

RÄTTSUTLÅTANDE

Av Ola Wiklund, advokat och docent i europeisk integrationsrätt, Wistrand Advokatbyrå

1 SAMMANFATTNING

- 1.1 Våren 2007 beslutade regeringen om en lagändring som medförde att alla jägare – svenska och utländska – fick samma rätt att jaga på statens marker i det svenska fjällområdet. Det motiv till ändringen som angavs var att den tidigare lagtexten ansågs strida mot EU-rätten. Jägarförbundet ansåg vid lagändringen och anser alltså att åberopandet av EU-rätten som skäl till lagändringen saknar grund.
- 1.2 Det har nu framkommit att flera andra medlemsstater inom EU har rätt att upprätthålla nationella regler som innebär närmare reglering av utländska medborgares möjlighet att jaga. Detta har EU-kommissionen kommit att fastslå i beslut i klagomålsärenden mot bland annat Finland. EU-kommissionen anser att upplåtande av jaktrett inte utgör en tjänst i EG-fördragets mening. Några EU-rättsliga hinder för att upprätthålla de tidigare svenska bestämmelserna som tillät uppställande av jakttids- och jaktansvarighetskrav finns således inte.
- 1.3 Enligt Jordbruksverkets föreskrifter (SJVFS 2007:52, 6 §) gäller alltså följande: ”För att anpassa jaktrycket med hänsyn till god jaktvård och för att jakten inte ska inverka menligt på miljön, turismen eller andra intressen får länsstyrelsen begränsa jakten på lämpligt sätt”.
- 1.4 Härmed uppkommer frågan om vilket utrymme som för närvarande finns för länsstyrelserna att uppställa jakttids- och jaktansvarighetskravet vid beviljande av jaktlicenser. Enligt Jägarförbundet finns i dagsläget inga rättsliga hinder för länsstyrelserna att genom åberopande av bestämmelserna i SJVFS 2007:52, 6 § återinföra jakttids- och jaktansvarighetskravet.

- 1.5 Länsstyrelserna skulle inte riskera att drabbas av ersättningsanspråk på EU-rättslig grund eftersom EU-kommissionen slagit fast att upplåtande av jakträtt inte utgör en tjänst i EG-fördragets mening. Det står mot bakgrund av EU-kommissionens tolkning av EG-fördraget klart att länsstyrelserna inte kan göra sig skyldig till *en tillräckligt klar överträdelse* av EU-rätten vid ett återinförande av jaktids- och jaktansvarighetskravet.
- 1.6 Upplåtande av jakträtt och utfärdande av jaktkort utgör myndighetsutövning och rättstillämpning i regeringsformens mening. Enligt 11 kap. 7 § regeringsformen föreskrivs att ingen myndighet, ej heller riksdagen eller kommuns beslutande organ, får bestämma, hur förvaltningsmyndighet skall i särskilt fall besluta i ärende som rör myndighetsutövning mot enskild eller mot kommun eller som rör tillämpning av lag. Det föreligger därmed konstitutionella hinder för regeringen eller annan myndighet att ingripa mot länsstyrelserna om de väljer att med hänvisning till bestämmelserna i SJVFS 2007:52, 6 § återinföra jaktids- och jaktansvarighetskravet i ett enskilt ärende.

2 RÄTTSLIG BAKGRUND

- 2.1 I rennäringslagen (1971:437) finns bestämmelser om samernas rätt till renskötsel m.m. I 32 § rennäringslagen föreskrivs att 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. Enligt samma bestämmelse krävs dessutom, om upplåtelsen avser rätt till jakt, att den är förenlig med god viltvård och kan ske utan besvärande intrång i rätten till jakt enligt 25 §, dvs den rätt till jakt som tillkommer medlemmarna i samebyar. Frågor om upplåtelse enligt 32 § rennäringslagen prövas av regeringen eller den myndighet som regeringen bestämmer (33 § rennäringslagen). Upplåtelse av jakträtt enligt 32 § skall ske mot avgift om inte särskilda skäl föreligger för avgiftsfrihet (34 § rennäringslagen).
- 2.2 I 3 § rennäringsförordningen (1993:384) föreskrevs ursprungligen att rätt till småviltsjakt och handredskapsfiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen skulle upplåtas om olägenhet av betydelse inte uppkom för rennäringen och om det inte mötte hinder enligt 32 § rennäringslagen. Företräde skulle dock ges till den för vars försörjning jakten var av väsentlig betydelse. Genom förordningen (1997:1262) om ändring av rennäringsförordningen ändrades bestämmelsen så att bland annat ett krav på fast bosättning i Sverige infördes i bestämmelsen. 3 § rennäringsförordningen fick därigenom följande lydelse:

3 § Rätt till sådan småviltsjakt och sådant handredskapsfiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen som inte bedrivs yrkesmässigt skall till den som är bosatt i Sverige 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 skall företräde ges sådana personer för vilka jakten eller fisket är av väsentlig betydelse för deras försörjning.

- 2.3 Enligt 8 § rennäringsförordningen meddelar Statens jordbruksverk närmare föreskrifter om upplåtelser på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen. I fråga om småviltsjakten gällde följande enligt Statens jordbruksverks föreskrifter (SJVFS 1993:95) om upplåtelser av rätt till småviltsjakt och fiske på statens mark ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen:

3 § Den som är folkbokförd i Sverige skall, mot erläggande av avgift per dygn, medges upplåtelse av rätt till jakt efter småvilt (dygnstillstånd).

Den som inte är folkbokförd i Sverige får, mot erläggande av avgift, medges sådant tillstånd som anges i första stycket.

- 2.4 Enligt 2 § rennäringsförordningen (1993:384) prövas frågor om upplåtelse av jakträtt enligt 32 § rennäringslagen av länsstyrelsen.

- 2.5 Den 25 april 2006 beslutade rennäringsdelegationen, Länsstyrelsen i Norrbottens län, om ändringar i länsstyrelsens villkor för småviltsjakten på statens mark ovan odlingsgränsen i BD län inför jaktåret 2006/2007 (länsstyrelsens dnr 6174-06). Enligt beslutet skulle bland annat följande gälla:

"Senarelagd jakttidspremiär vid småviltjakt på statens mark ovan odlingsgränsen i Norrbottens län för alla icke i Sverige folkbokförda jägare jaktåret 2006/2007 till den 11 september.

"Införande av krav på inhemska (i Sverige folkbokförda) åtföljare – jaktansvarig eller jaktvärd – vid all småviltjakt på statens mark ovan odlingsgränsen i Norrbottens län för alla icke i Sverige folkbokförda jägare. (Gäller redan utomnordiska jägare)

- 2.6 Länsstyrelsens villkor om senareläggning av jaktstarten för alla icke i Sverige folkbokförda jägare benämns fortsättningsvis "jaktidskravet". Kravet på i Sverige folkbokförd jaktansvarig eller jaktvärd benämns "jaktansvarighetskravet".

3 UPPLÅTANDE AV JAKTRÄTT UTGÖR INTE EN TJÄNST I EG-FÖRDRAGETS MENING

3.1 I EG-fördraget definieras tjänst i artikel 50 EG. Artikeln lyder; ”Som ”tjänster” i detta fördrags mening skall anses prestationer som normalt utförs mot ersättning, i den utsträckning de inte faller under bestämmelserna om fri rörlighet för varor, kapital och personer.

Med tjänster skall särskilt avses verksamhet

- a) av industriell natur,
- b) av kommersiell natur,
- c) inom hantverk
- d) inom fria yrken.

Utan att det påverkar tillämpningen av bestämmelserna i kapitlet om etableringsrätt får den som tillhandahåller en tjänst tillfälligt utöva sin verksamhet i det land där tjänsten tillhandahålls på samma villkor som landet uppställer för sina egna medborgare”.

3.2 Definitionen av tjänst är alltså negativt bestämd och det måste först undersökas om några av de andra friheterna är tillämpliga. För det fall någon annan frihet inte är att tillämpa kan tjänstetillhandahållande komma i fråga. Dock krävs att prestationen normalt utförs mot betalning.

3.3 Både tjänstemottagare och tjänsteutövare omfattas av bestämmelserna i fördraget rörande tjänst. Fri rörlighet av tjänster innebär därför att medborgare och företag i ett EU-land fritt skall kunna köpa, ta emot, erbjuda och utföra tjänster i andra EU-länder. De skall huvudsakligen kunna göra detta på samma villkor som gäller för medborgare och företag i det aktuella landet.

3.4 Till begreppet tjänst skall emellertid inte hänföras verksamhet som räknas till offentlig makt. Detta följer av artikel 55 EG som hänvisar till artikel 45 EG.

3.5 Fråga är om upplåtande av jakträtt utgör en tjänst som den definieras i EG-fördraget. Någon auktoritativ rättspraxis finns inte när det gäller frågan om upplåtande av jakträtt utgör en tjänst i ett EG-rättsligt perspektiv.

- 3.6 Jakträtten innebär att markägare tillhandahåller mark för andra som då får rätt att jaga på marken i enlighet med föreskrivna villkor. För att få jaga krävs att jägaren har ett jaktkort. Jägaren måste betala ett smärre belopp, vilket anges avse viltvård. Enligt 7 kap 3 § jordabalken är jakträtt definierad som en nyttjanderätt.
- 3.7 För att få jaga i Sverige krävs att man erlägger en årlig viltvårdsavgift, vanligtvis kallat statligt jaktkort (Jaktlagen 41§). Intäkterna går i huvudsak till verksamhet som ska främja viltet. Det statliga jaktkortet ger inte jakträtt utan är mer att betrakta som en skatt.
- 3.8 För att få utöva jakt krävs dessutom att du har jakträtt på den mark där du ska jaga. Jakträtt har du på din egen mark eller kan få den upplåten till dig av markägaren. Beviset på att man har markägarens tillåtelse att bedriva jakt kallas normalt "jaktkort".
- 3.9 När det gäller jakten på statens mark i fjällområdet utgörs kostnaden för jaktkortet av dels en "inrångsersättning" (2/3) som fördelas lika mellan Samefonden och berörd sameby, samt 1/3 som ska täcka länsstyrelsens administrativa kostnader för jakten samt vissa kostnader för viltvård.
- 3.10 Den nu ifrågavarande marken, ovanför odlingsgränsen och på renbetesfjällen, ägs av staten. Marken tillhandahålls till dess egna ägare, dvs i Sverige bosatta personer. EG-domstolen fann i *Humble*¹ att det inte är fråga om någon tjänst när staten endast uppfyller sina skyldigheter gentemot den egna populationen. Den svenska befolkningen är markägaren och har därigenom rätt att nyttja marken. Upplåtelsen av jakträtten utgör således inte en tjänst.
- 3.11 Härtill kommer att det enligt fördragets definition föreligger ett krav på att tjänsten måste vara av ekonomisk karaktär. För att uppfylla detta krav skall verksamhet enligt EG-domstolen vara "faktiskt och verklig och får inte vara sådan att den enbart framstår som marginell eller accessorisk".
- 3.12 Som angetts ovan måste jägarna betala ett smärre belopp för viltvård. Det är fråga om en smärre administrativ avgift som i stort sett endast finansierar den administrativa apparaten för utfärdande av tillstånd. Det är inte därför inte fråga om någon ekonomisk ersättning, varför det inte heller enligt min mening kan vara fråga om tjänst i detta avseende. Vidare är syftet även att avgiften skall avse värnandet av miljön. Den svenska jaktpolitiken saknar kommersiellt syfte och det bedrivs ingen kommersiell verksamhet med jaktkort.

¹ Mål C-263/86, Dom den 27/09/1988, Belgian State / Humbel (Rec.1988,p.5365)

- 3.13 Även det faktum att det är fråga om ett administrativt förfarande som utförs av myndighet, dvs en administrativ och offentlighetsrättslig åtgärd, talar emot att det är fråga om en tjänst.
- 3.14 Upplåtandet av jakträtten omfattas således inte enligt min mening av begreppet "tjänst" i enlighet med EG-fördragets definition. Inte heller omfattas det av någon av de andra friheterna.
- 3.15 Eftersom det inte är fråga om en tjänst enligt definitionen i EG-fördraget är de aktuella bestämmelserna inte oförenliga med fördraget. Bosättningskravet och ledsagarkravet kunde således ha kvarstått.

4 REGERINGEN OCH JUSTITIEKANSLERN HAR FATTAT RÄTTSLIGT SETT FELAKTIGA BESLUT

- 4.1 Regeringen kom sedermera att anse att rennäringsförordningens krav på fast bosättning i Sverige med hänsyn till artikel 49 EG inte kunde motiveras och att en översyn därför måste göras av såväl 3 § rennäringsförordningen som Statens jordbruksverks föreskrifter. Regeringens översyn resulterade i att bosättningskravet i 3 § rennäringsförordningen togs bort från och med den 1 juli 2007 (SFS 2007:128). Statens jordbruksverk upphävde per samma datum 3 § i föreskrifterna om småviltsjakt (SJVFS 2007:52).
- 4.2 Justitiekanslern (JK) bekräftade regeringens bedömning i ett beslut den 15 januari 2008 (Dnr 5003-07-40). JK ansåg att uppställande av ett krav på bosättning eller folkbokföring vid upplåtelse av jakträtt utgjorde en överträdelse av gemenskapsrätten från statens sida.
- 4.3 JK gick emellertid ett steg längre och prövade även länsstyrelsens beslut. JK ansåg att jakttids- och jaktansvarighetskravet innebar att länsstyrelsen har uppställt villkor för upplåtelsen av jakträtt som är mindre förmånliga för jägare från andra stater inom EES än för i Sverige folkbokförda jägare. Jakttids- och jaktansvarighetskravet har därmed enligt JK fått till effekt att det har blivit mindre attraktivt för jägare från andra stater inom EES att bege sig till Sverige för att utöva småviltsjakt och i samband med detta utnyttja tjänster som hänger samman med sådan jakt. Länsstyrelsen har därmed enligt JK inte iakttagit de gemenskapsrättsliga bestämmelserna om fri rörlighet för tjänster vid upplåtelsen av jakträtten. Bestämmelsen om fri rörlighet för tjänster är avsedd att skapa rättigheter för enskilda och omfattar såväl tjänstetillhandahållare som tjänstemottagare.

Länsstyrelsens beslut har enligt JK utgjort en tillräckligt klar överträdelse av gemenskapsrätten som leder till skadeståndsskyldighet.

- 4.4 Mot bakgrund av att upplåtande av jakträtt inte utgör en tjänst i EG-fördragets mening kan skadeståndsansvar inte uppkomma för staten på grund av länsstyrelsernas upprätthållande av jakttids- och jaktansvarighetskraven. Frågan om medlemsstaten Sverige har uppfyllt sina fördragsförpliktelser aktualiseras helt enkelt inte i detta fall.
- 4.5 Det är därmed ställt utom allt rimligt tvivel att länsstyrelsernas upprätthållande av jakttids- och jaktansvarighetskraven för närvarande aldrig kan utgöra en tillräckligt klar överträdelse av gemenskapsrätten.

Stockholm, den 10 november 2008



Ola Wiklund