandla lappskatteländen som kronojord. Det fanns inga förordningar som reglerade hur länsstyrelserna skulle behandla lappskatteländen. Därför blev administrationen tämligen godtycklig.
- 3.5.36 Den utredning som föregick 1886 års renbeteslag föreslog att alla lappskatteländ skulle avskaffas. Det trodde sig riksdagen också kunna besluta. Men 1886 års lag formulerades så otydligt angående lappskatteländen att det inte klart framgick om de skulle avskaffas eller inte (vilket skapade en del oreda i Västerbotten). I Norrbotten accepterade länsmyndigheterna lappskatteländ endast i Arvidsjaur när 1886 års lag trädde i kraft. Kronofogden kallade samerna där till ett möte 1887 och de fick lämna ifrån sig sina åtkomsthandlingar för lappskatteländen.
- 3.5.37 Professor Peter Skölds undersökningar har belagt 26 lappskatteländ i Kaitum-byen under perioden 1695-1740. Av dessa låg sju inom nuvarande Girjas område. De var (enligt den stavning som används i skattelängderna): Nynisvärj, Kieltjaur, Mimitz

²² Det följande avsnittet om häradsrätten, länsstyrelsen och lappskatteländen bygger på Lundmark 2006, s 73 f.

Kirtz, Hiertavärj, Kondelisvarj, Korievari, Sangopolda.²³ I domböckerna för Gällivare tingslag nämns ytterligare några lappskatteland som troligen tillhörde Kaitum-byn. De är Siaktas Vuobme (1754), Ainalaggo (1757), Altas (1772), Kurså och Utsaldas (1781), Puoitack Ena (1838). Lappskatteländen i Kaitum var fördelade över hela byns område och det är enligt Sköld av stor betydelse att påpeka att inga uppgifter om några andra skatteland framkommit under tiden fram till 1750²⁴.

- 3.5.38 Eftersom nuvarande Girjas område ligger inom äldre Kaitumbyn kan det konstateras att marken till stor del utgjorts av lappskatteland. De samer som befunnit sig i området och brukat marken har alltså innehått marken med en rätt jämfällbar med skattemannarätt. Samer inom området har följaktligen också haft en ensamrätt till jakt- och fiske på sina lappskatteland. Renbetet, jakten och fisket på de "allmänningsland" som fanns mellan lappskatteländen var förbehållna dem som tillhörde lappbyn.

Nybyggare lockas till norra Sverige

- 3.5.39 Under senare delen av 1600-talet i samband med kronans utveckling av gruvdrift i Lappmarken, ville man lösa transportproblematiken genom att låta "svenskar" bosätta sig där. Kungl. Maj:t utfärdade 1673 och 1695 kungörelser för att locka folk från kustbygden att bosätta sig som odlare i Lappmarken. Förordningarna gav varken jakt- eller fiskerätt åt nybyggarna. Myndigheterna underströk att dessa rättigheter var samernas och att nybyggarna skulle ägna sig åt jordbruk och nötboskapsskötsel. I den mån de ville jaga och fiska fick de försöka komma överens med samerna.²⁵ Under denna tid verkar detta synsätt ha fungerat väl och tvister mellan lappmarksbor och nybyggare var ovanliga.

Lappmarksgränsen

- 3.5.40 I och med lappmarksreglementet 1749 tog jordbrukskolonisationen ordentlig fart. Avsikten var att nybyggarna skulle ägna sig åt odling och kreatursskötsel medan jakt och fiske ansågs tillhöra samerna. Samernas näringar och nybyggarnas näringar skulle inte komma i konflikt. 1751 drogs den s k lappmarksgränsen upp. Beslutet motiverades dels med att samernas tillgång till jakt och fiske skulle skyddas gentemot kustlandsbönderna, dels med att nybyggeskolonisationen skulle främjas. Införandet av gränsen innebar att kustbönderna inte fick jaga och fiska i lappmarken

²³ Sköld 1992, s 128 f (se bilagepärmerna).

²⁴ Sköld 1992, s 128.

²⁵ Lundmark & Rumar 2008, s 149.

och att denna rätt istället skulle förbehållas samer och nybyggare²⁶. Nybyggare tillerkändes dock inte en rätt som inkräktade på samernas rätt.

Odlingsgränsen

- 3.5.41 För att skilja de marker som både samer och nybyggare nyttjade i Västerbottens och Norrbottens län beslutade riksdagen 1867 om den s k odlingsgränsen. Ovanför odlingsgränsen skulle inga nybyggen få anläggas. Området väster om odlingsgränsen reserverades för samernas renskötsel. Uppdragandet av odlingsgränsen kunde dock inte helt förhindra nybyggares bosättning ovanför denna²⁷.

Konflikter mellan nybyggare och samer

- 3.5.42 Under 1700-talets senare hälft slog häradsrätten i regel vakt om samernas överordnade rätt till jakt och fiske gentemot nybyggarna som endast skulle utöva de näringarna till husbehov och med samernas godkännande. Mot slutet av seklet började nybyggare inkräkta på samernas överordnade rätt till jakt och fiske och det finns exempel på att den har fått ge vika. Detta gällde dock i huvudsak nere i skogslandet. Samerna i det område som numera utgör Girjas sameby hade inga sådana problem med nybyggare. Det fanns så sent som 1850 bara två nybyggen ovanför nuvarande odlingsgränsen (båda fick Inrymningsbeslut under 1700-talet). Neititsuando, nere vid odlingsgränsen, kan möjligen ha brukats ända från slutet av 1600-talet.
- 3.5.43 En genomgång av domböckerna för Gällivare 1820-1845 visar att det inte förekom några fisketvister där under den perioden.²⁸ För Kaitumbyarnas del har Peter Sköld granskat domböckerna för perioden 1674-1787 samt 1828-1846. Han har inte hittat en enda tvist som berör Kaitum-samernas jakt och fiske under den perioden.²⁹
- 3.5.44 Det finns alltså så vitt känt inga historiska tvister noterade som berör samer inom Girjas samebys område. Däremot finns ett rättsfall från 1942, i vilket kronan gentemot en enskild intog positionen att samernas jakträtt (på område inom Girjas) är en ensamrätt, se punkten 3.5.47-3.5.50.

²⁶ Kjellström 2003, s 288.

²⁷ Kjellström, s 288 f.

²⁸ Nilsson 1998, s 83.

²⁹ Sköld 1992, s 159 (se bilagepärmen) och s 161 ff.

Mer om Kaitumsamer och nybyggare

- 3.5.45 Det första formella anläggningsbeslutet kom 1755³⁰ då Killinge grundades som nybygge. Detta kom att spela viktig roll för den så kallade lappmissionen under 1740-talet. Då fanns där ett kapell och en fastboende missionär. Killinge växte efterhand till en by. Vid folkräkningen 1890 fanns där elva hushåll med sammanlagt 60 personer.³¹
- 3.5.46 Förhållandet mellan de nomadiserande samerna och nybyggarna i Killinge och Neitisuando förefaller ha varit synnerligen gott. Det finns inget källmaterial angående vardagsförhållandena under 1700- och 1800-talet. Det ligger närmast tillhands att förlita sig till de uppgifter som kom fram i samband med en rättssak 1935-42 samt ett sammandrag från etnografiska intervjuer om förhållandena under 1900-talets tidigare decennier. Samerna i Norrkaitum godkände att Killinge- och Neitisuandobor jagade och fiskade inom byns område ovanför odlingsgränsen. Mot detta ingrep myndigheterna 1935 och stämde en nybyggare för olaga jakt. Målet prövades av Högsta domstolen som 1942 fastställde hovrättens dom att jakten inte var tillåten.³²

Mer om 1942 års fall (NJA 1942 s 336)

- 3.5.47 Den åtalade - Henrik Mickelsson – gjorde gällande att hans släkt levit på ett nybygge/hemman i Killinge i många generationer och bedrivit jakt och fiske på kronomarken ovanför odlingsgränsen. Med stöd av två vittnen fastslog rätten som ostridigt att det enda jordbruk som bedrevs i Killinge var en föga lönande potatisodling. Även andra Killingebor hade jagat och fiskat på kronomarken ett tiotal mil mot fjällen i nordväst. Enligt ett vittne hade "fisket företrädesvis bedrivits i Kaitumjärvi och sjöarna däromkring, samt västerut, såsom Leffa, Rieteale, Riskansaivo, Niejärvi, Soutojärvi, Harrijärvi med flera sjöar. Ävenledes hade jakt bedrivits i trakterna kring dessa sjöar."
- 3.5.48 I en inlaga till hovrätten hävdade Mickelsson att det inte förelåg någon saklig intressemotsättning mellan nybyggarna och samerna i det aktuella området. Mot detta invände Kronan bland annat att samernas nyttjanderätt till de lappländska vidderna "stöder sig på en urgammal, historiskt grundad sedvanerätt och urminnes hävd och som av statsmakterna under gångna tider respekterats och erkänts" och att "rätten till jakt och fiske inom åsyftade trakter tillkommer lapparna ensamma".³³

³⁰ Forsström och Strand 1977, s 123.

³¹ Forsström och Strand 1977, s 123, s 132.

³² Högsta domstolens arkiv. Revisionsakter. Nr 131, 16/11 1942, RA. Se även NJA 1942 s 336 (se bilagepärmerna).

³³ A.a. Arkivakt. Gällivare 347:73. Kopia, s 22.

- 3.5.49 I frågan om omfattningen av samernas jakt och fiske framhöll kronan: *"Inom en del lappbyar inom Jukkasjärvi och Gällivare socknar äro numera många lappska familjer nödsdade att upphöra att flytta i vanlig ordning. Sådana familjer måste stanna i fjällen och där förskaffa sig sin bärning, varvid givetvis fiske och jakt (ripfångst på vintern) utgöra huvudnäringar. Och även i äldre tider ha lapparna till följd av ogynnsamma år för renskötelsen varit tvungna att försörja sig genom jakt och fiske. Som oriktig måste alltså den uppfattningen betecknas, som vill göra gällande, att jakt och fiske skulle utgöra oväsentliga binärningar för lapparna."*³⁴
- 3.5.50 Mickelsson åberopade ett yttrande som länsstyrelsen i Norrbotten avgivit till Kungl. Maj:t angående killingebornas ansökan om ekonomiskt bidrag för laga skifte 1916. Där skriver länsstyrelsen bland annat: *"Befolkningen, som till stor del har lappskt blod i sina ådror, har bedrivit rensköttsel, och torde väl ännu de flesta invånarna besitta några renar. Jakt och fiske har för övrigt utgjort deras främsta näringsfång..."*³⁵
- 3.5.51 Ny jakt- och fiskestadga
1852 infördes en ny fiskestadga och 1864 en ny jaktstadga. Enligt båda stadgorna blev jakt och fiske fritt på oavvittrad mark. Hela Lappmarken var vid denna tidpunkt än så länge oavvittrad. Det ska dock noteras att stadgorna gjorde undantag för områden som var skattlagda eller där det förelåg urminnes hävd till jakt och fiske. Lappbyarna hade varit skattlagda som samfälligheter sedan 1695 och således förelåg inte fri jakt- och fiskerätt på samernas områden ens i avvaktan på avvittringen.³⁶
- 3.5.52 I lagtexterna 1852 och 1864 nämndes inte uttryckligen att samerna hade urminnes hävd till jakt och fiske, men under 1870-talet bekräftas den av framträdande jurister i lagutskottet och i riksdagen samt i en kunglig proposition 1873. Ledamöterna i lagutskottet talar i riksdagen om "urminnes hävd", "Lapparnes äldre rätt" och att "lapparnas rätt är [...] äldre än vår". Propositionen hänvisar till "lapparnas urgamla" rätt.

³⁴ A.a., s 26.

³⁵ A.a., s 39.

³⁶ Se t e x Lundmark 2006, s 61 ff.

Osäker tid - Avvittringen och lappskaftelandens försvinnande

- 3.5.53 Avvittringsstadgan för Lappmarken utfärdades av Kungl. Maj:t 30 maj 1873.³⁷ Avvittringen var en rent administrativ process. Med stöd av allmänna deklamationer av länsstyrelser och andra myndigheter ansåg sig kronan redan ha fastställt att den ägde mark och vatten i Lappmarken. Uppfattningen hade etablerats genom påståenden av myndigheter och tjänstemän sedan slutet av 1600-talet.³⁸ Någon formell fastställelse av kronans äganderätt till samernas gamla marker gjordes aldrig före avvittringen. Men på grund av att länsstyrelsen hanterade markfrågorna i Lappmarken började allt fler att betrakta den som ännu inte avvittrad kronomark.
- 3.5.54 Ur kronans synvinkel blev avvittringen en förrättning där statliga myndigheter fastställde annans äganderätt eller gav stadgad åborätt till vissa av sina områden. När avvittringen var fullbordad kunde ett hemman besitta mark med full äganderätt. Under avvittringen kunde också bildas krononybyggen som innehades med stadgad åborätt, d v s besittnings- och arvsrätt så länge de betalade skatten.
- 3.5.55 De områden som inte avvittrades som hemman, nybyggen eller sockenallmänning i Lappmarken betecknades som *kronoöverloppsmarker*. De produktiva delarna av dessa avsattes till kronoparker, som förvaltades av domänstyrelsen och var avsedda för aktivt skogsbruk. De områden som av staten ansågs vara av mindre värde bestod under beteckningen kronoöverloppsmarker under kronans omedelbara disposition om de inte såldes.
- 3.5.56 Länsstyrelsen kan betraktas som ett slags nav för avvittringen. Under sig hade den avvittringslantmätare och en avvittringsstyresman som höll möten med intressenter, granskade det skriftliga underlaget och upprättade förslag till områdestilldelning. Ordinarie domstolar var inte inblandade. Länsstyrelsen utsåg en särskild ägoskillnadsrätt som tog hand om tvister och överklaganden. Från länsstyrelsen kunde ärenden vandra till flera olika centrala myndigheter samt regeringen och tillbaka igen. Sedan alla överklagandefrister löpt ut förklarade länsstyrelsen att avvittringen vunnit laga kraft och ägaren fick en karta och en beskrivning på sitt område.³⁹

³⁷ SFS 1873, nr 26.

³⁸ F. Justitierådet, professor Bertil Bengtsson har karaktäriserat agerandet på följande sätt: "...redan det sätt som staten förvärvat äganderätten på – närmast en successiv maktutövning som gjort herrelösa områden till kronomark – motiverar en restriktiv tolkning av de befogenheter äganderätten kan ha medfört.". Se SOU 2005:17 s 16.

³⁹ Processen är utförligt beskriven i Stenman 1983, s 75 ff.

- 3.5.57 Avvittringen blev den första formella åtgärd som fastställde kronans äganderätt till jord i Lappmarken. Den utfördes enligt gängse normer för administrativa förrättningar. Om ingen överklagade inom den föreskrivna tiden vann åtgärden laga kraft. Överklaganden kunde gå upp till Kungl. Maj:t som slutgiltigt avgjorde ärendet. När samerna inte utnyttjat sin rätt att överklaga ansågs de ha förlorat alla möjligheter att påverka utslaget.
- 3.5.58 Vad angår samernas underlåtenhet att överklaga avvittringsbeslutet bör framhållas att HD i NJA 1981 s 1 särskilt tog upp frågan om samerna genom passivitet inför olika myndighetsåtgärder skulle ha accepterat myndigheternas ståndpunkt i fråga om samernas rättigheter och därmed gett upp eventuell äganderätt till områdena. HD skrev i sin dom:

"Denna invändning kan icke godtas. Samerna har under hela tiden fram till 1886 utgjort en minoritet utan politisk makt, med ringa möjligheter att påverka händelseförloppet och särskilda svårigheter att uppfatta innebörden av allehanda juridiska resonemang och formuleringar. För dem måste det väsentliga ha varit, om en åtgärd faktiskt påverkade deras markanvändning eller levnadsförhållanden i övrigt; och även när så varit fallet har de befunnit sig i ett sådant underläge gentemot statsmakten, att en eftergiven hållning kan ha sett sig naturlig. Att samer ibland reagerat sent och tveksamt mot myndigheternas ingrepp i deras näringsfång utgör alltså inte någon omständighet av betydelse i denna tvist."⁴⁰ (vår understrykning).

- 3.5.59 Vad gäller avvittringens betydelse för samernas jakt- och fiskerätt kan konstateras att rättigheterna inte påverkades av denna. Däremot reglerades nybyggarnas befogenheter. Nybyggarnas befogenheter inskränktes nu till de områden de fått sig tilldelade vid avvittringen.⁴¹

Konsekvenser av lappskatteländens försvinnande

- 3.5.60 En ny jordeboksmetod fastställdes 1856. Den tillämpades första gången i Lappmarken i konceptjordeböcker 1858.⁴² I jordeböckerna började lappbyarna av okända skäl kallas lappskatteland.⁴³ Detta byte av terminologi skapade en del

⁴⁰ NJA 1981 s 1 på s 182.

⁴¹ Trots att lagstiftningen i denna fråga blev otvetydig 1886 respekterades den inte. Förhållandena blev inte någorlunda lagenliga förrän i slutet av 1920-talet. Se Lundmark 2008, s 147 ff. I Västerbotten fanns fortfarande oklarheter på 1950-talet. Se SOU 1952:13.

⁴² Norrbottens län. Konceptjordebok över Lappmarken 1858, Kammarkollegiets arkiv, Kammarkollegiet.

⁴³ Källorna ger inget besked om anledningen till detta namnbyte. Det förefaller ha varit ett enskilt initiativ av någon tjänsteman. Det var endast i jordeböckerna som lappbyar fick byta beteckning till lappskatteland. I alla

förvirring även i samtiden eftersom det fortfarande existerade en del lappskatteländ i traditionell mening. Lappbyarna (nu alltså under beteckningen lappskatteländ) fördes in i jordeboken under kategorin "Krono", "Under enskild disposition", "Jordlägenhet" Det gällde även "Kaitum norra" som upptogs som "1 lappskatteländ. Grundränta, penningar 24:32. Nuvarande ränta 37.-"⁴⁴ Så skedde också i den nya jordeboken för Lappmarken 1876.⁴⁵ Norra Kaitum angavs i denna som "1 lappskatteländ. Ränta penningar 37.-" och är införd under kategorin "Krono", "Under enskild disposition", "Jordlägenhet" och "Skattlagda".⁴⁶

3.5.61 I och med länsstyrelsens övertagande av hanteringen av frågor med anknytning till lappskatteländen, i och med avvittringen och i och med införandet av den första renbeteslagen, se nedan, försvann lappskatteländen rent administrativt i Norrbottens län. Men lappbyn fanns kvar som en avgränsad och skattlagd enhet, införd i jordeböcker som "krono", "skattlagd", "jordlägenhet" och "under enskild disposition". För samernas del innebar detta att alla som tillhörde lappbyn hade formell rätt till renbete, jakt och fiske inom hela byns område. Rättigheterna gällde bara dem som tillhörde lappbyn. Det var för dessa rättigheter som lappbyn själv fördelade skatten på sin "jordlägenhet" som stod under "enskild disposition" och betalade in den som en klumpsumma till kronofogden.

3.5.62 Noterbara uttalanden i förarbeten till avvittringsstadgan

Slutsatsen att samerna hade urgamla rättigheter som inte upphävdes därför att kronan ansåg sig äga marken uttrycks också av regeringen i propositionen om avvittringsstadga för Lappmarken 1873. I propositionen konstateras att "*det lappska folket af ålder innehaft landet*". Vidare citeras ett kungligt brev från 1671 där det anförs att "*Hans Kongl. Maj:ts allernådigaste uppsåt är detta, att låta dem blifva vid deras land- och fiskevatten*". I propositionen fastslås också att "*Lapparnes urgamla rätt till begagnande af Lapplands mark äro ock genom flera författningar i viss mån erkänd*".⁴⁷

övriga sammanhang fortsatte de att kallas lappbyar. Det var också den beteckning som levde kvar sedan man slutat att upprätta jordeböcker.

⁴⁴ A.a. i not 2. Fol. 128.

⁴⁵ Jordebok Norrbotten 1876, Vol. 1: 2, 3, 8, Kammarkollegiets arkiv, Kammarkollegiet.

⁴⁶ A.a. Fol. 1391.

⁴⁷ Riksdagen 1873. Proposition nr 4, s 12. Sammastädes menar regeringen att samernas "rätt stundom blivit för nära träd", bland annat genom en paragraf i 1760 års lappfogdeinstruktion om att skatten för lappbyn skulle reduceras om något nybygge medförde att ett lappskatteländ "ej vidare kunde nyttjas till rendjursbete, fisk- och djurfång". Någon sådan reduktion av skatten på grund av förlorade jakt- och fiskerättigheter gjordes aldrig, åtminstone inte i Lule lappmark som är den bäst undersökta vad gäller beskattningen. Se Kvist 1989, IV, s 1 ff.

- 3.5.63 För att belysa hur man från auktoraktivt juridiskt håll såg på samernas rättigheter vid denna tid kan följande uttalanden återges. När propositionen behandlades i riksdagen pläderade flera talare för att samerna hade rättigheter som inte fick rubbas därför att kronan ansåg sig äga markerna. I Första kammaren framförde Fredrik von Sydow, häradshövding och ledamot av lagutskottet, att *"Kronan sjelf icke har full och oinskränkt dispositionsrätt till dessa marker. Kronan har nemligen förut upplåtit en del af denna dispositionsrätt till lappbefolkningen, som från urminnes tider har haft sin hemvist der och ansetts hafva rätt till den skog och mark som är nödig för dess existens".*⁴⁸
- 3.5.64 Karl Hasselrot, häradshövding och ledamot av lagutskottet, framhöll: *"Då Lapparne nemligen hafva rätt eller urminnes hävd till renbete i Lappmarken, så eger ej kronan fullständig eganderätt till lappmarkens jord; denna är behäftad med ett servitut till lapparnes förmån som måste respekteras."* Han talar också om *"Lapparnas häfdvunna rättigheter"* samt om *"Lapparnes äldre rätt"* och att *"Kronan ej kan gifva bättre rätt än hon sjelf äger".*⁴⁹
- 3.5.65 I Andra kammaren yttrade sig Rikard Carlén i frågan. Han var häradshövding och ledamot av lagutskottet. Han började med att konstatera: *"Först och främst är alldeles gifvet och lär icke af någon kunna dragas i tvivel, att kronan för närvarande eger alla skogar i Lappmarken."* Men det förhåller sig så att *"kronan der har en skyldighet, som hon icke på andra ställen eger, den skyldigheten nämligen att icke kränka lapparnes rätt".* *"Jag är alldeles öfvertygad om, att ingen här i Kammaren och ingen i riket finnes, som icke erkänner, att lapparnas rätt i detta afseende är äldre än vår och Sveriges kronas rätt, ehuru denna rätt icke finns i urkunder beskrifven."* *"Lapparnes anspråk är det förnämsta och heligaste och förnärmar man det, så bryter man mot en lag, som är mycket heligare än all skrifven lag."*⁵⁰

Lagstiftningsfasen

- 3.5.66 Inför det som skulle bli 1886 års "Lag angående den svenska Lapparnes rätt till renbete i Sverige" tillsattes en utredning som fick namnet 1882 års lappkommitté. Den överlämnade sitt utlåtande i augusti 1883.

⁴⁸ Riksdagen 1873. FK I, s 437.

⁴⁹ A.a., s 442.

⁵⁰ Riksdagen 1873. AK II, 248, 249.

- 3.5.67 I förslaget till renbeteslag ingick följande bestämmelse: *"Lapparne äro berättigade att till jagt och fiske betjena sig af land och vatten å de för dem afsatta land eller annan utmark inom Norrbottens och Västerbottens läns lappmarker."*⁵¹ (25 §)
I kommentaren till lagförslaget anförde utredningen: *"Å trakter, der lappar vistats, hafva de af ålder utöfvat jagt och fiske. Deras befogenhet dertill har inom lagstiftningen varit snarare förutsatt än uttryckligen erkänd. Efter gällande rätt är fördenskull omfånget af nämnda befogenhet obestämdt och tarfvat att närmare angifvas."*⁵²
- 3.5.68 I förslaget uttryckts alltså att samerna "af ålder" utövat jakt och fiske. I dag tolkas uttrycket som närmast en synonym till urminnes hävd. I sedvanerättsutredningen från 2005 anförts exempelvis att "De olika termerna av ålder, sedvana och urminnes hävd framstår därför som i någon mån parallella begrepp."⁵³ I gällande renbeteslag tillförsäkras vidare de renskötande samerna vinterbetesrätt i de områden där de "av ålder" utövat renbete.⁵⁴
- 3.5.69 Enligt 1882 års lappkommitté hade samerna alltså en "befogenhet" till jakt och fiske. Denna befogenhet var "förutsatt". Utredningen angav inte av vad eller vem den är förutsatt. Befogenheten var inte "uttryckligen erkänd". I sin proposition två år senare ansåg regeringen att det inte behövdes något "uttryckligt" stadgande för att urminnes hävd skulle anses föreligga. I propositionen anfördes att samernas rätt att vinterbeta renar där de gjort det av gammal sedvana "är en verklig rätt, äfven om något uttryckligt lagstadgande till stöd för denna rätt hittills icke förefunnits. De i 15 kap. 1 § Jordabalken uppställda villkor för att en rättighet ska kunna grundas å urminnes häfd [...] hafva tydligen i fråga om denna sedvana blifvit uppfyllda".⁵⁵
- 3.5.70 I dessa uttalanden talas visserligen inte om någon ensamrätt för samerna till jakt och fiske. Men som framgår av det föregående gjorde staten vid denna tid inte gällande någon egen rätt till jakt och fiske i fjällmarken. Överhuvudtaget talas det inte om någon konkurrerande jakt- och fiskerätt på dessa områden. När det framhålls att samerna har en verklig rätt till bl a jakt och fiske, måste meningen vara att de i vart fall i förhållande till staten också hade rätt till all jakt eller fiske på denna mark.

⁵¹ 1886 års riksdag. Bihang till riksdagens protokoll. 2 saml. 2 afd. 1 band., s 14.

⁵² Riksdagen 1886. Förslaget till förordning angående de svenske Lapparne och de bofasta i Sverige. Bihang till riksdagens protokoll 2 saml, 2 afd, 1 band, s 105.

⁵³ SOU 2006:14 s 385.

⁵⁴ SFS 1971:437, § 3.

⁵⁵ Riksdagen 1886. Proposition nr 2, s 34 f.

- 3.5.71 Förslaget från 1882 års lappkommitté innefattade även en bestämmelse om samernas rätt att upplåta sina rättigheter till annan. Efter ett avsnitt om slätter anges: *"Medel som härigenom inflyta, skola enligt de bestämmelser som gifvas af Konungen, till förmån för Lapparne användas. Rätt till jagt och fiske å de för Lapparne afsatta land må ej af dem till annan upplåtas. Finnes upplåtelse af rätt till jagt eller fiske å dylikt land kunna ske utan skada för Lapparne, ege Konungens Befallningshafvande att, der de Lappar, hvilka ega rätt att å landet uppehålla sig, dertill samtycka, tills vidare tillåta annan att emot afgift å landet utöfva jagt eller fiske och gälle om användandet af medel, som härigenom inflyta, hvad ofvan i fråga om lega för bete eller slätter finnes stadgat."*⁵⁶ (vår understrykning).
- 3.5.72 I kommentaren uppehöll sig utredningen främst vid upplåtelse av slättermark och beteslägenheter till bofasta.⁵⁷ När det gäller jakt och fiske ställde utredningen först upp *"den grundsats"* att någon sådan upplåtelse inte bör ske utan att *"de Lappar, hvilka ega rätt att å landet uppehålla sig, dertill samtycka"*. Därför ska inte enskilda samer kunna göra upplåtelse. Det är grundprincipen, men inte heller samerna *"såsom samfällighet"* bör få göra det. *"Betänker man, huru föga egnat ett lappsamfund är att förhandla till gemensamt beslut och att ingå aftal samt till samfällt gagn använda inflytande medel"* så är det lämpligast att länsstyrelsen har hand om eventuella upplåtelse. Som Bertil Bengtsson har påpekat var det alltså närmast praktiska skäl som låg bakom denna reglering.⁵⁸ De praktiska skälen var framsprungna ur den tidens föreställningar om att samer inte kunde vara fullmyndiga medborgare.⁵⁹ Här ska noteras att man inte heller här diskuterade någon rätt för annan än samerna till jakten och fisket.
- 3.5.73 Förslaget granskades av Högsta domstolen, som vid den tiden hade uppgifter ungefär motsvarande lagrådet i dag.⁶⁰ I sitt utlåtande av 21/11 1884 hade HD inga principiella invändningar vad gällde jakt och fiske på *"för Lapparne afsatta land"*, men begärde en precisering av begreppet.⁶¹ Vad gällde upplåtelse ansåg HD att paragrafen borde utgå eftersom staten ägde marken. Regeringen gjorde de förtydliganden HD efterlyst och gav paragrafen om samernas jakt och fiske den formulering som den fick i den definitiva lagtexten (se nedan). Regeringen ville

⁵⁶ Riksdagen 1886. Bihang till riksdagens protokoll. 2 saml. 2 afd. 1 band, s 14.

⁵⁷ Riksdagen 1886. Förslaget till...Bihang till riksdagens protokoll 2 saml. 2 afd. 1 band, s 105 f.

⁵⁸ SOU 2005:17 s 19.

⁵⁹ Lundmark 2002, kap. 5-8.

⁶⁰ Riksdagen 1885. Bihang till riksdagens protokoll 1 saml. 1 afd. Utdrag af protokollet öfver lagärenden [...] 21 november 1884.

⁶¹ A.a., s 27 f.

behålla paragrafen om upplåtelse därför att det vore en synnerlig fördel att de bestämmelser *"hvilka så nära beröra den rätt Lapparne äga till de för dem afsatta land, af dem kunna återfinnas i den lag, som ordnar deras förhållanden i öfrigt"*.⁶²

- 3.5.74 För Norr- och Västerbottens del hade den provisoriska odlingsgränsen fastställts 1870. Men den var bara ett provisorium och skulle få sin definitiva sträckning i samband med avvitrningen. Det innebar att den definitiva odlingsgränsen inte blev fastställd förrän 1890. Fram till dess visade såväl myndigheter som lagstiftare en viss osäkerhet om hur området ovanför den provisoriska odlingsgränsen skulle betecknas. I en del sammanhang kallades det området *"ovanför odlingsgränsen"* eller *"kulturgränsen"*, i andra för områden *"som för lapparne bibehållas"*. Detta sistnämnda blev också den beteckning som användes i regeringens lagförslag och kom att inflyta i 21 § i 1886 års renbeteslag.
- 3.5.75 Särskilda utskottet lämnade utlåtande över propositionen den 2 april 1886, i vilket man försökte förena två principer: den ena var markägarens rätt till jakten och fisket, den andra var samernas hävdvunna rätt till jakt och fiske ovanför odlingsgränsen. Utskottet anförde följande angående samernas rättigheter. *"Ty lappen har verkligen en rätt att åberopa för utöfningen enligt gammal sed af det näringsfång hvaraf han lever. Lappen var den som först tog de nordliga trakterna af vårt land i besittning. [...] Och den förste besittningstagarens rätt till jorden måste anses bättre än den som senare tillkommit."*⁶³ (vår understrykning). Tvärtemot denna grundinställning ansåg utskottet dock att samens rätt endast avsåg jordens nyttjande för *"fyllande af de behov, hvilka voro en förutsättning för eller en följd af renbetes begagnande"*. Därför kunde det *"bredvid"* samens rätt uppstå en *"eganderätt i kultursamhällets mening"*.⁶⁴
- 3.5.76 Utskottet kom till följande slutsats: *"Men derigenom kan lappens på det tidigare besittningstagarens grundade rätt till de nödvändiga förutsättningarna för sin existens såsom nomad så mycket mindre anses hafva förfallit. Som denna rätt till sin natur var sådan, att den kunde bestå jemte såväl enskildes som statens senare tillkomna eganderätt. Och lappens rätt har äfven till närvarande tid bestått och*

⁶² A.a., s 45.

⁶³ Riksdagen 1886. 8 saml. 1 afd. 1 häft. Särskilda utskottets utlåtandet nr 1, s 18.

⁶⁴ Här hänvisar utskottet till Gustav Vasa brev om att *"sådana egor som obygdä ligga höra Gud, oss och Sveriges krona till"*. Det bör tilläggas att 1900-talets rätthistoriska forskning har avvisat slutsatsen att detta brev skulle ha gett kronan äganderätt till *"obygdä ägor"*. Se grundläggande läroböcker i rätthistoria som Almquist 1964, s 249; Hafström 1969, s 181; Wärnstedt 1975, s 13, 86 samt Högsta Domstolen i NJA 1981 s 1 på s 190.

utöfvats. Den kan knappast ännu i dag anses möta någon gensägelse, hvad rikets två nordligaste län angår."

- 3.5.77 Om frågan om upplåtelser konstaterade utskottet att samernas rätt är grundad "på deras naturliga rätt till de för deras existens nödiga förutsättningar" men att den "i öka ens inom de för lapparne afsatta land [är] att anse som en eganderätt. Den är endast en nyttjanderätt till det omfång som bestämmes af villkoren för renskötselns bedrivande". Å andra sidan påpekar utskottet att "jagten och fisket torde böra betraktas som under alla omständigheter väl behöfliga binärningar till renskötseln".⁶⁵ (Utlåtandets försök att förena urminnes hävd och modern äganderätt ledde inte till några ändringar i regeringspropositionens förslag vad gäller jakt- och fiskerätten och i riksdagsdebatten berördes den inte.)
- 3.5.78 Vad som nu sagts i detta sammanhang föranleder följande parentes. Av nu anförda redogörelse – för samernas del inte särskilt fördelaktiga uttalanden – framgår tydligt att statsmaktens inställning till den samiska befolkningen kom att bli näringsbetonad. Det talas om att rennärningen ska skyddas o s v. Ett mer riktigt sätt att ta sig an samiska frågor hade varit att betrakta samiska rättigheter som civilrättsliga. Istället för ett tala om ett lapprivilegium med rennärningen som främsta intresse hade man på ett mer självklart sätt haft att göra med "verkliga" egendomsrättigheter. (I skattefjällsmålet konstaterades för övrigt att renskötselrätten är en egendomsrätt, se även nedan punkterna 3.5.79 och 4.4.1).
- 3.5.79 I Bertil Bengtssons skiljaktiga mening i skattefjällsmålet uttalande han, apropå frågan om regleringen beträffande upplåtelsehanteringen kan anses diskriminera samerna, följande målände beskrivning av ovan nämnda skilda förhållningssätt till samernas rättigheter:

"Det är tydligt att den situation som rennäringslagen reglerar är alldeles speciell. Det lär inte finnas någon annan svensk lagstiftning som på samma vis reglerar en befolkningsgrupps näring och levnadsförhållanden i övrigt. Ser man rennäringslagen väsentligen som en näringsrättslig lagstiftning, kan man knappast göra några jämförelser med det sätt varpå lagstiftaren behandlat andra svenska medborgare i en situation av samma slag.

Emellertid innebär lagen också en reglering av samernas rättigheter till mark och vatten – alltså en fastighetsrättslig reglering. Som framgått vilar samernas jakt- och fiskerätt på skattefjällen ytterst på urminnes hävd. Det är deras av ålder bestående rättigheter som i något förändrad form laglästs genom renbeteslagarna och numera

⁶⁵ A a (not 59), s 32.

genom rennäringslagen. Rätten att jaga och fiska kan lika litet som renbetesrätten anses som någon förmån, som lagstiftaren en gång i tiden gett samerna på skattefjällen; den innebär inte mer än vad samerna haft anspråk på enligt civilrättsliga regler. Även om de under snart 100 år av lagstiftningen hindrats att råda över sin jakt- och fiskerätt på samma sätt som tidigare, kan man inte bortse från rättigheternas ursprungliga grund och innehåll.⁶⁶ Även om majoriteten var av annan mening när det gällde diskrimineringsfrågan, framgår det klart av domen i övrigt att man ansett regleringen av samernas rättigheter vara en fastighetsreglering som vilar på en civilrättslig grund.

- 3.5.80 Mauritz Bäärnhjelm har också berört aktuella uttalanden i förarbetena till den första renbeteslagen apropå frågan om uttalandena kan sägas "ifrågasätta eller ta ifrån samerna den nu diskuterade ensamrätten". Om detta anför Bäärnhjelm: "Anmärkningsvärt är att uttalandena inte i någon av de fyra "renlagarna" (1886-1971) fått någon avspeglning i lagtexterna om jakt och fiske. Om det nämnda uttalandet skulle innefatta även jakt och fiske, hade man haft anledning att vänta sig att exv. rätt till jakt och fiske för avsalu förbjuds, men så är inte fallet. När det gäller rätten att utnyttja skogen är samernas rätt begränsad till husbehovet."⁶⁷
- 3.5.81 I renbeteslagen 1886 formulerades paragrafen om samernas jakt- och fiskerätt enligt följande: "Lapparne äro berättigade att till jakt och fiske betjena sig af land och vatten icke allenast å de för dem afsatta land och sådana områden i Norrbottens och Västerbottens läns lappmarker, som för dem bibehållas, utan äfven å annan utmark inom dessa lappmarker under den tid de äga att å sådan utmark uppehålla sig med sina renar."⁶⁸
- 3.5.82 Jakt- och fiskerätt på för dem avsatta land avser renbetesfjällen i Jämtlands län. Områden som för dem bibehållas i Norr- och Västerbottens lappmarker avser området ovanför den då provisoriska odlingsgränsen. Det ska noteras att det för dessa områden inte sägs att jakt- och fiskerätten är kopplad till renbetesrätten.

Resten av paragrafen handlar om "annan utmark inom dessa lappmarker" (vår kursivering), d v s områden nedanför den provisoriska odlingsgränsen i Norr- och Västerbotten. Där blev jakt- och fiskerätten knuten till renskötseln. På de områdena

⁶⁶ NJA 1981 s 1 på sid 250 f.

⁶⁷ SOU 2005:17 s 92.

⁶⁸ SFS 1886:38, § 21.

fick samerna jaga och fiska bara under den period då de hade rätt att vistas där med sina renar.⁶⁹

3.5.83 Renbeteslagens § 22 om upplåtelse fick i stort sett samma lydelse som i utredningens förslag (se ovan). "Ega rätt att å landet uppehålla sig" ändrades till "ega rätt att med sina renar å landet uppehålla sig". I förslaget kunde någon få "emot afgift å landet utöfva jagt och fiske". Den formuleringen fick tillägget "jemte dessa Lappar" inskjutet efter "landet".⁷⁰

3.5.84 När ny renbeteslag infördes tolv år senare hade den definitiva odlingsgränsen fastställts (vilket skedde 1890). Riksdagen hade beslutat om inköp av marker till renbetesfjällen i Jämtlands län 1887 och flera transaktioner hade genomförts. Därför fanns det inte längre några tveksamheter om hur man skulle beteckna det som idag kallas samernas året-runt-marker. I 1 och 2 §§ i 1898 års renbeteslag anges de som "Norrbottnens och Vesterbottnens läns lappmarker ofvan odlingsgränsen" och "renbetesfjällen i Jemtlands län".⁷¹

Hur berördes Kaitumdalen (Girjas) av avvittring?

3.5.85 I Gällivare socken påbörjades avvittringen 1874, men avvittringsutslaget kom inte förrän den 31 oktober 1887, då 1886 års lag redan trätt i kraft.⁷² Före 1825 hade myndigheterna nöjt sig med att kalla enkla skattelängder för jordeböcker och det året upprättades de första egentliga jordeböckerna för Lappmarken. Enligt kammarkollegiets direktiv skulle kameral jordnatur anges för alla enheter. Så skedde också för kronohemman och krononybyggen, men för lappbyar och lapps katteland utelämnades den uppgiften trots att det fanns en särskild kolumn för den i jordeboken.⁷³

3.5.86 I länsstyrelsens avvittringsutslag för Gällivare socken av den 31 oktober 1887 antecknades vid lappbyarna Norra (nuvarande Girjas) och Södra Kaitum den skatt de skulle betala som lappbyar. Dessutom tillades att samebyarna inte omfattats av någon avvittringsåtgärd: "wid den allmänna afvittringen hafva de icke varit föremål för någon särskild afvittringsåtgärd".⁷⁴

⁶⁹ Det gäller perioden första oktober till sista april enligt § 1 i samma lag.

⁷⁰ SFS 1886:38, § 22.

⁷¹ SFS 1898:66.

⁷² Jonsson och Olausson 1954, s120.

⁷³ Jordbok Norrbotten 1825, Vol III, Lappmarkerna, RA. Se även Lundmark 2008, s 120 ff.

⁷⁴ 1887 års avvittringsutslag för Gällivare socken, Norrbottens län, Kammarkollegiets arkiv, Kammarkollegiet.

- 3.5.87 De nybyggen som hade beteckningen "krono", "under enskild disposition" och "jordlägenhet" avvittrades med enskild äganderätt. Det gällde även en del nybyggen som inte var skattlagda. Alla lappbyar var införda som "krono", "under enskild disposition", "jordlägenhet" och "skattlagda" i jordeboken. Trots det blev de inte avvittrade utan hänfördes till kategorin kronoöverloppsmark.
- 3.5.88 Den sista jordeboken för Lappmarken omfattar Gällivare socken och upprättades 1896.⁷⁵ Där hade inte någon ändring skett efter avvittringen. Lappbyarna Norra Kaitum och Södra Kaitum betecknas som vardera "ett lappskatteland" med var sin skattesumma. De är införda under huvudrubriken "Krono. Under enskild disposition." med tillägget "jordlägenheter" och "skattlagda".
- 3.5.89 Kammarkollegiet fastslog 1941 att lappskattelanden (d v s lappbyarna) inte längre skulle upptas i jordregistret under enskild disposition.⁷⁶ Beslutet skulle föras in i jordeböckerna, men det skedde aldrig för lappbyarna i Norrbottens län. De är fortfarande införda under "enskild disposition" i de sista jordeböckerna.

Jakt och fiske i Girjas under 1900-talet

- 3.5.90 Under 1900-talet fortsatte samerna i Girjas sameby (dåtidens Norrkaitums sameby) att jaga och fiska inom samebyns marker. I samebyn har det funnits samer som levt huvudsakligen av renskötsei och de som levt huvudsakligen av jakt och fiske. Tjuonajokk var det största samiska vistet och här bodde fram till 1960-talet flera familjer inom samebyn. Ripsnarning och fiske var viktiga inkomstkällor och omfattningen av jakten och fisket var stor. Förhållandena i dagens Girjas sameby, se punkterna 3.1.6-3.1.7.
- 3.5.91 Samerna transporterade fångsten till Killinge där den såldes till tre uppköpare. Fångsten såldes till Killinge fram till 1950-talet när kommunikationerna med Gällivare blev bättre. Då övergick samerna till att sälja sin fångst där. När skotern kom under slutet av 1960-talet och 1970-talet förbättrades också kontakterna med övriga samhället. Inom samebyn förekom ett omfattande fiske under sommar och höst under 1960-talet eftersom flyget då kunde hämta fisken. Det gjorde att färsk fisk kunde säljas.
- 3.5.92 Under 1960- och 70-talet fanns ett antal yrkesfiskare inom nuvarande Girjas sameby (dåvarande Norrkaitum sameby). I utredningen *Yrkesfisket ovan odlingsgränsen i*

⁷⁵ Länsstyrelsen i Norrbotten, Landskontoret G IIIa, Jordebok 1896, Gällivare socken, Landsarkivet i Härnösand.

⁷⁶ Se vidare Lundmark 2008, s 140.

Norrbottens län⁷⁷, som avsåg 1960- och 70-talet, konstaterades också att yrkesfisket hade stor betydelse i Norrkaitum sameby. Några fiskare hade fisket som huvudsaklig inkomstkälla medan övriga utövade fisket som kombinationsnäring till renskötsel, jakt, slöjd samt turism. Så småningom kom antalet personer som levde på fisket att minska. Ända fram till idag har samebymedlemmar emellertid fiskat och jagat för försäljning. I vart fall så sent som på 1980-talet tog samer i Norrkaitum emot frakttöd, som utgick till den som levererade minst 500 kg fisk till en etablerad uppköpare. Stödet, som enligt uppgift från pensionerade fiskeritjänstemän upphörde i mitten av 80-talet, utgick för både flyg- och landtransporter.

- 3.5.93 Under 1950-talet började en familj inom samebyn att ta upp turister till Tjuonajokk för fiske och jakt. Det var en liten verksamhet som gav inkomster till några personer. Under 1960-talet övergick denna verksamhet till kommunen och mot samebyns vilja har verksamheten sedan överförts till en icke-samisk företagare. Idag finns en större turistverksamhet i Tjuonajokk som samebyn inte har någon inblandning i. Samebyn har vid upprepade tillfällen försökt att själv få bedriva turistverksamhet kopplad till jakt och fiske för att skapa sysselsättning, men kommunen har hela tiden motverkat detta. Idag finns inga samiska familjer i Tjuonajokk.
- 3.5.94 Under de första decennierna av 1900-talet var samebyns medlemmar i stort sett de enda som jagade och fiskade inom samebyns marker. Det hände dock att de bofasta från Killinge och Neitisuando kom västerut upp mot Kaitumälven för att fiska. Också jakt förekom i begränsad omfattning av de bofasta väster om järnvägen. Nybyggarnas jakt och fiske accepterades av samebyn och dess medlemmar. Man hade goda relationer med de bofasta i Killinge och Neitisuando och godkände därför att de kom västerut. Detta accepterade dock inte staten, som genom en domstolsprövning, som inleddes under 1930-talet (NJA 1942 sid 336), ville sätta stopp för nybyggarnas jakt och fiske på samernas marker, se punkterna 3.5.48-3.5.50. Nybyggarnas jakt och fiske väster om järnvägen tycks därefter ha upphört helt.
- 3.5.95 Vid mitten av 1900-talet började länsstyrelserna (genom upplåtelsesystemet) ge fler personer rätt att jaga och fiska inom samebyns marker. Det rörde sig till en början främst om tjänstemän som vistades i fjällvärlden. Det förekom dock att också andra fick upplåtelser från och med 1960-talet och framåt. Samebyn fick yttra sig i dessa ärenden och brukade tillstyrka att ortsborna fick jaga och fiska i området. I övrigt tillät inte samebyn jakt och fiske i någon större omfattning. Länsstyrelsen började efter hand att ge fler och fler upplåtelser till utomstående. Det förekom att samebyn

⁷⁷ SOU 1975:100 s 457-487.

överklagade sådana beslut och protesterade mot länsstyrelsens hantering av frågorna.

- 3.5.96 Intresset för jakten och fisket i fjällvärlden ökade stort under 1970-talet allteftersom människor fick mer fritid och fjällvärlden blev tillgängligare för allmänheten genom t ex skoter och flyg. Fler och fler ansökte om upplåtelser och omfattningen av beviljade upplåtelser ökade. Under 1980-talet började länsstyrelsen ge upplåtelser till högre befattningshavare, t ex LKAB:s chefer, inom samebyns marker. Under 1980-talet pågick ett intensivt lobbyingsarbete för att jakten och fisket skulle släppas fria. Detta ledde så småningom till förändringarna i regelverket 1993.

Tiden efter 1993

- 3.5.97 Det förändrade regelverket för jakten 1993 fick stora konsekvenser för Girjas sameby. Samebyn fick ett betydligt mindre inflytande över hur jakten fick bedrivas. Samebyn kunde inte påverka hur många jägare som kom till området eller var de jagade. Antalet småviltsjägare inom samebyns marker var mycket stort. Samebyns medlemmar upplevde det som mycket besvärande och kränkande att så stora mängder av jägare nu kunde komma in på deras marker och jaga, utan att samebyn kunde påverka detta. Tillsynen över jakten har varit mycket bristfällig och detta har fått stora konsekvenser för samebyn. Upplåtelseerna påverkar samebyn främst i två avseenden, dels innebär upplåtelseerna störningar på samebyns renskötsel, dels innebär upplåtelse-systemet att samebyns möjligheter att för egen del inbringa inkomster av jakt- och fiskeupplåtelser är begränsade. Det senare beror på att samebyn inte ges tillstånd att upplåta jakt- och fiskelicenser, men även på att jakt- och fiskelicenserna upplåts till ett allt för lågt pris. Samebyn deltog för övrigt i den talan som initierades vid Europeiska kommissionen för mänskliga rättigheter, se not 2.

4. UTVECKLING AV GRUNDERNA

4.1 Lagtolkningsgrunden

En tolkning av rennäringslagen

- 4.1.1 Denna grund hänför sig till lagtolkning av rennäringslagens olika bestämmelser. Både jaktlagen och fiskelagen anger att de inte är tillämpliga på den särskilda rätt som tillkommer samerna (jaktlagen 10 § tredje stycket och fiskelagen 3 § tredje stycket) och som istället regleras av andra bestämmelser. Här åsyftas i första hand rennäringslagen. Gemensamt för samtliga nu nämnda lagar är att rätten till jakt och fiske direkt eller indirekt grundar sig på äganderätt till fast egendom. Även samernas jakt- och fiskerätt är att se som i vart fall en del av rätt till fast egendom.

- 4.1.2 Samernas jakt- och fiskerätt anges, som nämnts ovan, i 25 § första stycket; *"medlem i sameby får jaga och fiska på utmark inom de delar av byns betesområde som hör till renbetesfjällen eller lappmarkerna, när renskötsel är tillåten där."* Att det är fråga om en ensamrätt framgår således inte direkt av bestämmelsen men följer av en läsning av rennäringslagens olika bestämmelser om *platser, tider och upplåtelser* satt i samband med det citerade lagrummet.
- 4.1.3 Den rätt till jakt och fiske som samer har enligt 25 § rennäringslagen utesluter i och för sig inte att jakt och fiske upplåts till tredje man. Paragrafen innebär heller inte hinder mot att jakt och fiske ansluts till viltvårds- eller fiskevårdsområde. Emellertid finns för båda dessa fall undantagsbestämmelser när rättigheterna berör kronomark ovan odlingsgränsen, d v s sådan mark som Girjas sameby brukar. Beträffande denna mark får således *inte* anslutning ske till viltvårds- eller fiskevårdsområde och upplåtelser till tredje man får ske endast under *vissa givna förutsättningar*, vilket, som angetts, innebär att stor hänsyn ska tas till renskötseln och till samernas jakt- och fiskerätt.
- 4.1.4 Upplåtelser på kronomark ovan odlingsgränsen görs av länsstyrelsen men alla inflytande avgifter tillfaller samerna (hälften till samefonden och hälften till samebyn). Länsstyrelsens möjlighet att göra upplåtelser är begränsad på grund av en rad restriktioner som till största del tillkommit av omsorg om rennäringsen och samernas jakt- och fiskerätt (se redogörelsen för lagstiftningen ovan).
- 4.1.5 För att garantera omsorgen om rennäringsen har såväl samer som markförvaltaren (med markförvaltare avses här staten genom den statliga myndigheten Statens fastighetsverk) utestängts från beslut om upplåtelse. Vad gäller samernas del så motiverades detta ursprungligen dels med att en enskild same inte borde till skada för en annan same få förfoga över en rätt som tillkommer flera samer gemensamt, dels med att samerna som kollektiv inte hade kapacitet nog att hantera upplåtelseerna.

*"Enskilda lappar må alltså ej äga att företaga dylika upplåtelser. Men ej heller åt Lapparna såsom en samfällighet synes det böra vara överlåtet att därutinnan förfoga. Betänker man, huru föga ägnat ett lappsamfund är att förhandla till gemensamt beslut och att ingå avtal samt till samfällt gagn använda inflytande medel, så torde finnas lämpligast att åt Konungens Befallningshavande uppdraga ärenden av dylik art."*⁷⁸

⁷⁸1883 års kommitté inför införandet av 1886 års rennäringslag, s 106.

- 4.1.6 Besluten om upplåtelser ska istället fattas av "regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer" (33 § rennäringslagen, d v s staten i egenskap av lagstiftare). Sedan många år är det länsstyrelsen, i egenskap av rennäringsmyndighet, som har beslutsfunktionen. Här är det viktigt att hålla isär staten i egenskap av lagstiftare och staten i egenskap av markförvaltare. Staten i egenskap av markförvaltare (genom myndigheten Statens fastighetsverk) har alltså ingen beslutanderätt över upplåtelse. Det ska också framhållas att på kronomark nedanför odlingsgränsen fattas beslut om upplåtelse däremot av markförvaltaren.
- 4.1.7 Samerna har enligt 31 § andra stycket rätt att motsätta sig upplåtelse av fiskerätt om upplåtelsen avser hela fisket i visst vatten. Vidare kan noteras att samer enligt tidigare rennäringsreglering haft större inflytande över upplåtelse. Upplåtelse skulle exempelvis ske först efter samernas hörande över upplåtelse.⁷⁹
- 4.1.8 Förklaringen till att huvudbestämmelsen i rennäringslagen (25 § första stycket) saknar angivande av att samernas rätt till jakt och fiske är en ensamrätt, är att bestämmelsen är tänkt att gälla för hela renskötselområdet och inte bara ovan odlingsgränsen. Den gör heller ingen skillnad på enskild mark och kronomark.
- 4.1.9 Vid en tolkning av rennäringslagen ska man vidare ha i åtanke att den är från 1970-talet. "Huvudinnehållet – och sättet i att framställa det för läsaren – utgörs tvärtom av avlagringar av inte mindre än tre tidigare lagar."⁸⁰ Att lagen inte uttryckligen anger att samerna har ensamrätt till jakt och fiske på kronomark ovan odlingsgränsen är alltså i sig inget konstigt. I tidigare lagar angavs ju att kronomark ovan odlingsgräns var just "mark till lapparnas uteslutande begagnande".⁸¹
- 4.1.10 Vad som nu anförts visar sammantaget att samernas rätt till jakt och fiske på kronomark ovan odlingsgränsen är en ensamrätt. Denna tolkning av rättsläget har bestått sedan tillkomsten av 1886 års renbeteslag. Ända fram till tillkomsten av 1987 års jaktlag och 1993 års reform av småviltsjakten, då staten gav uttryck för ståndpunkten att också staten har jakt- och fiskerätt på aktuellt område, var samebymedlemmarnas ensamrätt till jakt- och fiske på mark ovan odlingsgränsen inte ifrågasatt.⁸² Härvid åberopas de uttalanden i utredningar och i praxis som anges

⁷⁹ Se Bengtsson i SOU 2005:17 s 18.

⁸⁰ SOU 2005:17 s 91.

⁸¹ Punkt 2 i rennäringslagens (1971:437) övergångsbestämmelser anger att vad som i lag eller författning betecknas som områden som blivit anvisade till lapparnas uteslutande begagnande ska istället avse sådan kronomark ovan odlingsgränsen som står under statens omedelbara disposition och renbetesfjällen.

⁸² Se dock justitierådet P. von Seths jakträttsliga verk, omnämnt i SOU 2005:17 s 95.

på sid 66-82 i Mauritz Bäärnhelms uppsats *Jakt- och fiskerätten i renskötseområdet* i SOU 2005:17 (se bilageparmen). Någon domstolspraxis som bekräftar statens nya synsätt föreligger vidare inte. Inte heller har rennäringslagen ändrats avseende detta förhållande.

- 4.1.11 Om tingsrätten skulle finna att rennäringslagen inte ger något svar på frågan om karaktären på samernas jakt- och fiskerätt och anse att rättsläget är oklart är det staten i egenskap av lagstiftare som ska drabbas av denna oklarhet. Samer har haft lite eller inget inflytande vid rennäringslagarnas tillkomst och utformning. Staten ska sålunda inte kunna åberopa oklarheten till sin fördel. Särskilt som staten under cirka hundra år har intagit en motsatt ståndpunkt (se särskilt 1942 års fall, punkterna 3.5.48-3.5.50).⁸³ I detta sammanhang kan även anknytas till skattefjällsmålet där HD konsekvent intog ståndpunkten att rennäringslagen skulle vara avgörande för samernas rättigheter, samtidigt som det inte var tal om annat än att det var samernas jakt- och fiskerätt som staten förfogade över. Om staten i själva verket avsett att det var statens egen rätt som upplåts enligt 31-34 § § rennäringslagen, så hade påståendet om att upplåtelsesystemet diskriminerade samerna enkelt kunnat invändas emot. Det hade då knappast kunnat ifrågasättas att staten förbehållit sig rätt att upplåta sin egen jakt- och fiskerätt. Av det sagda framgår tydligt att staten accepterat att samerna hade ensamrätten till jakt och fiske.

4.2 Urminnes hävd

Inledning

- 4.2.1 Som angetts tidigare ingår jakt- och fiskerätten, enligt rennäringslagen, i renskötseområdet. Renskötseområdet, liksom jakt- och fiskerätten, härleds enligt 1 § rennäringslagen ur urminnes hävd. Renskötseområdet tillkommer samer med ensamrätt. Jakt och fiske på kronomark ovan odlingsgränsen tillkommer också samer med ensamrätt. Den urminnes hävd som fastslås i rennäringslagens 1 § existerar emellertid fristående från lagen och hävden utgör själva grunden för samernas rätt till mark och vatten. Synsättet får betydelse när lagen ska tillämpas också i de avseenden den inte direkt hänvisar till urminnes hävd. *Bestämmelserna om renskötseområdets utövande bör därför tolkas i enlighet med samernas traditionella markanvändning.* Detta förhållande får särskild betydelse när det kommer till samernas jakt- och fiskerätt. Innebörden av den jakt- och fiskerätt som följer av 25 § rennäringslagen på områden där samerna ursprungligen måste ha

⁸³ SOU 2005:17 s 98.

brukat marken ensam är rimligen att samerna måste ha haft en fullvärdig jakt- och fiskerätt⁸⁴.

- 4.2.2 Girjas sameby gör gällande att samer på aktuellt område ensam har brukat marken för jakt och fiske och att en ensamrätt därav följer. Girjas sameby bedriver ostridigt också renskötsel inom sitt område. Samebyn gör gällande att det i och för sig räcker att fastställa att byn innehar renskötselrätt på sitt område för att konstatera att det därpå följer en ensamrätt till jakt och fiske.
- 4.2.3 För det fall tingsrätten skulle finna att det inte går att fastställa att den på renskötselrätten följande jakt- och fiskerätten är en ensamrätt, görs gällande att ensamrätten härleds från urminnes hävd grundad på samers faktiska användning av marken. Det som åberopas i det senare fallet får emellertid betydelse även för synsättet på innehållet av den på renskötselrätten följande jakt- och fiskerätten enligt rennäringslagen.

Allmänt om urminnes hävd

- 4.2.4 Urminnes hävd var tidigare lagreglerad i jordabalken, men vid införandet av 1970 års jordabalk togs bestämmelserna om urminnes hävd inte med. Enligt övergångsreglerna inskränktes dock inte den rätt som före balkens ikraftträdande tillkommit någon på grund av urminnes hävd. Som redogjorts för i punkterna 3.3.10-3.3.11 gäller motsvarande rätt på grund av urminnes hävd enligt övergångsreglerna till 1987 års jaktlag och 1993 års fiskelag. I målet är alltså fråga om en särskild typ av urminnes hävd som inte regleras av JB.
- 4.2.5 Den materiella regleringen av urminnes hävd fanns i 15 kapitlet i den äldre jordabalken (ÅJB). Kapitlets första paragraf angav:

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

- 4.2.6 En urminnes hävd särskilt anpassad efter samers levnadsförhållanden
När urminnes hävd appliceras på samers olika rättigheter ska speciella principer tillämpas, vilket innebär att JB:s hävdfigur inte kan tillämpas rakt av. Exempelvis har den s k *Gränsdragningskommissionen*, som i SOU 2006:14 utrett samernas sedvanemarken, konstaterat att urminnes hävd ska anpassas till renskötselrättens särskilda förhållanden. Utredningen har också konstaterat att urminnes hävd bör betraktas som ett *särskilt rättsinstitut* som i tillämpliga delar bör tolkas i enlighet med

⁸⁴ Bengtsson, 2004, s 87 f.

vad som gällt enligt jordabalken.⁸⁵ Se även Bertil Bengtsson.⁸⁶ Det anses möjligt att åberopa också andra samers bruk av marken som stöd för urminnes hävd.⁸⁷

- 4.2.7 Dessutom måste särskilda hänsyn tas till att samernas levnadsförhållanden varierat över tid. För Girjas samebys talan innebär detta att hänsyn ska tas till att omfattningen av utövandet av jakt och fiske kan ha varierat efter samernas över tid olika försörjningsbehov.
- 4.2.8 Vid tillämpningen av ÄJB:s urminnes hävd utgick man ifrån att det krävdes omkring 90 år för att uppnå urminnes hävd. Enligt ovan nämnda sedvaneutredning ska 90-årsregeln appliceras på frågan om urminnes hävd till rensköttsel föreligger.⁸⁸ Det kan dock konstateras att 90-årsregeln sällan aktualiseras eftersom samernas rätt i regel varit ursprunglig i och med att samerna varit först på plats.⁸⁹ Att samernas rätt, främst på skåret-runt-marker, varit ursprunglig är ett särdrag för den urminnes hävd samernas rättigheter vilar på.
- 4.2.9 För att urminnes hävd i ÄJB:s mening ska ha uppstått krävs vidare *besittning* till objektet för hävden. Besittningsbegreppet är dock svårtillämpat när det gäller fastighetsägares besittning i allmänhet och bruksrätt p g a rensköttsel i synnerhet. Det är inte möjligt att kontrollera obebyggd mark på samma sätt som det går att kontrollera lös egendom. Slutsatsen är att även resonemangen om besittning som grund för urminnes hävd blir speciella och anpassade när det gäller samernas bruksrätt. Bertil Bengtsson ger uttryck för att det istället är lämpligare att fästa vikt vid det *bruk* som krävs för urminnes hävd.⁹⁰
- 4.2.10 Ett av kraven beträffande traditionell urminnes hävd är att rättigheten brukats *kontinuerligt*. Också vad gäller detta rekvisit får rensköttselrättens särskilda förhållanden beaktas. Eftersom samerna har ensamrätt till renbete kan ingen annan nyttja marken på samma sätt under den tid renbete inte förekommer. Samernas bruk gällande rensköttsel konkurrerar således inte med någon annans. Samma synsätt kan tillämpas på utövandet av jakt och fiske i det fall dessa rättigheter utövats mer eller mindre beroende på var renarna har uppehållit sig. För Girjas samebys del torde problematiken inte aktualiseras eftersom samer jagat och fiskat

⁸⁵ SOU 2006:14 s 378.

⁸⁶ Bengtsson, a a i not 82, s 87.

⁸⁷ A a, sid 83.

⁸⁸ SOU 2006:14 s 389 f.

⁸⁹ Bengtsson, a a, s 82.

⁹⁰ Bengtsson, a a s 84.

kontinuerligt i området. Inte heller har samers utövande av jakt och fiske utsatts för konkurrens av utomstående⁹¹ eftersom de historiskt ansågs inneha ensamrätt till rättigheterna och i modern tid (bortsett från förändringarna 1993 och nu senast 2007) haft inflytande över upplåtelse till andra. Dessutom har upplåtelseavgifterna till fullo tillfallit samerna.

- 4.2.11 För att urminnes hävd ska ha uppstått torde krävas att nyttjandet skett *utan protester* från andra som skulle kunna ha motstridiga intressen. Om protester uteblir i och med att sakägare med motstridiga intressen förhåller sig passiv kan detta således ha stor betydelse.⁹² Staten har istället för att hävda en egen jakt- och fiskerätt bekräftat och skyddat samernas rätt. Först sedan 1987 har staten gett uttryck för att den skulle ha en med samerna delad jakt- och fiskerätt. Förekomsten av eventuella protester från nybyggares sida saknar betydelse för förhållandet till staten.
- 4.2.12 Sammanfattningsvis gör samebyn gällande att samer har jagat och fiskat kontinuerligt under mycket lång tid inom samebyns marker, vilket har lett till en ensamrätt till jakt och fiske uppkommen genom urminnes hävd. Detta förhållande framgår av de omständigheter som anges nedan som i sin tur grundas på den historiska redogörelsen ovan, under punkten 3.5.

Samers faktiska bruk av mark och vatten inom Girjas område

- 4.2.13 Det tål att upprepas att samebyn alltså kan åberopa andra samers bruk av marken som stöd för urminnes hävd.⁹³ För Girjas samebys del är det alltså tillräckligt att visa att samer, vilka de än må vara, har vistats och brukat den aktuella marken och vattnet kontinuerligt.
- 4.2.14 Av den historiska redogörelse som presenterats ovan under punkten 3.5 och, som angetts tidigare bygger, på efterforskning av docent Lennart Lundmark framgår följande. Samer har jagat och fiskat i Lule lappmark, inklusive det område som utgör Girjas samebys område, under tusentals år. Från mitten av 1500-talet, då svenska staten började agera i området, finns skriftliga källor. Dessa skriftliga källor visar på en mycket omfattande jakt efter pälsbärande djur under senare hälften av 1500-talet. Samer betalade även skatt för fisket i Kaitumjaur i slutet av 1500-talet. Den omfattande päls handeln rubbade balansen i försörjningssystemet och från början av

⁹¹ Den jakt och det fiske som utövats av nybyggare i området (Killingeborna) kan inte anses ha konkurrerat med samebyns jakt och fiske eftersom samebyn godkände utövandet.

⁹² SOU 2006:14 s 382.

⁹³ Bengtsson, a a, s 83.

1600-talet fick de små renhjordarna växa och blev ett väsentligt inslag i försörjningsunderlaget. Jakt och framför allt fiske fortsatte att vara viktiga näringar, särskilt för de samer som inte hade stora renhjordar.

- 4.2.15 Det samiska samhället var organiserat i lappbyar, som i sin tur var uppdelade i lappskatteland. Rättigheterna till dessa lappskatteland administrerades av lappbyns eget ting, men frågor kring dem kunde även behandlas av häradsrätten, som registrerade och avgjorde ärendena på ungefär samma sätt som angående skattejord i den odlade bygden. Av domstolarnas utslag framgår att innehavaren av ett lappskatteland hade ensamrätt till jakt och fiske på landet. Professor Peter Sköld har belagt ett antal sådana skatteland inom nuvarande Girjas område under senare delen av 1600-talet och första hälften av 1700-talet.
- 4.2.16 De förordningar som avsåg att befolka Lappmarken med nybyggare i slutet av 1600-talet gav inte inflyttarna någon egen jakt- och fiskerätt. De måste själva försöka komma överens med samerna om jakten och fisket, som "endast tillhör lappmännen", enligt ledande myndigheter. I nybyggesstadgan 1749 fick nybyggarna rätt att jaga och fiska inom en halvmil från nybygget, men enbart till husbehov. (Denna rätt försvann i samband med avvittringen då nybyggarna därefter enbart fick rätt att jaga och fiska på sina fastigheter.)
- 4.2.17 Efter konflikter mellan häradsrätten och länsstyrelsen försvagades samernas rätt till lappskatteländen. Länsstyrelsen tog över allt mer av kontrollen över dem, något som i förlängningen innebar att myndigheter började betrakta dem som kronojord och samernas besittningsrätt som svag. Men i den mån jakt- och fiskefrågor kom upp inför häradsrätten fastställdes i regel att sameparten hade en överordnad rätt till vilt- och fiskresurserna. I skogslandet i de nedre delarna av Lappmarken blev tillståndet efterhand kaotiskt och närmast rättslöst eftersom de regionala myndigheterna satte odlingens intressen före den rätt som tidigare tillerkänts samerna.
- 4.2.18 I nuvarande Girjas sameby var förhållandena annorlunda. Där fanns endast två nybyggen före 1850 – Killinge och Neitisuando och samerna tillät att de som bodde på dessa nybyggen utövade jakt och fiske jämte samerna på delar av byns områden.
- 4.2.19 En ny fiskestadga för riket kom 1852 och en ny jaktstadga 1864. Båda gav fri jakt- och fiskerätt på oavvittrad mark. Hela Lappmarken var oavvittrad, men stadgorna gjorde undantag för områden som var skattlagda eller där det förelåg urminnes hävd till jakt och fiske. Lappbyarna hade blivit skattlagda 1695. Den tillfälligt fria jakten och fisket på oavvittrad mark avsåg således inte samebyarnas områden och heller inte Girjas samebys område.

- 4.2.20 I lagtexterna 1852 och 1864 nämndes inte uttryckligen att samerna hade urminnes hävd till jakt och fiske, men under 1870-talet bekräftas den av framträdande jurister i lagutskottet och i riksdagen samt i en kunglig proposition 1873. Ledamöterna i lagutskottet talar i riksdagen om "urminnes hävd", "Lapparnes äldre rätt" och att "lapparnas rätt är [...] äldre än vår". Propositionen hänvisar till "lapparnas urgamla rätt".
- 4.2.21 Att samernas rätt att bruka mark och vatten vilar på urminnes hävd har fastslagits i modern tid av såväl HD (skattefjällsmålet) som lagstiftaren genom förändringar i rennäringslagen.
- 4.2.22 När 1886 års renbeteslag började förberedas hävdade kronan att den ägde jorden i Lappmarken. Av utredningar, proposition och utskottsutlåtanden framgår emellertid att samernas ansågs ha "särskilda rättigheter" till marken som inte fick kränkas. En av dessa var rätten till jakt och fiske. Utredningen inför 1886 års lag konstaterade att samerna innehade denna rätt "af ålder".
- 4.2.23 Även om samer på vissa ställen trängdes undan från sina resurser i de nedre delarna av Lappmarken skedde detta i mycket liten utsträckning ovanför odlingsgränsen i Norrbotten och inte alls i nuvarande Girjas sameby. Där, och i många liknande områden, var samernas jakt och fiskerätt "okvald och ohjndrad".
- 4.2.24 Som skatteobjekt var lappbyarna vid denna tid registrerade som "Krono", "Under enskild disposition", "Skattlagda" och "Jordlägenhet" i jordeböckerna. I avvittringsutslaget för Gällivare socken 1887 noterades att lappbyarna Norra (nuvarande Girjas) och Södra Kaitum inte blivit utsatta för någon avvittringsåtgärd. Deras jakt och fiskerätt påverkades således inte av avvittringen.
- 4.2.25 Girjas sameby har genom denna genomgång visat att samer inom aktuellt område har jagat och fiskat sedan urminnes tider. Sammanfattningsvis kan följande anföras. På det område som är aktuellt i målet har det funnits lapps katteland. Samer hade ostridigt ensamrätt till jakt och fiske på respektive lapps katteland. Samer, som befunnit sig inom Girjas område, har före och efter lapps kattelandens administrativa existens i princip ensamma brukat området för jakt och fiske. Lapps kattelandens försvinnande har inte urholkat samers jakt- och fiskerätt på de avgränsade byområden som de betalade skatt för under senare delen av 1800-talet. Dessa områden betecknades då i jordeböckerna som "skattlagda", "jordlägenheter" och "under enskild disposition". Inte heller har avvittringen förändrat rättigheternas innehåll. Vidare har inte nybyggare inkräktat på denna rätt. I den mån nybyggarna i Killinge och Neitisuando jagade och fiskade så skedde inte ett intrång i samernas

rätt eftersom samerna i området godtog detta begränsade bruk av mark och vatten. Girjassamernas jakt- och fiskerätt har således inte påverkas av ovan nämnda historiska omvälvningar. Staten har för egen del aldrig brukat den aktuella marken för jakt och fiske. Om staten haft en egen rätt jämte samer har denna alltså inte nyttjats. När rennäringslagstiftningen tillkom i syfte att värna om samiska rättigheter och upplåtelsesystemet skapades var det upplåtelse av samers rätt som reglerades. Därför skulle också ersättningen tillfalla samer och inte staten. Såväl samer som stat betraktade rätten till jakt och fiske som en samisk ensamrätt. Statens ståndpunkt bekräftades för det i målet aktuella markområdet så sent som i NJA 1942 s 336. Det är först i samband med ändringarna i upplåtelseformerna för småviltsjakten 1993 som samernas i Girjas sameby rätt till jakt och fiske mer nämnvärt har påverkats. Det är också först i samband härmed (bortsett från uttalandet i samband med tillkomsten av 1987 års jaktlag) staten uttalade att den har en med samerna delad jakt- och fiskerätt.

4.2.26 I den mån man kan anse att statsmakten *lagstiftningsvis* har bestämt över samernas jakt- och fiskerätt genom att kontrollera denna, har detta i vart fall för samerna inom Girjas samebys område inte fått några reella konsekvenser (bortsett från 1993 och 2007 års förändringar). Vare sig statsmakten eller enskilda har åtminstone inte förrän under 1900-talets senaste decennier varit intresserade av att jaga och fiska på denna nordliga och avlägsna mark. Såvitt samerna känner till har statsmakten som nyss nämnts överhuvudtaget inte utövat någon egen jakt- och fiskerätt på denna mark. Det har därför inledningsvis och med beaktande även dels av att samerna till en början haft inflytande över upplåtelsesystemet, dels av att all ersättning för upplåtelseerna tillfallit och tillfaller samerna, inte funnits något omedelbart intresse från samernas sida att aktivt protestera mot införandet av rennäringslagstiftningen och upplåtelsesystemet.

4.2.27 I och med småviltsreformen har samer dock på ett mer aktivt sätt försökt att skydda och markera sin ensamrätt till jakt och fiske genom att protestera mot lagstiftaren på olika sätt. Detta har skett genom att väcka talan inför Europadomstolen, se punkten 3.4.4, genom olika skrivelser till regeringen, genom uttalanden på Svenska Samernas Riksförbunds landsmöten, genom demonstrationer m m. Statliga utredningar har emellertid avlöst varandra och samerna har in i det längsta hoppats på en politisk lösning. Det kan tilläggas att de statliga utredningarna, i den mån de berört jakt- och fiskerätten, närmast har gett stöd för samernas ståndpunkt.

4.3 Något om markäganderättsfrågans betydelse för jakt- och fiskerätten

4.3.1 Eftersom jakt- och fiskerätt enligt huvudregeln tillkommer den som äger marken i fråga och det kan förmodas att staten i sitt svaromål kommer att hänvisa till att talan

avser statlig mark vill Girjas sameby kommentera äganderätsfrågan enligt följande. Samebyn vill dock återigen framhålla att den inte grundar sin talan på äganderätten till marken.

Skattefjällsmålet

- 4.3.2 För skattefjällens del (Jämtland) har äganderätsfrågan prövats i skattefjällsmålet varvid HD konstaterade att samernas bruk av dessa fjäll inte kunde fastställas ha gett upphov till en äganderätt. HD uteslöt emellertid inte att det kunde vara fallet i områden längre norrut. Bertil Bengtsson, som var referent i HD, har om målet uttalat följande: *"I skattefjällsmålet uttalade HD allmänt, att det inte var uteslutet att samerna redan genom ockupation i förening med urminnes hävd skulle kunna ha förvärvat en motsvarande rätt till marken som skattebönder; de skulle alltså ha varit ägare i äldre tid. Förutsättningarna för detta fanns emellertid inte i Jämtland, där samerna inte brukade marken tillräckligt intensivt och ostört, och därför blev ett sådant resonemang inte aktuellt i det målet."*⁹⁴

Modern forskning visar på en historisk äganderätt

- 4.3.3 Jur dr Kaisa Korpijaakko Labba har i sin forskning funnit att samer innehade sina lappskatteländ med en rätt jämförbar med skattemannarätt, se hennes framställning *Naturen av samernas rättigheter och naturen av statens rätt*, SOU 2005:17 sid 101 ff. Hon anger exempelvis att "Det är helt logiskt att laborera med tanken att ifall avvittringarna verkligen skulle ha blivit förrättade under tiden då rättsordningen skyddade samernas/lapparnas skattemannarätt, så skulle så gott som all mark förblivit lapparnas privategendom inom varje lappby."⁹⁵
- 4.3.4 Korpijaakko Labba har vidare angående karaktären på samernas rätt till jakt och fiske på mark ovan odlingsgränsen, funnit att denna – med undantag för hemmanens genom avvittring fastslagna ägor – är en civilrättsligt grundad ensamrätt.⁹⁶ Om denna rätt har Korpijaakko Labba vidare anfört att den *"inte tagits bort från samerna/lapparna ens genom 1886 års renbeteslag, eftersom lagen inte syftade till att fastslå någon civilrättslig rätt till förmån för kronan"*. Korpijaakko Labba har vidare funnit att staten inte har en rätt av civilrättslig natur till jakt och fiske på kronomark ovan odlingsgränsen.⁹⁷

⁹⁴ Bengtsson, Samernas rätt och statens rätt, SvJT 1994 s 528 – 533 på s 528 (se bilagepärrnen).

⁹⁵ SOU 2005:17 s 141 f (se bilagepärrnen).

⁹⁶ SOU 2005:17 s 138 f (se bilagepärrnen).

⁹⁷ SOU 2005:17 s 153 f (se bilagepärrnen).

- 4.3.5 Även om Girjas sameby inte grundar sin talan på äganderätt till marken i fråga får Korpijaakko Labbas forskning betydelse för hur en domstol ska se på samers rätt till jakt och fiske. Ett innehav av ett lappskafteland borde rätteligen på samma sätt som skattemannarätten för bönderna ha lett fram till en äganderätt. Innehavet har i vart fall gett upphov till en mycket stark och evig bruksrätt till marken. Det senare torde vara ostridigt mellan parterna.
- 4.3.6 Visserligen ansågs staten i skattefjällsmålet som ägare till den omtvistade marken i norra Jämtland, men det är märka att det gällde förvärv av mark som framstod som herrelös och att HD i domskälen klargjorde att förhållandena kunde vara annorlunda i nordligare delar av Sverige. Med tanke också på den rättshistoriska forskning som tillkommit efter skattefjällsdomen kan inte uttalandena där åberopas som något avgörande skäl för att staten skulle ägare till marken ovanför odlingsgränsen.
- 4.3.7 Enbart det faktum att lappbyarna skrevs in som "krono" i jordeböckerna (se ovan punkterna 3.5.61, 3.5.87-3.5.88) gav inte kronan en modern äganderätt till markerna. Kammarkollegiet uttalade i samband med ett avgörande i Högsta domstolen (NJA 1928 s 463) att "sättet för redovisningen av jordeböckerna icke kunnat tillägga kronan en äganderätt, varpå den icke av annan grund kunnat göra anspråk gällande"⁹⁸
- 4.3.8 Bertil Bengtsson har karakteriserat statens agerande i ägandesätsfrågan på följande sätt: "*...redan det sätt som staten förvärvat äganderätten på – närmast en successiv maktutövning som gjort herrelösa områden till kronomark – motiverar en restriktiv tolkning av de befogenheter äganderätten kan ha medfört*".⁹⁹

4.4 Grunden för yrkandena om förfoganderätt

Egendoms skydd och förbud mot diskriminering enligt RF

- 4.4.1 Samebyns rätt till jakt och fiske åtnjuter grundlagsskydd enligt 2 kap 18 § RF såsom en egendomsrättighet.¹⁰⁰ Statens hantering av samernas jakt- och fiskerätt respekterar inte egendoms skyddet. De argument som ursprungligen motiverat en reglering enligt vilken samerna inte själva får förfoga över sin jakt- och fiskerätt är inte längre hållbara. I och med att en sameby enligt rennäringslagen numera har

⁹⁸ Gerhard Hafström: Jordebok och äganderätt, i Rättshistoriska studier tillägnade Gösta Hasselberg. Rättshistoriska studier nr 11, Lund 1977. s 87 ff.

⁹⁹ SOU 2005:17 s 16.

¹⁰⁰ NJA 1981 s 1 på s 248.

ställning som juridisk person finns inga organisatoriska skäl för att samebyn inte skulle förmå hantera upplåtelseerna.

- 4.4.2 I rennäringsförordningen föreskrivs att jakt- och fiskerätt *skall* upplåtas till den som vill bedriva jakt och fiske. Förordningen föreskriver således att intrång i samernas jakt- och fiskerätt skall ske. Såvitt känt har lagstiftaren inte i något annat fall beslutat om en reglering som föreskriver att en myndighet *skall* göra intrång i en enskilds rättighet. Regleringen innebär följaktligen också en diskriminerande särbehandling av samebyn och den samiska befolkningen. Förordningen har på denna punkt ingen motsvarighet i rennäringslagen. Förordningens lagenlighet kan därför ifrågasättas.
- 4.4.3 I skattefjällsmålet prövade HD frågan om införandet av upplåtelse-systemet inneburit en otillåten ändring av rättsläget, om regleringen stod i strid mot egendomsskyddet samt mot diskrimineringsförbudet enligt RF och uttalade därvid följande:

”Sameparterna har dessutom som nämnts särskilt gjort gällande, att lagens regler om befogenheten att upplåta rätt till jakt och fiske på skattefjällen innebar en otillåten ändring av rättsläget. Som framgått (9.2) var emellertid rättsläget i detta hänseende delvis oklart före lagens tillkomst. Och samtidigt som lagen tillade länsstyrelsen beslutanderätten över upplåtelseerna tillgodosåg den på flera sätt samernas intressen: upplåtelser skulle få förekomma endast om de kunde ske utan intrång eller skada för samerna och skulle inte få utesluta rätt för dessa att själva jaga och fiska, berörda samer skulle höras i ärendena och inflytande medel skulle användas till samernas förmån. Med lappbyarnas föga utvecklade organisation skulle det vidare uppenbarligen ha mött avsevärda praktiska svårigheter att upprätthålla en regel om att samerna på ett skattefjäll skulle gemensamt samtycka till varje upplåtelse. Med hänsyn till vad som nu anförts kan inrymningsrättigheternas upphörande och bestämmelserna om upplåtelse rätt lika litet som lagens reglering i övrigt av samernas bruksrätt anses ha inneburit något grundlagsstridigt övergrepp mot samerna på skattefjällen.”¹⁰¹ (våra understrykningar)

- 4.4.4 Vad gäller frågan om regleringen innebar en otillåten diskriminering mot samerna hänvisade HD till att det var fråga om en positiv särbehandling motiverad av att rennäringen såsom näring var särskilt skyddsvärd och uttalade:

”I förarbetena framhålls, att det är ett angeläget intresse såväl från rennäringsens som från samhällets synpunkt att skapa förutsättningar för en effektivare och mera lönsam renskötsel. Det anges vidare vara ett samhällsintresse, inte bara från näringspolitiska synpunkter, att rennäringsens lönsamhet förbättras; rennäringen är

¹⁰¹ NJA 1981 s 1 på s 243 f.

en förutsättning för bevarande av den samiska kulturen. Emellertid framträder i förarbetena också en strävan att tillgodose vissa andra intressen. Man vill sålunda främja även andra befolkningsgruppers behov att utnyttja de vidsträckta fjälltrakterna både i förvärvssyfte och för fritidsändamål. Det är detta önskemål jämte intresset att främja en god jakt- och fiskevård som enligt förarbetena utgör skäl för en statlig förvaltning av jakt- och fiskeupplåtelseerna. Lagens reglering av upplåtelseätten bygger alltså på en avvägning mellan delvis motstridiga intressen. Det saknas varje stöd för att denna avvägning skulle ha påverkats av någon nedvärderande inställning till samerna som folkgrupp.

Slutsatsen av det anförda blir att rennäringslagens upplåtelseregler inte kan anses stå i strid med diskrimineringsförbudet i 2 kap 15 § regeringsformen.¹⁰² (Här kan återigen Bertil Bengtssons skiljaktiga mening avseende dessa frågor framhållas, se punkten 3.5.79 ovan.)

- 4.4.5 Samebyn gör gällande att HD:s ståndpunkt måste anses överspelad p g a utvecklingen sedan 1981. Omständigheter som tillkommit sedan HD:s bedömning är i) att senare forskning (främst Kaisa Korpijaakko Labba, se ovan punkterna 4.3.3-4.3.4) klargjort den starka rätt samerna har till marken särskilt i nordliga Sverige, ii) att egendomsskyddet stärkts i samband med att Europakonventionen införlivats med svensk rätt (se nedan) och iii) att förfogandet över småviltsjakten (och fisket) efter 1993 på ett klarare sätt belyser den diskriminerande innebörden av regleringen.¹⁰³ Överhuvudtaget stämmer det resonemang som HD förde år 1981 mindre väl med den utveckling inom diskrimineringsrätten som förekommit under senare decennier. Att man liksom HD godtar en inskränkning i en etniskt minoritets rätt att förfoga över en rättighet på den grund att majoriteten också har ett intresse att förfoga över samma rättighet är ett resonemang som knappast skulle accepteras idag.

Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna

- 4.4.6 Av samma skäl som angetts ovan strider regleringen också mot artikel 1, protokoll nr 1 i Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna. I artikeln behandlas egendomsskyddet. Regleringen innebär vidare ett åsidosättande av artikel 14 i konventionen eftersom den innebär en diskriminering av den samiska befolkningen.

¹⁰² NJA 1981 s 1 på s 247 f.

¹⁰³ Bengtsson, 2004, s 99.

4.4.7 I förarbetena inför införlivandet av konventionen såsom lag framgår att vid en konflikt mellan konventionen och annan lag och där motstridigheten mellan de två inte har den uppenbara karaktär som krävs enligt lagprövningsregeln i 11 kap 14 § RF, måste konflikten istället lösas genom lagtolkning eller med hjälp av rättstillämpningsmetoder (se prop 1993/94:117 sid 37 f). Samebyn gör gällande att den nuvarande regleringen inte kan ges en fördragskonform tolkning och att det är fråga om en verklig lagkonflikt. Efter att ha konstaterat detta har tingsrätten att pröva vilken lag den ska lägga till grund för sitt avgörande. Enligt förarbetena ska tingsrätten härvid tillämpa allmänt erkända principer. Konventionen inkorporerades med svensk rätt genom att lagen (1994:1219) om den europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna trädde i kraft den 1 januari 1995. Konventionen ska således särskilt enligt principen om *lex posterior* ha företräde framför rennäringslagen och rennäringsförordningen. Konventionen har på grund av sin speciella karaktär en särskild ställning i förhållande till rennäringslagen och rennäringsförordningen och ska således redan av detta skäl ges företräde.

5. ÖVRIGT

5.1 Ovisshet om rättsförhållande till förfång för samebyn

I det följande utvecklas varför det är angeläget att samebyns talan prövas.

Statlig utredning om jakt- och fiskerätt

- 5.1.1 Den 3 april 2003 tillsatte regeringen en utredning, Jakt- och fiskerättsutredningen, som fick i uppdrag att klarlägga hur omfattande samebymedlemmarnas och markägares rätt till jakt och fiske är inom lappmarkerna och på renbetesfjällen. Orsaken till utredningen var bl a att det från olika håll framhölls att rättsläget var oklart och att det därför var nödvändigt att utreda saken inför kommande förändringar av jakt- och fiskeregleringen inom renskötselområdet, se bl a betänkandet *Samerna – ett ursprungsfolk i Sverige* (SOU 1999:25) samt betänkandet *En ny rennäringspolitik* (SOU 2001:101).
- 5.1.2 Jakt- och fiskerättsutredningen lämnade sitt slutbetänkande den 1 januari 2006 (SOU 2005:116). I utredningen konstaterades att det under en lång tid har rått olika uppfattningar om hur samebymedlemmarnas jakt- och fiskerätt förhåller sig till markägarens motsvarande rättigheter samt att den nuvarande lagstiftningen "uppenbarligen inte kunnat ge ett tillräckligt klart besked om detta". Vidare konstaterades att oklarheten har lett till konflikter mellan markägarna och samebymedlemmarna samt att myndigheterna har haft svårigheter att åstadkomma

en fungerande tillämpning. Härefter anfördes att en av följderna av dessa skilda tolkningar av lagstiftningen har blivit att samebymedlemmarna sedan länge inte fullt ut kan använda sig av sina i lag reglerade rättigheter samt att detta är särskilt anmärkningsvärt eftersom det är staten som i stor utsträckning är ägare till den mark som berörs.¹⁰⁴

Utredningens slutsatser

- 5.1.3 En viktig motsättning i slutbetänkandet ska särskilt noteras. Utredningen konstaterade först: *"Det material som finns visar sammantaget att det finns ett starkt stöd för att samebymedlemmarna har en ensamrätt till jakt och fiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen."* Härefter konstaterades att avgörande för hur denna fråga ska bedömas är: *"...hur den på urminnes hävd grundade jakt- och fiskerätten utövats historiskt. Det kan därmed, beroende på hur rätten utövats vara en ensamrätt, men det kan också på olika sätt vara en delad rätt mellan staten och samebymedlemmarna".* Vidare konstaterades att: *"...det, trots de starka skäl som förts fram, inte är helt klarlagt att det finns en samisk ensamrätt till jakt och fiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen."*¹⁰⁵ (våra understrykningar).

- 5.1.4 Trots att utredningen enligt citaten ovan konstaterat att det skulle kunna vara fråga om en *ensamrätt* för samerna, men att detta är *oklart*, anfördes därefter att det är fråga om en *delad*, om än likvärdig, rätt mellan staten som markägare och samerna som utövare av bruksrätten.¹⁰⁶ Vidare konstaterades att samernas andel av den delade rätten är minst lika stor som markägarens; och kan – om inga andra hänsyn tas – mycket väl vara större. Utredningen presenterade därvid som argument för att rätten till jakt och fiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen är *jämnt fördelad* mellan staten och samebymedlemmar, att även om samernas andel skulle vara större än statens, detta kompenseras av det faktum att markägarna har ett bredare ansvar för markerna än vad samebymedlemmarna har.

Utredningens förslag till lösning

- 5.1.5 Utredningen föreslog att den nuvarande ordningen enligt vilken staten förvaltar samernas rätt till jakt och fiske, genom att ha bestämmanderätten över upplåtelse till annan, skulle ersättas av ett samverkansorgan i vilket staten, samebymedlemmar och privata markägare gemensamt förfogar över upplåtelse av jakt och fiskerätt.

¹⁰⁴ SOU 2005:116 s 11.

¹⁰⁵ A a, s 14.

¹⁰⁶ A a, s 15.

Oklarheten kvarstår

- 5.1.6 Utredningen konstaterade dels att det kunde vara fråga om en ensamrätt för samerna och att mycket i underlaget till utredningen tydde på det. Ändå fastslog utredningen, utan rimlig förklaring, i nästa steg att rätten i själva verket är delad. Slutsatsen av det nu sagda är att ingen juridisk klarhet uppnåtts vad gäller karaktären på samernas rätt till jakt och fiske. Följande citat kan illustrera en tänkbar förklaring till detta motsatsförhållande. ... *"Analysen ger dock inte full visshet om samebymedlemmarnas andel av jakt- och fiskerätten respektive markägarens andel. En komplikation är också det förhållande att samebymedlemmarnas rätt på grund av urminnes hävd kan variera geografiskt.*

För att lösa de problem som finns har det varit nödvändigt att komplettera den juridiska analysen med skälighetsresonemang i några av de sammanhang som jag behandlar i betänkandet. Sammantaget betyder det att våra förslag i vissa delar är – och måste vara – en kompromiss.¹⁰⁷ Det ska noteras att utredningen uppenbart bortser ifrån att det som beskrivs som en kompromiss innefattar en inskränkning i enskildas rättigheter.

- 5.1.7 Det har kunnat konstateras att Jakt- och fiskerättsutredningen inte har lett till något ytterligare initiativ från regeringens sida. Trots att mer än tre år har passerat har förslaget om en gemensam förvaltning ännu inte resulterat i politiska beslut och någon förändring har således inte skett. Överhuvudtaget har ingenting i lagstiftningsväg gjorts för att säkerställa samernas rätt till jakt och fiske. Istället öppnades, som nämnts ovan, senast i juli 2007 ännu en dörr till renskötselområdena för jakt- och fiskeintresserade genom att kravet på att upplåtelse ska göras *till en i Sverige bosatt person* slopades.
- 5.1.8 Upplåtelseerna av jakt- och fisketillstånd har ökat i antal på bekostnad av samebyn som med märkbar tydlighet har allt mindre att säga till om. I och med att de ekonomiska intressena i jakt och fiske inom renskötselområdena blir alltmer framträdande är det nu angeläget för samebyn att karaktären på dess rätt till jakt och fiske fastställs. Med hänsyn till nu rådande förhållanden är samebyns enda möjlighet att försvara sin lagliga rätt till jakt och fiske att låta domstolen avgöra frågan om huruvida samebyns rätt till jakt och fiske är en ensamrätt eller inte.

¹⁰⁷ A a, s 13.

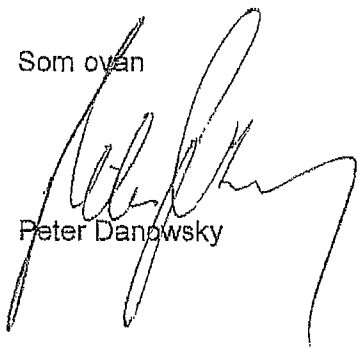
6. BEVISNING

I avvaktan på att staten har redovisat sin inställning återopas för närvarande ingen bevisning.


7. FULLMAKT M M

Rättegångsfullmakt för undertecknade jämte registreringsbevis för Girjas sameby biläggs.

Som ovan



Peter Danowsky



Nicolina Bacirtzis