

Stockholm den 18 januari 2017

R-2016/1558

Till Näringsdepartementet

N2016/05385/FJR

Sveriges advokatsamfund har genom remiss den 14 november 2016 beretts tillfälle att avge yttrande över promemorian Frågor kring 2009 års renskötselkonvention (Ds 2016:27).

Sammanfattning

Advokatsamfundet avstyrker att författningsförslaget läggs till grund för lagstiftning.

Advokatsamfundet har tidigare yttrat sig i fråga om 2009 års renskötselkonvention.¹ I tidigare förslag föreslås såsom i nuvarande promemoria att Konventionen mellan Sverige och Norge om gränsöverskridande renskötsel, undertecknad den 7 oktober 2009 (Konventionen), samt de till Konventionen hörande bilagorna, inkorporeras i svensk rätt genom en särskild lag (Konventionslagen). Nuvarande promemoria innehåller dock en mer utförlig utredning avseende konsekvenserna av införandet av Konventionen, främst vad gäller egendomsrättsliga aspekter. De nu aktuella lagförslagen skiljer sig även från det tidigare förslaget på en rad viktiga punkter.

Konventionen kan i huvuddrag sägas innehålla två typer av regleringar, dels bestämmelser som reglerar hur den gränsöverskridande renskötseln ska gå till, dels bestämmelser om hur en omfördelning av renbetesområdena mellan svenska samebyar och norska renbetesdistrikt ska genomföras.

Liksom i sitt remissyttrande 2010 anser Advokatsamfundet det positivt att Konventionen reglerar den gränsöverskridande renskötseln, innehållande t.ex. bestämmelser om tull, skatter och avgifter samt andra frågor av praktisk art. Det finns inte heller några synpunkter mot Konventionens innehåll i denna del.

¹ Se Advokatsamfundets remissyttrande den 3 september 2010 över departementspromemorian Renskötselkonventionen, Ds 2010:22 (Jo2010/1798).

Områdesprotokollet, bilaga 1 till Konventionen (Områdesprotokollet), innebär om det blir lag att grundlagsskyddad nyttjanderätt till renbetesområden under minst 30 år överförs mellan svenska och norska rättssubjekt.

Advokatsamfundet anser att det finns en risk att Konventionslagens mycket detaljerade regleringar avseende omfördelning av specifika områden innebär att riksdagen i praktiken kommer att utföra en förvaltningsuppgift, och därmed kan anses fatta beslut utanför sin behörighet. Riksdagen har under sådana omständigheter genomfört en rättskipning- och/eller förvaltningsuppgift, vilket skulle strida mot grundlagen. Av detta skäl anser Advokatsamfundet att tillvägagångssättet för Konventionens implementering bör göras till föremål för förnyade överväganden.

Den nu aktuella promemorian behandlar till skillnad från Ds 2010:22 de egendomsrättsliga konsekvenserna av genomdrivandet av Områdesprotokollet. Advokatsamfundet ser detta som positivt och delar utredarens åsikt att omfördelningen av betesområden är att jämställa med en expropriation. Advokatsamfundet ställer sig även bakom förslaget om användning av expropriationslagens regler samt anser att det övergripande syftet med Konventionen och Konventionslagen utgör ett angeläget allmänt intresse enligt svensk rätt.

Advokatsamfundet anser dock, till skillnad från vad som anges i promemorian, att det inte med säkerhet går att uttala sig om proportionaliteten av den föreslagna expropriationen av områdena. Därmed föreligger en risk för att lagförslaget bryter mot egendomsskyddet i regeringsformen (RF) och Europakonventionen till skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR).

Advokatsamfundet anser vidare att det kvarstår oklarheter kring hur svenska samebyars sedvanerätt kan påverkas på sikt i förhållande till markägare samt i förhållande till de norska renbetesdistrikten.

Advokatsamfundet anser att frågan om Svensk-Norska Renbetesnämndens och Svensk-Norska Överprövningsnämndens eventuella möjlighet att besluta om undantag från Områdesprotokollet, och hur detta påverkar regler om ersättning, inte är fullt utredda.

Advokatsamfundet anser slutligen att det finns risk att lagförslaget utgör en negativ särbehandling av samiska markrättigheter i förhållande till egendomsrättigheter i allmänhet.

Bakgrund

Med hänsyn till Konventionens och Konventionslagens tillämpningsområde ges inledningsvis en bakgrund till samernas renskötselrätt och dess ställning enligt svensk och internationell rätt.

Renskötselrätten är en egendomsrätt som är skyddad av RF och EKMR. En inskränkning av samebyarnas möjlighet att nyttja sedvanemarken, måste ske i enlighet med grunder angivna i lag. Vidare måste inskränkning ske i syfte att uppnå ett allmänt intresse och vara proportionerligt för att leva upp till de krav som ställs enligt EKMR. För att en inskränkning ska få ske enligt RF, måste full ersättning utgå och det får inte finnas en mindre ingripande åtgärd som kan uppnå samma allmänna intresse. Om åtgärden inte möter dessa kriterier, är inskränkningen oproportionerlig och därmed otillåten.

Samerna är ett urfolk och en etnisk minoritet i Sverige med en exklusiv rätt att bedriva renskötsel. Detta innebär att samerna intar en särställning och erhåller – förutom ett skydd för att beskriva renskötsel – ett särskilt skydd för sin kultur, i enlighet med både nationell och internationell rätt. Renskötseln är en del av den samiska kulturen och en viktig traditionsbärare. Ingrepp i betesområden med negativa konsekvenser för renskötseln påverkar den samiska kulturen i motsvarande mån. Den svenska staten är skyldig att arbeta för den samiska kulturens fortlevnad och måste därmed ta särskild hänsyn till samernas renskötsel. Det bör även noteras att den samiska renskötselrätten historiskt har haft en underordnad ställning i förhållande till andra egendomsrätter, både formellt och praktiskt. Detta har delvis kommit till uttryck i tidigare konventioner mellan Sverige och Norge, vilka har genomförts utan förankring hos de berörda samerna, utan tillräcklig konsekvensanalys, och utan att fullvärdig ersättning har utgått. Det finns därför anledning att ställa ett högt krav på syftet med den lagstiftning som behandlar renskötseln eller på annat sätt berör samiska rättigheter. Även analysen över de konsekvenser lagstiftningen kommer innebära för samerna måste, av samma skäl, hålla en hög kvalitet. Slutligen får det inte finnas några tveksamheter kring huruvida lagförslagets konstruktion innebär ett missgynnande av samerna i förhållande till hur andra egendomsrätter behandlas vid inskränkningar från det allmänna.

Formen för expropriationen

I Ds 2010:22 föreslogs att Konventionen och dess bilagor skulle gälla som svensk lag. Något krav på särskilt beslut av regeringen uppställdes inte. Advokatsamfundet riktade i sitt remissvar kritik mot det tidigare lagförslaget bl.a. på grund av att riksdagen genom antagande av lagen riskerade att bryta mot kravet att en lag ska vara generell och därmed skulle företa ett expropriationsbeslut. Riksdagen hade under sådana omständigheter genomfört en rättskipning- och/eller förvaltningsuppgift, vilket skulle strida mot grundlagen. I likhet med vad som framgår av nuvarande promemoria anser Advokatsamfundet att genomdrivandet av Områdesprotokollet utgör expropriation av landområden, och därmed faller utanför riksdagens behörighet.

En skillnad i förevarande lagförslag rör Områdesprotokollets inkorporering i svensk lag, där det i promemorian föreslås att regeringen ska fatta ett särskilt beslut innan Områdesprotokollet kan tillämpas.

Den nu föreslagna förändrade lagtekniska uppbyggnaden är ett försök att skapa en konstruktion varigenom implementeringen av Konventionen inte utgör fullgörandet av en förvaltningsfunktion, eller på annat sätt bryter mot kravet att en lag ska vara generell utformad.

Generalitetskravet utgör en viktig del i svensk lagstiftning. Det återfinns ingen uttrycklig lagbestämmelse som i sig uppställer generalitetskravet, utan kravet utläses av 12 kap. 3 § RF där det fastställs att rättskipnings- eller förvaltningsuppdrag inte får fullgöras av riksdagen i vidare mån än som följer av grundlag eller riksdagsordningen. Riksdagen bemyndigar i lagförslaget regeringen att genom ett särskilt beslut bestämma när Områdesprotokollet ska tillämpas. Regeringen kommer dock inte i övrigt att ta ställning till några materiella frågor. Expropriationens omfattning och innehåll blir fastslaget redan genom riksdagens antagande av lagförslaget. Detta kan liknas vid den situation som upptas i 8 kap. 5 § RF vari stadgas att riksdagen i lag kan bemyndiga regeringen att meddela föreskrifter om när lag ska träda i kraft. Bestämmelsen avser att hantera när s.k. beredskapslagstiftning är nödvändig. Lagen ligger i träda till dess att särskilda omständigheter påkallar dess ikraftträdande, så som krig eller inväntande av ikraftträdande av en konvention. Advokatsamfundet ställer sig frågande till om riksdagen genom att tillämpa möjligheten i 8 kap. 5 RF kan stifta lagar, som innebär ett materiellt ställningstagande i ett enskilt förvaltningsärende. Avgörande för riksdagens behörighet torde i stället vara om en lag omfattar ett materiellt ställningstagande i en förvaltningsfråga, inte om lagen måste förenas med efterkommande regeringsbeslut för att träda i kraft. Det faktum att preskriptionstiden avseende framställande av ersättningsanspråk börjar löpa vid lagens ikraftträdande – inte vid tidpunkten för regeringens särskilda beslut – stärker Advokatsamfundets farhåga att expropriationsbeslut de facto sker vid lagens ikraftträdande.

För det fall expropriationen formellt ska anses knuten till regeringens beslut och inte till lagen, uppstår frågan hur regeringen vid sitt beslut kommer att uppfylla de grundläggande förvaltningsrättsliga principer, som gäller vid myndighetsutövning. Regeringen kommer inte att ha möjlighet att frångå Områdesprotokollet i någon del, även om detta skulle vara befogat i ett enskilt fall. Vidare kommer regeringens beslut inte att kunna överklagas på annat sätt än genom rättsprövning, vilket begränsar prövningen till rena laglighetsaspekter. De berörda samebyarna har visserligen möjlighet att yttra sig vid en sådan laglighetsprövning, men de har inte möjlighet att erhålla en närmare motivering om bedömningen som har föranlett expropriationen. Bifall vid en sådan prövning skulle leda till att regeringens beslut upphävs, det vill säga Områdesprotokollet skulle inte kunna tillämpas över huvud taget.

Advokatsamfundet anser med hänvisning till det nu anförda att det finns en påtaglig risk att generalitetskravet inte är uppfyllt, och att riksdagen därmed går utöver sin behörighet om den antar den föreslagna lagen.

Egendomsskyddet

Allmänt intresse och proportionalitet

Syftet med Konventionen är enligt artikel 2 ”..att främja och utveckla samarbetet mellan länderna, samebyar och renbetesdistrikt samt enskilda renskötare, så att renbetet utnyttjas på ett sätt som ger ett långsiktigt underlag för en ekologisk, ekonomisk och kulturell bärkraftig renskötsel i bägge länderna.” I Ds 2010:22 redogjordes inte närmare för hur en omdisponering av betesmarker i enlighet med Områdesprotokollet skulle uppfylla Konventionens syfte, vilket Advokatsamfundet ansåg utgöra en brist i det tidigare lagförslaget. I nuvarande promemoria (kap. 5) görs en hänvisning till de generella utgångspunkterna för Renbeteskommissionens betänkande.² Utredaren anser att Konventionens syfte samt det syfte som anges i Renbeteskommissionens betänkande är ett allmänt intresse. Advokatsamfundet delar promemorians bedömning i denna del.

Advokatsamfundet riktade vidare särskild kritik mot förslagen i den tidigare promemorian i anledning av att det inte fanns någon avvägning mellan det allmänna intresset och de enskilda berörda samebyarnas intressen, och att det därmed inte gick att ta ställning till proportionaliteten i den planerade expropriationen. Denna fråga har i nuvarande promemoria behandlats och det hänvisas i denna del till de ställningstaganden avseende specifika områden, som har gjorts i Renbeteskommissionens betänkande. Utredaren anser att förarbetena till protokollet (Renbeteskommissionen) visar att fördelningen av områden är noga genomtänkt, samt att det är starka driftsmässiga skäl som legat bakom den föreslagna omfördelningen av områden.

Advokatsamfundet uppfattar utredarens inställning som att Renbeteskommissionens avvägningar innebär att de inskränkningar, som den planerade expropriationen skulle innebära, är proportionerliga. Detta föranleder följande kommentar från Advokatsamfundet.

Områdesprotokollet medför att omfördelningen av betesområden är i detalj reglerad i förhållande till varje berörd sameby. På detta sätt skiljer sig lagförslaget från andra lagar, som medför en inskränkning i egendomsrätter. Sådana lagar är normalt sätt generellt utformade och lagstiftaren behöver därför inte i förväg säkerställa att lagen är proportionerlig i förhållande till samtliga rättssubjekt, som kan beröras av lagens tillämpning. Detta blir i stället en fråga för myndigheter och domstolar att bedöma vid lagens tillämpning. I förevarande fall är situationen annorlunda, då det inte kommer att ske någon efterföljande bedömning av proportionaliteten i varje enskilt fall. Enligt Advokatsamfundet borde detta medföra att proportionaliteten i de planerade

² Svensk-Norska Renbeteskommissionen av år 1997.

inskränkningarna måste framgå dels i förhand, dels i förhållande till varje enskilt rättssubjekt som berörs av lagen. Detta innebär att det inte räcker att konstatera att det föreligger ett angeläget intresse och att expropriationen troligtvis kommer att leda till ett fördelaktigt utfall som helhet.

Vad gäller Renbeteskommissionens faktiska övervägningar ska inledningsvis sägas att Advokatsamfundet, i likhet med vad som framhållits i promemorian, inte har möjlighet att ta ställning till lämpligheten i de enskilda omfördelningarna. Det kan dock konstateras att Renbeteskommissionens bedömningar avseende de svenska samebyarnas befintliga betesförutsättningar inte utgår från samebyarnas totala sedvanemarkar i Sverige och Norge, utan endast från samebyarnas områden i Sverige. Det finns således samebyar som genom Konventionen förlorar områden i Sverige och ”erhåller” områden i Norge, som de redan innehar genom sedvanerätt (i vissa fall fastslagen genom dom). Måhända var Renbeteskommissionens utgångspunkt en nödvändig kompromiss för att den mellanstatliga utredningen över huvud taget skulle kunna genomföras. Oaktat detta kan konstateras att de enskilda bedömningarna i Renbeteskommissionen har gjorts utifrån förutsättningar, som inte utgår från de berörda rättssubjektens befintliga marker. Av naturliga skäl riskerar därmed både Renbeteskommissionens redogörelser av samebyarnas behov och konsekvenserna av den föreslagna omfördelningen att bli ofullständig.

Vidare är bedömningarna i Renbeteskonventionen gjorda för cirka 20 år sedan. Sedan kommissionen lämnade sitt betänkande har förutsättningarna för ett stort antal av samebyarna förändrats. I detta sammanhang ska nämnas förändringar i betesförutsättningar i traditionell mening, således varierande förekomst av lav, men främst tillkommande yttre omständigheter, såsom infrastruktur, annan exploatering, påverkan från klimatförändringar, eller annan begränsning av nyttjanderätten (exempelvis från nationalparker eller miljöskyddsområden).

Utifrån ovanstående anser Advokatsamfundet att det inte finns tillräckligt underlag för att utgå från att nyttan med de föreslagna omfördelningarna av områden överväger den skada som de enskilda samebyarna lider eller riskerar att lida. Advokatsamfundet kan därför inte ställa sig bakom den bedömning som görs i promemorian om att Renbeteskommissionens överväganden om betesförutsättningar och konsekvenser är tillräckliga som underlag för den proportionalitetsbedömning som ska göras.

Ersättningsfrågan

I nuvarande promemoria görs, till skillnad från tidigare promemoria, bedömningen att när en sameby genom Konventionen helt eller delvis berövas nyttjanderätt till områden, måste detta uppfattas som en expropriation. I nuvarande promemoria föreslås därför att ersättningsreglerna bör bygga på expropriationsprinciper. Advokatsamfundet delar denna uppfattning.

Advokatsamfundet har inga synpunkter på det föreslagna tillvägagångssättet för fastställande av ersättning. Advokatsamfundet noterar dock att samebyar som regel har

svårt att hävda sig i rättsliga prövningar som omfattar krav på skadestånd eller ersättning på grund av inverkan på samebyarnas renskötsel. Bevissvårigheter uppstår både vid styrkande av kausalitet mellan skadan och den skadegörande handlingen och också vid styrkande av skadans omfattning.

Det finns också anledning att uppmärksamma det faktum att nyttjanderätt till renbete i normalfallet inte får överlåtas eller vidareupplåtas. Det kommer därför att vara mycket svårt att finna ett värde på marken utifrån de principer som vanligen tillämpas vid expropriation, som syftar till att finna existerande marknadsvärde. Advokatsamfundet ser därför positivt på att de ekonomiska konsekvenserna av renskötselkonventionen nu närmare har utretts i bilaga 2 till den remitterade promemorian.

En annan fråga som kan uppkomma, särskilt för de samebyar som drabbas mer allvarligt av den föreslagna omfördelningen av områden, är i vilken utsträckning en sameby är skyldig att begränsa sin skada även om det innebär en begränsning, eller till och med nedläggning, av renskötseln. En rörelseskada vid expropriation är normalt sätt begränsad till rörelsens värde. Om skadan är tillräckligt stor fordras således att den skadelidande lägger ner sin verksamhet, snarare än att söka begränsa påverkan från intrånget genom förändringar av verksamheten. En av de troligaste effekterna för de samebyar som påverkas negativt av omfördelningen, är ett utökat behov av bevakning för att förhindra att renar inte tar sig till konventionsområden. Kostnaden för en sådan ökad bevakning kan mycket väl överstiga värdet på den del av rörelsen som påverkas, utifrån en traditionell företagsvärdering. Enligt en traditionell bedömning skulle samebyn i sådant fall vara tvungen att helt eller delvis lägga ner sin verksamhet. Det är inte säkert att ett sådant resultat skulle vara förenligt med Sveriges skyldigheter enligt ICCPR.³ För det fall samebyn i stället har möjlighet att erhålla ersättning för sin alternativkostnad, oavsett dess förhållande till värdet på rörelsen, undviks detta problem. Måhända följer detta indirekt av 2 § i lagförslaget, vilken stadgar att tillämpning av Konventionen och lagen ska vara förenlig med samernas rättigheter som urfolk enligt folkrättsliga grundsatser. Advokatsamfundet förutser dock att ovanstående kommer att vålla problematik vid eventuella framtida prövningar om ersättningens storlek.

Konsekvenser för sedvanerätten

I artikel 8 stadgas att Konventionen inte medför något ställningstagande eller uttryck för staternas uppfattning om sedvanerättens omfattning. Vidare anges att den som anser sig ha sedvanerätt till renbete i det andra landet utöver de områden som omfattas av protokollet, kan väcka talan för att få saken prövad. Om en lagakraftvunnen dom om rätt till renbete visar rätt till renbete i det andra landet, har domen företräde framför Konventionen. Konventionen nämner dock inget om redan existerande domar i det andra landet (exempelvis Altvatn-domen).⁴ Enligt utredaren kommer dock redan existerande domar över huvud taget inte påverkas av Konventionen vad gäller deras giltighet. Sådana domar kommer däremot inte att ha företräde framför Konventionen. Utredarens slutsatser

³ FN:s konvention om medborgliga och politiska rättigheter.

⁴ Norske Høyesterett, 20 april 1968, L.nr. 42, nr. 8/1966.

framgår varken direkt av Konventionen eller lagförslaget, men Advokatsamfundet har ingen anledning att göra en annan tolkning än utredaren. Däremot kan ifrågasättas varför nya domar ska ges företräde framför Konventionen, medan äldre domar inte ges samma betydelse. I denna del ska tilläggas att det för närvarande pågår sedvaneprocesser i norsk domstol, i vilka svenska samebyar försöker få fastställt existerande sedvanerätt (och därmed bättre rätt) till betesområden i förhållande till norskt renbetesdistrikt. Om en sådan process avslutas innan Konventionen börjar tillämpas, torde domen bli utan praktisk betydelse för samebyn, då den fastställda sedvanerätten inte får företräde framför Konventionen. Om den däremot avslutas efter det att Konventionen börjar tillämpas, har domen företräde framför Konventionen. Syftet med denna ordning ges inget svar, varken i Konventionen eller i promemorian, vilket Advokatsamfundet anser vara tveksamt ur rättssäkerhetssynpunkt. Advokatsamfundet noterar att ovanstående beskrivna problematik för svenska samebyar är beroende av hur Konventionen implementeras i Norge, och den kan därför inte lösas enbart genom svensk lagstiftning. Problematiken förtjänar dock att nämnas, eftersom den är en direkt följd av den planerade svenska implementeringen av Konventionen.

Vad gäller vilka konsekvenser som Områdesprotokollet kan få på samebyarnas sedvanerätt i det egna landet i ett längre perspektiv, kan vidare följande konstateras. Av utredningen framgår att samebyarna fräntas rätten att nyttja vissa områden under tiden den nya lagen är i kraft. Lagen gäller under 30 år och kan förlängas i 10 års-perioder. Av utredningen framgår att sedvanerätten torde vara intakt och att samebyarna bör kunna åberopa norskt nyttjande av markerna så som upprätthållande av deras egen sedvanerätt (se Ds 2016:27 s. 40). På marker där sedvanerätt är på väg att upparbetas framgår av utredningen att rättsläget är oklart. Det rör sig om marker där svensk sameby ännu inte etablerat sedvanerätt, eller där den i vart fall inte är erkänd. På dessa marker konstateras att det norska distriktet bör kunna upparbeta sedvanerätt i samebyns ställe. I promemorian konstateras att samebyn gentemot fastighetsägaren torde ha upparbetat sedvanerätt, eftersom det norska distriktet nyttjat markerna. Det är dock oklart vad som sker om ett norskt renbetesdistrikt hävdar bättre rätt till ett svenskt område med hänvisning till nyttjande under Konventionstiden. Det är en möjlig utveckling att Konventionen förlängs över tid, så att ett renbetesdistrikt påstår sig ha upparbetat sedvanerätt till ett område där en sameby, innan Områdesprotokollets ikraftträdande, var i stånd att upparbeta sedvanerätt. Det är inte klarlagt vad som händer med samebyarnas sedvanerätt eller pågående upparbetning av sedvanerätt efter Konventionstiden. Detta anser Advokatsamfundet vara en brist, eftersom rätten till vinterbete förutsätter att samerna kan bevisa en sedvanerätt. Advokatsamfundet anser i likhet med utredaren att ovanstående bedömningar är svåra att göra med säkerhet. Detta förändrar dock inte det faktum att de kvarvarande oklarheterna är negativa ur ett rättssäkerhetsperspektiv.

Slutligen noterar Advokatsamfundet att vissa områden har omfattats av konventionsupplåtelse under mycket lång tid. Oaktat den eventuella kvarvarande formella rätten till tidigare sedvanemarker, kan konstateras att många samebyar har förlorat områden på ett sätt som i praktisk mening är permanent. En del i detta händelseförlopp är att Norge, utöver Lappkodicillen, infört nationell lagstiftning som

motsvarar 1972 års renskötselkonvention. Samtidigt har norska distrikt börjat hävda sedvanerätt på de norska områden som innan 1972 års Konvention nyttjades av svenska samebyar och där svenska samebyar åberopar sedvanerätt. Genom implementeringen av Konventionen riskerar Sverige att bidra till att dessa områden, i vart fall i praktisk mening, för alltid går förlorade för de berörda svenska samebyarna. Denna fråga som måhända är mer politisk än juridisk, har inte behandlats i promemorian, trots att den torde vara en av de viktigaste frågorna vad gäller den långsiktiga påverkan på de svenska samebyarna.

Beslut om undantag från Områdesprotokollet

Enligt artikel 5 i Konventionen ska det finnas två självständiga nämnder; Svensk-Norska Renbetesnämnden och Svensk-Norska Överprövningsnämnden (Nämnderna). Dessa ska ges möjlighet att bestämma i olika frågor som rör renskötsel på områden som omfattas av Områdesprotokollet och i vissa andra frågor. I promemorian (kap. 7) behandlas lämpligheten i Nämndernas utformning med hänsyn till att de kommer att hantera frågor rörande civila rättigheter. Advokatsamfundet har följande kommentarer i detta avseende.

Det framgår av 12 § andra stycket punkt 7 i Konventionen att Nämnderna har möjlighet att ”besluta om undantag från bestämmelser i områdesprotokollet”. Innebörden av detta utvecklas inte närmare, varken i nuvarande eller den tidigare promemorian. I brist på närmare uppgifter i denna fråga tolkar Advokatsamfundet regleringen som en möjlighet för Nämnderna att, efter ansökan från sameby eller renbetesdistrikt, besluta om att vissa områden inte längre ska omfattas av Områdesprotokollet. Om Advokatsamfundets tolkning är korrekt, är det rimligt att förvänta sig att denna möjlighet kommer att nyttjas av de samebyar och distrikt som anser att de påverkas negativt av Områdesprotokollets nuvarande utformning.

Utredaren har fört visst resonemang om Nämndernas sammansättning och arbetsformer. Advokatsamfundet delar i stort utredarens slutsatser, men vill tillägga att Nämndernas möjlighet att besluta om förändringar av vilka områden som omfattas av Områdesprotokollet mycket väl kan komma att dominera Nämndernas arbete och förutsättningar. I denna del ska tilläggas att utredaren har resonerat kring behovet av domarkompetens eller annan juridisk utbildning hos ordföranden i Svensk-Norska Renbetesnämnden, men slutit sig till att något sådant behov inte föreligger. För det fall ett större antal samebyar och renbetesdistrikt begär förändring av Områdesprotokollet, kommer detta dock innebära att Nämnderna kommer att hantera en mängd tvister. Dessa tvister kommer sannolikt att kompliceras dels av de komplexa omständigheter, vilka ska bevisas (exempelvis betesförutsättningar, inverkan på befintlig renskötsel, traditionell markanvändning, förväntad framtida extern påverkan på sameby/renbetesdistrikt m.m.), dels av de starka motsättningar som troligtvis kommer att föreligga mellan parterna. Sådana prövningar kommer bland annat att fordra rättslig kompetens och sakkunskap i renskötselfrågor. Advokatsamfundet anser med hänvisning till det nu anförda att det är mycket som talar för att det finns behov av domarkompetens även i Svensk-Norska Renbetesnämnden (och inte enbart i Svensk-Norska Överprövningsnämnden).

Advokatsamfundet vill även påpeka att Nämndernas möjlighet att besluta om förändringar i Områdesprotokollet inte synes harmonisera med reglerna för ersättning.

Tillämpningen av ersättningsbestämmelsen i 7 § Konventionslagen förutsätter en tidigare rätt, det vill säga att det förelegat en rätt till att bedriva renskötsel på grund av urminnes hävd eller sedvana. Saknas en sådan rätt kan ersättning inte krävas enligt denna bestämmelse.

Vidare ska berörd sameby eller renbetesdistrikt enligt 7 § Konventionslagen ansöka om ersättning senast 10 år från det att lagen trätt i kraft. Om en nämnd beslutar om förändring av Områdesprotokollet efter denna tidpunkt, eller om området som berörs inte innehafts med tidigare rätt, och ändringen leder till skada för berörd sameby eller renbetesdistrikt, kan således inte ersättning erhållas enligt 7 §. I sådant fall synes sameby eller renbetesdistrikt vara begränsad till att begära ersättning enligt 6 §, vilket fordrar fel eller försummelse i enlighet med vad som framgår av skadeståndslagen.

Om den ersättning som en sameby eller renbetesdistrikt har erhållit enligt 7 § har jämkats eller på annat sätt gjorts beroende av erhållandet av konventionsområden, och dessa områden helt eller delvis har undantagits från Områdesprotokoll genom Nämndernas beslut, torde den tidigare ersättningen inte längre utgöra full kompensation. Denna problematik synes inte beaktad i utredningen.

Till detta kommer att det kan ifrågasättas om inte regeringens särskilda beslut får anses utgöra ett gynnande förvaltningsbeslut gentemot de renbetesdistrikt som genom Områdesprotokollet erhållit ytterligare områden. Om ett beslut av Nämnderna därefter begränsar den rätt som berört distrikt erhållit, torde detta endast få ske om full ersättning utgår och i övrigt hanteras i enlighet med regler för expropriativt förfarande. Ett beslut från Nämnderna avseende förändring av Områdesprotokollet torde nämligen jämföras med expropriation, på motsvarande sätt som det initiala genomdrivandet av Områdesprotokollet, och därmed också kräva motsvarande ersättningsformer. Motsvarande torde gälla för svenska samebyar i Norge, vilket dock blir en fråga för norsk lagstiftning.

Advokatsamfundet anser att ovanstående oklarheter utgör brister, vilka behöver utredas ytterligare inom ramen för den fortsatta lagstiftningsprocessen.

Allmänna synpunkter på lagförslagets lämplighet

Det gränsöverskridande renbetet har under lång tid reglerats genom gemensam svensk-norsk lagstiftning och därefter konventioner mellan Sverige och Norge. Dessa lagar och konventioner har initialt syftat till att begränsa renbetet i Norge. Genom 1972 års Konvention uppläts även för första gången områden i Sverige till norska renbetesdistrikt. De tidigare konventionerna har till sin funktion, innehåll och implementering präglats av

att den samiska betesrätten inte ansågs vara en civil rättighet.⁵ Utifrån ett historiskt perspektiv går detta att förklara av den kontext i vilken lagarna och konventionerna tillkom. Det finns dock anledning att i dag noggrant reflektera över varför, när, och på vilket sätt ytterligare inskränkningar ska ske avseende samiska landförhållanden genom svensk lagstiftning.

Som nämnts ovan anser Advokatsamfundet att det finns en uppenbar risk att lagförslaget innebär att riksdagen går utöver sin behörighet samt att samebyarnas egendomsskydd inte beaktas. Oaktat de juridiska förutsättningarna uppstår dock även frågan varför den planerade omfördelningen av områden ska ske på föreslaget sätt. Det normala förfarandet i svensk rättsordning är att utgå från en allmän hållen lag, som därefter får tillämpas av myndigheter och domstolar i specifika situationer. Detta gäller även när lagstiftaren redan från början kan identifiera en rad praktiska tillämpningar. Genom detta tillvägagångssätt skapas de bästa förutsättningarna för förutsägbarhet och likabehandling för de enskilda. I förevarande fall har staten, som det får förstås, identifierat att behov av att omfördela betesområden, för att på så sätt ”säkerställa att renbetet utnyttjas på ett sätt som ger ett långsiktigt underlag för en ekologisk, ekonomisk och kulturellt bärkraftig renskötsel i [Sverige och Norge].”. Advokatsamfundet förstår att genomförandet av en sådan omfördelning försvåras av att frågan även berör norska områden och norska renbetesdistrikt. Enligt Advokatsamfundets mening är detta dock inte anledning nog att frånga det sedvanliga sättet att stifta lag och utföra myndighetsutövning. Trots en stor mängd andra motsvarande komplexa utmaningar för samhället, känner inte Advokatsamfundet till någon annan situation där staten på detta sätt i detalj vill involvera riksdagen i en expropriation av egendomsrätter. I avsaknad av redogörelse för varför den planerade fördelningen av områden ska ske genom överenskommelse med Norge, vilken ska genomdrivas genom lag, finns anledning att utgå från att staten har valt detta tillvägagångssätt, eftersom Sverige och Norge löst frågan på det sättet tidigare. Det finns vidare ingen anledning att anta att staten hade valt motsvarande juridisk konstruktion om expropriationen hade rört en annan form av egendomsrätt (således inte renskötselrätten).

I lagstiftningsarbetet måste utgångspunkten vara att den samiska renskötselrätten är en fullvärdig civil rättighet, som ska tillerkännas samma skydd som äganderätten. Renskötselrätten bör därmed inte inskränkas på ett sätt som, oaktat inskränkningens förenlighet med grundlagen, är främmande för den svenska rättsordningen. I annat fall finns det en risk att det valda tillvägagångssättet uppfattas som en negativ särbehandling av de berörda samerna.

Förslag på framtida lagstiftning

I anledning av vad som har anförts ovan avstyrker Advokatsamfundet att lagförslaget läggs till grund för lagstiftning. Om en omfördelning av betesområden ska genomföras anser Advokatsamfundet i stället att ett nytt områdesprotokoll bör arbetas fram, i nära

⁵ Se NJA 1980 s. 1 (det s.k. Skattefjällsmålet).

samverkan med Sveriges samebyar och Norges renbetesdistrikt, med ett innehåll som kan godkännas av de berörda rättssubjekten.

Advokatsamfundet har i sitt tidigare remissyttrande framhållit att, om det inte är möjligt att få ett godkännande av samtliga berörda rättssubjekt och en omfördelning av betesmarker likväl bedöms vara nödvändig, bör en sådan expropriation ske i enlighet med nuvarande svensk lagstiftning. Advokatsamfundet kvarstår vid denna uppfattning. Det faktum att frågan är sammankopplad med norska rättssubjekt och norska områden, uppställer dock problem som troligtvis skulle vara svåra att överbrygga utan samverkan och gemensam lagstiftning mellan Sverige och Norge.

En möjlig lösning på detta problem hade kunnat vara att överlåta frågan om omfördelning av områden till för ändamålet särskilt upprättade domstolar, vilka i likhet med de föreslagna renbetesnämnderna skulle ha behörighet att fatta bindande beslut avseende både områden i Sverige och i Norge. Dessa domstolar hade utifrån en generell lag kunnat fatta beslut i varje enskilt fall efter en sedvanlig sakprövning, vid vilken de berörda parterna hade kunnat framlägga sin ståndpunkt samt ha möjlighet att få frågan överprövad. Domstolarna hade också haft möjlighet att besluta om omfördelning av områden för kortare tidsperioder än den nu föreslagna (30 år), vilket hade ökat möjligheten för lämpliga praktiska lösningar i enskilda fall. En sådan lösning hade fordrat en omförhandling av Konventionen med Norge, men hade samtidigt kunnat lösa de brister som finns i det befintliga lagförslaget, både vad gäller dess förenlighet med grundlagen samt krav på rättssäkerhet och likabehandling.

SVERIGES ADVOKATSAMFUND

Anne Ramberg