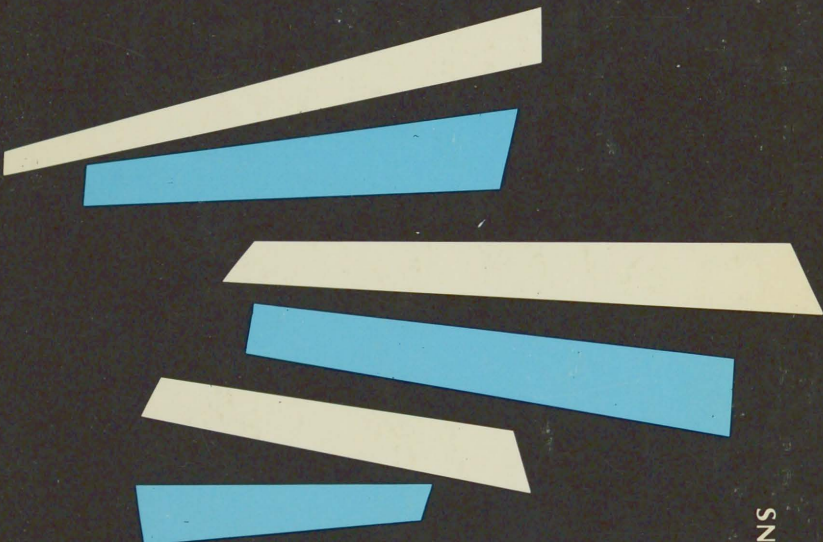


Statsmakten och äganderätten

- Samernas egendomsskydd
- Markägarens självrisk
- Engångsskatt och grundlagen



Bertil Bengtsson

SNS Förlag

Statsmakten och äganderätten

Torgny Wadeng:

Statsmakten och äganderätten

- Samernas egendomsskydd
- Markägarens självrisk
- Engångsskatt och grundlagen

Bertil Bengtsson

SNS Förlag

SNS FÖRLAG
Sköldungagatan 2
114 27 Stockholm
Telefon 08-23 25 20

SNS Studieförbundet Näringsliv och Samhälle
(Center for Business and Policy Studies)

SNS vill sprida kunskap om ekonomiska och sociala förhållanden samt vara ett obundet forum för öppet utbyte av idéer i ekonomiska och sociala frågor mellan personer i näringsliv, politik och offentlig förvaltning, intresseorganisationer, media, universitet och högskolor.

SNS verkar genom forskning och utredningar, bokutgivning, seminarier och konferenser samt möten i lokala grupper i Sverige och utlandet. Verksamheten finansieras genom medlemsavgifter, företagsabonnemang, forskningsanslag, uppdragsarvode och bokförsäljning.

SNS är fristående i förhållande till politiska partier och intressegrupper, men har nära kontakt med universitet och högskolor samt motsvarande forskningsorganisationer i andra länder.

SNS grundades 1948 som en oberoende sammanslutning av personer i näringslivet med intresse för samhällsfrågor. Organisationen har för närvarande 4000 individuella medlemmar i 36 lokalgrupper (varav 6 i utlandet) samt ca 120 företagsabonnenter, däribland svenska börsbolag och banker, utlandsägda och kooperativa företag samt statliga företag och myndigheter



FORUM FÖR RÄTTSEKONOMI

är en stiftelse med syftet att främja och sprida information om rättsekonomisk forskning. I styrelsen ingår professor Carl Martin Roos (ordf), professor Ingemar Ståhl, professor Karl Lidgren, professor Björn Lindgren och docent Göran Skogh (verkställande ledamot).

Hagtornsgränden 9

22356 LUND

Telefon 046-13 9272

Bertil Bengtsson
Statsmakten och äganderätten
1:a upplagan
1:a tryckningen

Omslag och typografi: Ingvar Bylund

© 1987 Bertil Bengtsson och SNS Förlag
Sättning: Gyllene Snittet, Helsingborg
Tryckning: TA-Tryck, Bjärnum 1987

Innehåll

Samernas egendomsskydd 9

1. Inledning 9
2. Skattefjällsmålet 10
3. Renskötselrättens karaktär och förhållande till grundlagen 14
4. Renskötselrätten som näringsrätt 20
5. Allmänt om samernas bruksrätt 20
6. Jakt- och fiskerätt 23
7. Upphävande av renskötselrätten 25
8. Ersättning för mistad renskötselrätt 28
9. Inskränkningar i samernas markanvändning 30
10. Slutsatser 36

Markägarens självrisk 41

1. Inledning 41
2. Olika motiveringar för självrisk 43
3. Självriskregler i skadeståndsrätten 44
4. Särskilt om miljöskador 46
5. Särskilt om skadeståndslagen 51
6. Självrisk vid skadestånd; sammanfattning 52
7. Expropriation 53
8. Förstöring av egendom 54
9. Tidigare lagar om markanvändning 55
10. Förarbetena till PBL 58
11. Diskussion 63
12. Tillämpningen av självriskreglerna 67

Engångsskatten och grundlagen 72

1. Inledning 72
2. Lagstiftningen och dess motiv 73
3. Fritt fram för engångsskatter? 77
4. Beskattningsmakten och egendomsskyddet 83
5. Grundlagsskydd mot vissa skatter? 87
6. Sammanfattning 92

Några använda förkortningar 96

Författarens förord

De tre uppsatser jag publicerar i denna form har det gemensamt att de handlar om aktuella konflikter mellan enskildas egendomsskydd och allmänna intressen av olika slag (inbegripet, i samernas fall, statens intresse som markägare). Delvis anknyter de till en bok (Ersättning vid offentliga ingrepp I. Egendomsskyddet enligt regeringsformen) som jag gav ut år 1986. I uppsatserna har jag försökt följa samma linje som i boken: att behandla politiskt kontroversiella frågor på ett så oengagerat sätt som det varit möjligt. Särskilt den sista uppsatsen, om engångsskatten, utgör snarare en översikt av problemen än en egentlig analys av dem.

Uppsatserna ingår i forskningsprogrammet Äganderätten och lagstiftningen om byggande, mark och vatten, som stiftelsen Forum för Rättsekonomi tagit initiativet till.

Uppsala i februari 1987

Bertil Bengtsson

Utgivarens förord

Äganderätsfrågorna står ånyo i den politiska debattens fokus. Ett skäl till detta är målen i Europadomstolen, där Sverige anklagas för att åsidosätta den mänskliga rättigheten till egendom. Ett annat skäl är den nya plan- och bygglagen, som ger ökade möjligheter till ingrepp utan ersättning för uppkommen förlust. Ett tredje är den sk engångsskatten på pensionssparandet. Ett ytterligare exempel är det sk skattefjällsmålet, som aktualiserade frågan om same-minoritetens skydd mot statliga ingrepp i deras hävdvunna rätt till renbetesmarker.

De ideologiska övertonerna i debatten om egendomsskyddet ökar betydelsen av en saklig analys. Inte minst viktigt är att det faktiska

rättsläget klargörs. Vilka befogenheter har statsmakten enligt grundlagen och vilka rättigheter och skyldigheter tillkommer de enskilda?

Essäerna i denna skrift har det gemensamt att de behandlar konflikten mellan enskildas egendomsskydd och allmänna intressen. I den första essän analyseras de regler som skyddar samernas renskötselrätt. I den andra essän beskrivs de olika situationer när fastighetsägare får utstå kostnader utan ersättning. I den tredje essän behandlas förhållandet mellan grundlagsskyddet för egendom och skattereglerna mot bakgrund av engångsskatten på pensionerna. En central fråga är om liknande skatter på företag eller enskilda kan väntas.

Essäerna är av intresse även för personer utanför juristkåren som intresserar sig för grundlagsfrågor, egendomsskyddet och den enskildes rättsliga ställning gentemot staten. De är naturligtvis också viktiga för var och en som intresserar sig för de olika specialområden som behandlas. Egendomsskyddets politiska laddning och de ställningstaganden som författaren gör medför slutligen att uppsatserna kan ge ny näring till den allmänna debatten om egendomsskyddet.

Forum för Rättsekonomi, som leds av docent *Göran Skogh*, har sedan ett par år tillbaka initierat forskning om "Äganderätten och lagstiftningen om byggnad, mark och vatten". Essäerna är skrivna inom ramen för detta program. Sedan några månader har ett samarbete mellan SNS och Forum för rättsekonomi inletts, vilket bland annat medfört att SNS ägandeprogram utvidgats till att förutom ägandeformer och företagsutveckling också omfatta egendomsskyddet och den enskildes rätt gentemot staten. Ett första resultat av samarbetet är publiceringen av denna skrift.

Författaren har vinnlagt sig om att behandla de politiskt kontroversiella frågorna på ett så sakligt sätt som möjligt. Det innebär emellertid inte att hans ståndpunkter är okontroversiella. De ställningstaganden som görs står givetvis författaren ensam för.

Stockholm i april 1987

Hans Tson Söderström

VD i SNS

Samernas egendomsskydd

1. Inledning

Samernas rätt till mark och vatten regleras genom rennäringslagen (RNL) — en lagstiftning av så speciell natur att den inte har tagits med i lagboken. Frågorna kring rättens innebörd berör emellertid omkring en tredjedel av Sveriges yta och har på åtskilliga sätt ett principiellt intresse, bl.a. genom att de aktualiserar svårbedömda problem om skyddet för den enskildes rätt till fast egendom mot statliga ingrepp. Det gäller här en säregen, varaktig bruksrätt som uppvisar en del drag liknande äganderätten. För några år sedan fick dessa frågor också stor uppmärksamhet bland både jurister och allmänhet genom det s.k. skattefjällsmålet, en principiellt upplagd process mot staten, som närmast angick vissa samebyars rätt till fjällområden i norra Jämtland men från samernas sida var avsedd att belysa deras rättigheter till mark och vatten över huvud taget. Efter HD:s avgörande (NJA 1981 s. 1) tillsattes så småningom en utredning, som skall behandla behovet av att stärka samernas rättsliga ställning över huvud taget; än så länge har väsentligen bara de folkrättsliga aspekterna behandlats (SOU 1986:36), men man kan räkna med att det också sker en översyn av RNL. Utredningen kommer nog att ta sin tid, och det kan finnas anledning att diskutera vissa sidor av samernas rätt också i annat sammanhang. Ett särskilt skäl för detta kan vara den debatt som förts om den långa och krångliga skattefjällsdomens innebörd, som ibland missförstått också av direkt engagerade jurister.¹

I detta fall är det alltså främst *staten* som företräder ägarintresset. Samtidigt vill man från dess sida tillgodose en rad allmänna intressen — energiförsörjning, kommunikationer, friluftsliv etc.

De tragiska konsekvenser som nedfallet efter kärnkraftsolyckan i Tjernobyl fört med sig för samernas del lär visserligen på ett ingripande sätt ha ändrat villkoren för renskötseln, men man får anta att det endast är temporärt: frågan om samernas rätt till mark och vatten kan komma upp i åtskilliga sammanhang också i framtiden.

2. Skattefjällsmålet

Först några ord om skattefjällsprocessen. Samerna påstod i målet (jämför mycket annat) i första hand att de framför staten ägde områdena i fråga, de s.k. skattefjällen, och i andra hand att — om de saknade äganderätt — de hade vissa uppräknade rättigheter till områdena utöver vad RNL anger; lagen begränsar sig till att behandla samernas rätt huvudsakligen till renbete, jakt, fiske och skogsfång för husbehov. Talan grundade sig på de historiska förhållandena, som redan före den första lagstiftningen om samernas rätt — renbeteslagen av 1886 — skulle ha inneburit att samerna ägt de påstådda rättigheterna.

Efter att det från båda håll framlagts en utomordentligt vidlyftig utredning, som sträckte sig från istiden till nuvarande tid, konstaterade HD till en början i äganderätsfrågan att samer på 1600-talet (den första kritiska tidpunkten när det gällde rätten till områdena) hade haft möjlighet att förvärva äganderätt, eller rättare sagt dess dåvarande motsvarighet skattemannarätt, redan genom att bruka herrelös mark för renbete, jakt och fiske; uttalandet har stor principiell vikt för bedömningen av samernas ställning i Norden historiskt sett och kanske även i nutiden. I de aktuella Jämtlandsfjällen var emellertid inte förhållandena sådana att samer på detta vis kunde förvärva skattemannarätt: de fåtaliga samer som då höll till i dessa fjäll brukade inte marken tillräckligt intensivt, de var inte helt ensamma om bruket, några fasta gränser för detta var svårt att konstatera, och inga kollektiv kunde urskiljas som kunde anses som bärare av en sådan äganderätt genom tiderna. HD betonade här skillnaden mot förhållandena i nordliga trakter, som huvudparten av samernas bevisning i denna del hade rört. (Som framgår av fortsättningen har de senaste årens rättshistoriska forskning bekräftat det berättigade i denna synpunkt.)

Genom att samerna sålunda bara hade en bruksrätt till skattefjällen vid denna tid utan att äga dem, fick Karl XI:s kända påbud 1683 om skogarna i riket en avgörande betydelse i målet; enligt påbudet skulle som bekant ägor som låg ”obygde” fjärran från ägoskillnader och bygdelag höra överheten och Sveriges krona till och ingen annan. Det var visserligen inte riktigt klart, om påbudet var avsett att omfatta de från kronans synpunkt ganska ointressanta fjällmarkerna; men det visade sig, att under de följande århundradena myndigheterna och med tiden även samerna allt mer konsekvent uppfattade samernas rätt som en bruksrätt, medan i övrigt skattemannarätten utvecklade sig till en äganderätt. Redan långt före 1886 års renbeteslag fick kronan alltså an-

ses som ägare till marken på grund av 1683 års påbud, och det var därför korrekt när man vid tillkomsten av renbeteslagen och dess efterföljare utgick från att inte samerna ägde skattefjällen (och inte heller annan fjällmark). Den bruksrätt som samerna ägde var visserligen på åtskilliga sätt stark och väl skyddad, men den hade preciserats av lagstiftningen och gick inte utöver vad RNL föreskrev. Invändningen, att lagstiftningen beträffande vissa jakt- och fiskerättigheter stred mot förbudet i 2 kap. 15§ regeringsformen mot att diskriminera en etnisk minoritet, ansågs ogrundad.² Samernas talan ogillades alltså; det konstaterades att bruksrätten i fråga var sådan att den hade grundlagskydd enligt 2 kap. 18§ regeringsformen, men det var ju inte detta som samerna hade hoppats på.

Resultatet av målet kunde alltså uppfattas som en motgång för samerna. Men det beror på vilka förhoppningar man hyst i den vägen. Många jurister lär ha sett processen som enbart ett försök att dra uppmärksamheten till en behjärtansvärd men juridiskt hopplös sak och ansett den slutliga utgången som ganska självklar. Den lilla skara som orkat ta sig igenom referatet av skattefjällsmålet i NJA (256 sidor, trots att tingsrättens dom väsentligt förkortats) torde emellertid ha fått en annan uppfattning. Intrycket kan snarare bli att samerna hade en hel del otur: just när det gällde den mark de valt ut för processen räckte inte deras markanvändning till för att grunda äganderätt genom ockupation och hävd. Bevisningen gick emot dem, men efter vad som utvecklas i domen var bevisfrågan ganska svårbedömd.

Det är naturligt att man bl.a. från samehåll ställt frågan om processen var rätt upplagd: borde man inte ha stämt staten på bättre rätt till några områden i nordligaste Sverige i stället? Sätillvida kan frågan verka berättigad, som rättsläget att döma av utredningen var gynnsammare för samerna ju längre man går åt nordost; den bevisning som var verkligt besvärande för staten kom från Torne och Kemi lappmarker, där samerna använde marken mera intensivt och inte sällan tycktes ha intagit en lika stark ställning som en skattebonde.³ Det kunde ligga nära till hands att spekulera rörande HD:s bedömning, för den händelse tvisten hade rört ett sådant område. Då är det tänkbart att enskilda samer, eller kanske en sameby av den typ som tydligt förekom i dessa områden, skulle ansetts ha en rätt jämförbar med skattemannarätt; i så fall är det rentav troligt att 1683 års påbud inte skulle ha ansetts gälla dessa områden, som inte kunde betraktas som herrelösa; och man kan undra hur förhållandet mellan staten och samerna då skulle ha gestaltat sig under de kommande århundradena, när samer-

na alltså brukade den mark de gjorde anspråk på. Skulle de statliga intrång som förekom i förening med myndigheternas övertygelse om att det var fråga om kronomark ha kunnat grunda en bättre rätt för staten?

Det är naturligtvis möjligt att staten på detta vis skulle ha fått åtskilliga bekymmer med att försvara sin position vid en rättegång om vissa nordliga fastigheter. Om detta gav utredningen i skattefjällsmålet inget egentligt besked. Frågan får särskild aktualitet genom den rättshistoriska forskning som förekommit under de senaste åren, närmast Kaisa Korpiaakkos ingående undersökning Samerna och jordäganderätten (1985). Den bekräftar det riktiga i HD:s antagande, att samerna i norr under 1600-talet i viktiga avseenden var likställda med skattebönder; en mängd exempel på detta ges från dåtida domboksmaterial, till stor del okända i skattefjällsmålet. Åtskilliga förhållanden dras fram som är ägnade att stärka samernas sak, särskilt om de ses i belysning av HD:s principiella ståndpunkt. Bl.a. har samers laga fång till sin mark erkänts i åtskilliga fall, och det visar sig också att deras områden ibland haft fasta gränser — dels genom naturförhållandena, dels genom gränsrösen och liknande.⁴

Trots allt menar jag dock, att som forskningen låg till när skattefjällsmålet var under prövning, samernas talan var upplagd på det sätt som vid den aktuella tiden, och kanske också annars, skulle ha gett de största chanserna till framgång. För skattefjällens del kunde de nämligen hänvisa till ett väsentligt förhållande, som rimligen kunde anses underlätta deras äganderättsanspråk: där hade markerna avskilts genom de särskilda lantmåteriförrättningar, grundade på 1841 års s.k. skattefjällsbrev, varigenom gränser bestämdes för deras renbetesmarker. Även om brevet synbarligen inte byggde på uppfattningen att samerna hade äganderätt till fjällen, måste förrättningarna ha fått väsentlig betydelse för den händelse det kunde konstateras att områdena inte drabbades av 1685 års påbud. Några motsvarande fastighetsbildningsåtgärder kunde inte åberopas i nordligare trakter — i vart fall inte såvitt framgick av utredningen. En talan om bättre rätt till skattefjällen måste därför på förhand ha tett sig någorlunda lovande, om också det var svårt att där konstatera en byorganisation som bärare av samernas rätt och det tydligen var omöjligt att utreda en succession av enskilda samer i innehavet. — Den kritik som i efterhand riktats mot processens inriktning har alltså enligt min mening skjutit över målet.⁵ En annan sak är att samernas processföring — efter att för 1600-talets del mestadels ha hållit sig till väsentliga frågor — senare

kom att delvis inrikta sig på förhållanden utan större betydelse för talan, såsom denna lagts upp.⁶

Som redan nämnts har efter skattefjällsdomen rättsläget i fråga om de nordliga fjällmarkerna utretts bättre. Kaisa Korpiaakos undersökningar ger visserligen knappast någon klarhet angående rätten till enskilda områden; att konstatera en äganderätt för vissa samebyar till vissa fastigheter skulle antagligen kräva mycket ingående och besvärliga undersökningar, om det alls är möjligt. Men hon tycks ha allt fog för sina försiktigt utformade slutsatser, att det genom undersökningen visserligen inte gått att finna några klara grunder för samernas rättsliga ställning i vår tid men inte heller "kunnat påvisas några juridiskt hållbara grunder för uppkomsten av vad som enligt nutida tolkningsätt utgör begreppet statens jord i Lappmarken".⁷ Man får hoppas att de problem detta osäkra rättsläge kan medföra kommer att lösas lagstiftningsvägen, inte genom några nya monstruösa processer av skattefjällsmålets typ.

Den avgörande svårigheten på detta område tycks vara, att de förhållanden som av ålder gällt på renbetesfjällen och den rättsuppfattning som traditionellt rått bland samerna angående markens användning inte gärna gått att förena med det svenska fastighetsrättsliga systemet och den begreppsvärld där svenska jurister har rört sig. När den svenska centralmakten utsträckte sin kontroll till samernas marker gick det inte, som i andra införlivade provinser, att bygga på en statlig rättsordning som tidigare gällt.⁸ Ett återkommande drag i utredningen i skattefjällsmålet var myndigheternas ansträngningar att vid administrationen av samernas angelägenheter på något sätt föra in den faktiska situationen under ordinära civilrättsliga och förvaltningsrättsliga kategorier. I varje fall såvitt gäller skattefjällen⁹ tyder materialet på att myndigheterna, enligt gammal svensk ämbetsmannatradition, gjort sitt bästa för att också en underlägsen grupp som samerna skulle komma till sin rätt; men det var inte lätt att åstadkomma något sådant, när de rättigheter man begärde inte grundade sig på några regler med anknytning till de vanliga. Situationen kan påminna om det s.k. kvalifikationsproblemet i den internationella privaträtten, där det också ofta gäller att ordna in en främmande regel i ett system där den egentligen inte hör hemma.¹⁰ Samer och myndigheter tycks i stor utsträckning ha talat förbi varandra, och det kan de alltså sägas göra: om många av de resonemang som fördes fram från samesidan i skattefjällsmålet måste man konstatera att de saknade relevans i en fastighetsrättslig tvist enligt svenska regler.

3. Renskötselrättens karaktär och förhållande till grundlagen

Tills vidare får man utgå från att samernas rätt begränsar sig till en sådan bruksrätt som HD angett, inte bara på skattefjällen utan också annars i svenska fjällmarker — varvid det är att märka att lagen snarare föreskriver en minimirätt för samerna än ger uttryck för en lagstiftares generositet. När lagen i fortsättningen diskuteras, måste det ske i belysning av de allmänna principer som gäller i svensk rätt om ägande och nyttjande av mark. En väsentlig fråga blir om samernas rättigheter motsvarar det skydd som den svenska grundlagen ger för egendom i allmänhet, och härvid får inte bara regeringsformens bestämmelser om egendomsskydd (2 kap. 18§) utan också dess förbud att diskriminera bl.a. etniska minoriteter (2 kap. 15§) betydelse. Men dessutom har det intresse att från vissa synpunkter jämföra samernas rätt med vad som gäller för andra liknande bruksrätter. Ett allmänt mål för lagstiftningen är ju att rättsreglerna skall vara konsekventa och att lika fall skall behandlas lika — något som gäller också där inte grundlagens diskrimineringsförbud är tillämpligt. Man kan fråga, hur RNL:s bestämmelser är anpassade till de särdrag som kan urskiljas. Brister i detta avseende får i varje fall betydelse, när det gäller att se över rennäringslagstiftningen mot bakgrunden av skattefjällsdomen och den senare utvecklingen.

Först några allmänna anmärkningar om renskötselrättens speciella karaktär och förhållande till grundlagsreglerna i fråga. Rätten gäller oberoende av överlåtelse av marken; den har sakrättsligt skydd i alla lägen. På ett sätt kan den tyckas påminna om allemansrätten: den ger ett kollektiv — de renskötande samerna — befogenhet att bruka vissa fastigheter oavsett vem dessa tillhör, och användningen får inte bli alltför ingripande. Bruket går emellertid betydligt längre än allmänhetens tillåtna bruk av annans mark, och rätten är knuten till vissa juridiska personer som företräder brukarna: renskötselrätten tillkommer ju väsentligen vissa samebyar, och en del allmänna ekonomiska intressen tillvaratas för samekollektivets räkning av samefonden.

Från vanliga nyttjanderätter skiljer sig renskötselrätten även genom att den är av varaktig natur. I motsats till exempelvis stadgad åborätt, som annars uppvisar vissa likheter med samernas rätt,¹¹ har den vidare inte ens från början varit grundad på en upplåtelse utan beror på ett originärt laga fång — ockupation, i förening med hävd. En likhet med servitutsrätt föreligger särskilt när det gäller rätten till vinterbete utan-

för renbetesfjällen och lappmarkerna: den är knuten till innehavet av vissa områden, som används med en längre gående rätt. Men också här är olikheterna uppenbara. Man kan konstatera, att inte ens i fråga om rätten att nyttja marken går det att dra några direkta paralleller från renskötselrätt till andra särskilda rättigheter till fast egendom. Å andra sidan är den inte så säregen att alla jämförelser skulle vara meningslösa.

Renskötselrätten har flera sidor. Till en början framstår den som en *näringsrätt*, knuten till en alldeles speciell kategori: sådana personer av samisk härkomst som har eller har haft en förälder eller en far- eller morförälder med renskötsel som yrke (1§). En följd är att rätten inte kan överlåtas och saknar ett förmögenhetsvärde som går att omsätta i pengar. Man kan jämföra med en sådan rätt att utöva ett yrke eller driva viss näring som annars kräver viss auktorisation eller legitimation. Näringsrätt saknar i och för sig grundlagsskydd enligt 1974 års regeringsform, om den inte är att betrakta som egendom; och detta kan knappast antas vara fallet¹² (i motsats till enligt Europakonventionen om de mänskliga rättigheterna, jfr nedan). Grundlagen tillåter alltså att näringsrätt inskränks eller rentav helt tas ifrån den enskilde; en annan sak är att enligt traditionellt betraktelsesätt det torde krävas tungt vägande allmänna hänsyn för att ett sådant ingrepp skall ske.

Den andra sidan av renskötselrätten är att den utgör en bruksrätt till mark och vatten, och det är här 2 kap. 18 § regeringsformen får betydelse. Vid bedömningen av dessa frågor är det av vikt att hålla fast vid rättens historiska grundvalar. Bruksrätten är enligt skattefjällsdomen visserligen uttömmande reglerad av RNL, men samtidigt anses den bestå på civilrättslig grund och omfattas av egendomsskyddet enligt grundlagen. Ytterst vilar rätten som sagt på ockupation i förening med urminnes hävd — ett institut som normalt brukar kunna åberopas bara till stöd för servitut av olika slag, jakt- eller fiskerätt eller äganderätt till avskilda områden, men här närmast grundat en nyttjanderätt av speciell typ. Enligt skattefjällsdomen har denna rätt under tiden för 1809 års regeringsform varit skyddad av dess § 16 (och även i viss utsträckning av § 77); ännu vid RNL:s tillkomst har det varit detta skydd som gällt.

Innebörden av grundlagsskyddet för denna rätt motsvarar vad som annars gäller beträffande särskilda rättigheter till fast egendom. Rege-
ringsformens regel kan inte, lika litet som när det gäller annan egendom, åberopas som hinder mot att ingrepp av olika slag görs mot rättigheten; som framhålls i skattefjällsdomen kan denna t.o.m. upphä-

vas genom lagstiftning. (Från folkrättsliga regler bortser jag i detta sammanhang.) Bestämmelsen i 2 kap. 18§, som ersätter § 16 i 1809 års regeringsform, tar bara sikte på frågan om ersättning sedan väl ett expropriativt ingrepp har skett. Men så länge rätten utövas kan den inte fråntas innehavarna utan föreskriven kompensation: ersättning skall utgå för förlusten enligt grunder som bestäms i lag. Avgörande för rätten här till blir om åtgärden har karaktären av expropriation eller annat sådant förfogande, och detta är fallet om man kan säga att rättigheten (eller annat förmögensvärde) överförs till staten eller annan.¹³ Den ersättning som skulle utgå får antas bli betalad av den vartill förmögensvärdet överförs — i det aktuella fallet markens ägare (vanligen staten), vars äganderätt ju ökar i värde genom att rätten upphör. I vad mån en sameby i ett sådant fall skulle kunna kräva staten på ersättning, ifall en enskild markägare inte kan betala föreskriven gottgörelse, är ett särskilt problem som inte skall tas upp här.¹⁴

Vad som i praktiken kan väntas bli aktuellt är emellertid att rätten tas ifrån samerna *på vissa områden* eller att den *inskränks*. Vad som gäller enligt grundlagen är ganska klart i det första fallet: berövas en nyttjanderättshavare nyttjanderätten till viss mark skall ersättning ges för förlusten. Om rätten inskränks — den får t.ex. bara utövas på visst sätt — är situationen åtminstone i princip en annan. Inskränkningar i rådhigheten kräver inte kompensation, när de drabbar en ägare; här kan inte något förmögensvärde anses överfört till annan, och förhållandet kan därför inte jämföras med expropriation.¹⁵

Man kan emellertid fråga, om samma synsätt kan anläggas i fråga om samernas förhållande till markägaren. Om en rättighet enligt RNL inskränks, exempelvis om samerna bara får fiska i begränsad omfattning eller inte får ta husbehovsskog i samma utsträckning som förut, kan man se detta som en direkt vinst för markägaren (förutsatt att inte rättigheten i stället går över till något tredje rättssubjekt eller inte utövas alls). Även om vinsten är helt liten, kan man ställa frågan om inte detta är ett förfogande liknande expropriation, som faller under 2 kap. 18§ regeringsformen. Och bör man då inte se saken på motsvarande vis, ifall möjligheterna till renbete begränsas, förutsatt att detta innebär att marken ökar i värde för ägaren till följd av mindre förslitning eller större möjlighet att utnyttja den på annat sätt?

Vad som ger dessa fall sin särprägel är att samernas rätt inte i något hänseende beror av avtal och att det inte utgår något vederlag för rätten. Renskötselrätten är varaktigt sammanfogad med markägarens rätt: en förändring av den ena får omedelbart återverkningar på den

andra. Situationen liknar en ändring av fastighetsbildningsservitut, där på liknande sätt skadan för den ena fastigheten omedelbart för med sig en vinning för den andra (fast skada och vinning behöver inte vara lika stora).¹⁶ Här ligger dock avgörandet hos fastighetsbildningsmyndigheten, inte — som i vissa fall enligt RNL — hos den ena berörda parten, dvs staten. (Se härom 9 nedan.)

Problemet skall i fortsättningen tas upp med sikte på de enskilda situationer där det blir aktuellt. En utgångspunkt blir en större undersökning rörande innebörden av 2 kap. 18§ som jag nyss lagt fram;¹⁷ där har jag dock inte närmare behandlat de speciella frågorna om samernas rätt i sådana situationer som nu har berörts.

I skattefällsdomen sägs att rätten inte kan fråntas innehavaren så länge den utövas utan att 2 kap. 18§ blir tillämplig. Men det betyder självfallet inte att om samerna hindras att utöva rätten på vissa områden, som nu skett genom nedfallet efter Tjernobylyolockan, de skulle kunna gå miste om sin rätt utan ersättning. Detta synes tänkbart bara om de själva definitivt avstått från att utöva renskötselrätten.

Det kan anmärkas att reglerna om samernas rätt till mark och vatten kan tänkas kollidera också med normer av ett annat slag, nämligen Europakonventionens bestämmelser om egendomsskydd. Art. 1 i ett tilläggsprotokoll, omdiskuterad i åtskilliga sammanhang, föreskriver bl.a. att envar fysisk och juridisk persons rätt till sin egendom skall lämnas okränkt och att ingen får berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som anges i lag och av folkrättens allmänna grundsatser; det tilläggs, att detta inte inskränker en stats rätt att genomföra bl.a. sådan lagstiftning som staten finner erforderlig för att reglera nyttjandet av viss egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse.

Bestämmelsen är alltså, i motsats till 2 kap. 18§ regeringsformen, utformad som ett skydd för själva rätten till egendom. Ingrepp som inte motiverats av ett allmänt intresse anses otillåtna, och i övrigt skall en avvägning göras mellan intressena på ömse sidor, varvid det blir betydelsefullt i vad mån ersättning utgår till den enskilde som drabbas av ingreppet.¹⁸ Som nämnt har regeln också ansetts innefatta ett skydd för näringsrätt.¹⁹ Det är tydligt att renskötselrätten måste höra till de rättigheter som skyddas enligt artikeln. — Konventionen har visserligen bara indirekt betydelse för svensk rätt — den binder lagstiftaren,

inte domstolarna — men torde ändå kunna inverka på tolkningen av den svenska grundlagsregeln i vissa fall.²⁰ I alla händelser får lagstiftaren observera möjligheten att en lag som utgör ett alltför flagrant ingrepp i enskild egendom underkänns av Europadomstolen.

Den andra grundlagsregel som kan tänkas bli aktuell i detta sammanhang är det redan berörda förbudet i 2 kap. 15§ regeringsformen mot att diskriminera bl.a. etniska minoriteter. Förbudet tar sikte på "lag eller annan föreskrift" — inte på rättstillämpning av domstolar och andra myndigheter, där den allmänna likhetsprincipen i 1 kap. 9 § regeringsformen ansetts vara en tillräcklig spärr mot diskriminering.²¹ Även den bestämmelsen får naturligtvis tillämpas med särskild hänsyn till att diskriminering av vissa kategorier speciellt förbjudits.

Motiven ger i övrigt inte så stor ledning för tolkningen av 2 kap. 15§. Av intresse är emellertid att Europakonventionen i art. 14 innehåller ett diskrimineringsförbud med liknande syfte som den svenska grundlagsbestämmelsen, och i detta fall med ungefär samma struktur som regeringsformens regel. De fri- och rättigheter som anges i konventionen skall tryggas utan åtskillnad av något slag, såsom på grund av bl.a. ras eller tillhörighet till nationell minoritet. En otillåten olikhet i behandlingen anses föreligga om en viss grupp behandlas annorlunda på skäl som inte är godtagbara, liksom också om det inte finns rimliga proportioner mellan de medel som används och de mål man vill uppnå.²² Sannolikt får man föra samma resonemang också vid tolkning av 2 kap. 15§ regeringsformen.

Som nämnt kom innebörden av grundlagsregeln upp i skattefjällsmålet, där den diskuterades ingående med sikte på bestämmelserna om upplåtelse av jakt- och fiskerätter i 31-34§§ RNL. Dessa går bl.a. ut på att samerna inte själva får besluta om upplåtelser av detta slag och att myndighet i många fall kan upplåta sådana rättigheter även om berörda samer motsätter sig det, t.ex. eftersom de befarar att jakt- eller fiskerättshavaren skall missbruka sin rätt. Dessa regler påstods av samerna innebära en otillåten särbehandling av deras folkgrupp. Majoriteten i HD framhöll, att diskrimineringsfrågan måste bedömas med utgångspunkt i vår tids förhållanden och med hänsyn till de förutsättningar som nu råder. Vidare utvecklades att på grund av de speciella förhållandena på fjällområdena och den speciella reglering som gäller om samernas rättigheter det saknades möjlighet att göra en meningsfull jämförelse med reglerna för andra medborgare och att RNL:s regler byggde på en avvägning mot andra befolkningsgruppers intresse av att utnyttja fjälltrakterna i förvärvssyfte och för fritidsändamål, i för-

ening med intresset att främja en god jakt- och fiskevård. Av sådana skäl kunde de kritiserade bestämmelserna inte anses stå i strid med grundlagens diskrimineringsförbud.²³

Det får antas att enligt majoriteten en diskriminering hade kunnat föreligga, om samerna kunde sägas ha beretts sämre villkor i det aktuella avseendet än andra i motsvarande situationer; eftersom detta inte kunde konstateras, blev det av betydelse vilket syfte de angripna reglerna hade. De skäl som anförts till stöd för RNL:s reglering tar sikte dels på det särpräglade i samernas situation, dels på den speciella intressekollision som blev aktuell just i fråga om sådana sysselsättningar av allmänt intresse som jakt och fiske. Resonemanget synes stämma väl med uppfattningen om Europakonventionens diskrimineringsförbud. Det förefaller klart att HD:s uttalanden inte utan vidare kan åberopas beträffande varje särregel som RNL innehåller. Det är tänkbart att andra bestämmelser i lagen är lättare att jämföra med allmänna rättsprinciper. Och dessutom får man pröva, om den enskilda regeln vilar på lika godtagbara hänsyn som de omtvistade upplåtelsereglerna.

En fråga av betydelse blir här, om man för tillämpning av 2 kap. 15§ skall fordra att en lagstiftning har ett diskriminerande *syfte* eller om det räcker att den *objektivt sett* framstår som en diskriminering. Majoritetens skrivning i skattefjällsmålet antyder det förra synsättet, vilket dock får betydelse först sedan man inte ansett sig kunna konstatera någon särbehandling av samerna; minoriteten har uttryckligen anlagt det senare synsättet, sedan det vid en jämförelse konstaterats att samerna behandlas oförmånligare än andra medborgare. Mycket tyder på att en särbehandling av angivet slag skulle ha betraktats som en otillåten diskriminering i och för sig också av majoriteten, om man kunna fastslå att den förelegat. Därmed är inte sagt att särbehandlingen alltid skulle anses som ett så klart brott mot regeringsformens diskrimineringsförbud att lagprövning enligt 11 kap. 14§ regeringsformen skulle ha blivit aktuell — något som inte ens minoriteten fann i skattefjällsmålet.²⁴

Detta är alltså de grundlagsregler vi har att utgå från vid diskussionen av RNL:s bestämmelser.

4. Renskötselrätten som näringsrätt

Till en början bör några ord ägnas renskötselrättens *näringsrättsliga* sida. Samerna har som sagt ett monopol på renskötsel. Denna näring utövas till väsentlig del av samebyar — viss rätt till skogsfång samt jakt och fiske dock av enskild same (18, 19 och 25§§). Förhållandet mellan byns och medlemmarnas befogenheter skall jag inte gå in på här; jag inskränker mig till att behandla relationerna mellan samerna å ena, det allmänna å andra sidan. I sammanhanget kan emellertid framhållas, att man knappast kan se föreskrifterna att viss verksamhet bara får utövas av en sameby, inte av enskilda samer, som någon otillåten särbehandling. Här liksom på andra områden inom fastighetsrätten har lagstiftaren strävat efter att få till stånd lämpliga brukningsenheter för att naturresurserna skall tillvaratas på bästa sätt,²⁵ och det är naturligt om de särskilda förhållandena inom rennäringen fått motivera en speciell lösning.²⁶

Av liknande skäl lär man inte kunna ha något att invända mot att en sådan särpräglad rätt som som renskötselrätten inte är överlåtbar och inte heller kan utnyttjas som kreditunderlag. Det är baksidan av monopolställningen.

5. Allmänt om samernas bruksrätt

Av större intresse i detta sammanhang är det sätt varpå samernas *rätt att bruka mark och vatten* närmare bestämts i RNL. Samernas ursprungliga rättigheter omfattar med HD:s synsätt rätten till renskötsel med vissa birättigheter, bl.a. rätt att ta flyttvägar, rätt att tillgodo-göra sig grus till husbehov på fjällen, samt rätt till annat bete än renbete och till slätter i den mån det behövdes för samernas egen försörjning. Dessutom inbegreps rätt att ta skog för husbehov, jakträtt och fiskerätt. Uttalandena gäller förhållandena på skattefjällen, men i detta sammanhang får man utgå från att de är giltiga också för andra områden. Enligt HD:s uttalanden består dessa rättigheter alltjämt — de har inte ersatts av RNL:s reglering, bara preciserats. De kan som sagt så länge de utövas inte fråntas samerna utom mot ersättning enligt 2 kap. 18§ regeringsformen. Man kan göra tankeexperimentet att RNL upphävdes utan att någon annan lagstiftning sattes i dess ställe; det synes få till följd, att den bruksrätt som samerna ursprungligen haft på grund av ockupation och hävd åter skulle leva upp (möjligen något

modifierad med hänsyn till de ändrade faktiska förhållandena på fjällen under den tid lagstiftningen gällt). Genom att bruksrätten gäller oberoende av lag, får också antas att om någon inskränkning som RNL föreskriver i samernas av ålder gällande befogenheter skulle upphävas, befogenheterna utan särskild lagreglering utvidgas på denna punkt. Sätillvida är bruksrätten vad man i litteraturen kallat för "elastisk".²⁷ Att märka är dock att elasticiteten bara kan gälla så långt som samernas ursprungliga rättigheter når; påståendet från samehåll, att om RNL upphävdes samerna skulle få nära nog en ägares befogenheter till marken, har HD funnit obefogat.²⁸

Frågan blir då om preciseringen skett på sådant sätt att de ursprungliga rättigheterna i något avseende har fråntagits samerna. Man får här gå tillbaka till den första renbeteslagstiftningen av 1886. Enligt HD:s mening anknöt denna lag i stora drag till vad som förut hade gällt, frånsatt att genom indelningen i lappbyar den innebar en omorganisation av renskötseln; jag återkommer senare (i 6) till den i målet omstridda rätten att upplåta jakt- och fiskerätt. Lagstiftningen ansågs inte i något avseende innebära något grundlagsstridigt övergrepp mot samerna på skattefjällen. Om ställningen för samer på andra områden uttalade sig inte HD — deras rättsläge var som sagt outrett i målet — men också på denna punkt får man anta att situationen var väsentligen densamma. Såvitt angår de ursprungliga rättigheter som här har nämnts har även de följande renbeteslagarna och RNL väsentligen bestämt samernas befogenheter på samma sätt; de smärre skillnader som förekommit har berott på ändringar i de faktiska förhållandena inom rennäringen och på renbetesfjällen. De variationer i rätten över marken som förekommit måste anses falla inom ramen för vad grundlagen tillåter.

Vad åter angår sådana rättigheter till en fastighet som ligger utanför RNL:s reglering, har samernas ståndpunkt inte godtagits av HD; de kan inte anses tillkomma samebyarna. Utförligast behandlas i skattefjällsdomen rätten till grus, vilken enligt samernas påstående skulle ha berövats dem genom RNL. Tvisten gällde grustäkt (och annan täkt) utöver husbehov, och på grund av samernas uppläggning av sin talan kom inte problemen om egendomsskyddet upp i hela dess vidd — deras yrkande tog sikte på att få existensen av vissa rättigheter fastslagna, inte att kräva ersättning för sådana rättigheter som de påstått sig ha mist.

Rätten att ta grus, sten och liknande på en fastighet hör ju enligt allmänna principer till äganderätten. Vad som i någon mån komplicera-

de rättsläget på denna punkt var emellertid att en samisk rättighet på ett något överraskande sätt synes dyka upp i 1928 års renbeteslag. Denna lagstiftning förutsatte tydligen att samerna av någon anledning skulle ha rätt till värdet av utvunnet grus, fast de saknade befogenhet att själva exploatera gruset;²⁹ avgifter för täktupplåtelser skulle gå till lappfonden. I RNL försvann åter rättigheten i fråga; lagen innehåller bara en bestämmelse i 34§ 2 st. om ersättning för skada och olägenhet som drabbar samerna på grund av bl.a. grustäktsupplåtelse — en regel som uppenbarligen inte behöver innebära att samerna hade rätt till grusets värde, utan snarast talade däremot.³⁰ I motsats till renbetet kunde rätten att kommersiellt utvinna grus på renbetesmarkerna inte grundas på någon hävd; såvitt framgick i skattefjällsmålet hade över huvud taget det inte skett någon utvinning från samernas sida, i vart fall inte på skattefjällen. HD ansåg sig i detta mål kunna uttala att den ändring RNL kunde ha medfört under inga omständigheter var uppenbart grundlagsstridig.³¹

Såvitt jag förstår är det svårt att ens med utgångspunkt i vad som framkommit genom skattefjällsmålet kunna kritisera RNL:s reglering på denna punkt (frånsett att det kanske hade varit en fördel om rätten till husbehovstäkt på något sätt framgått av lagstiftningen). Vad som enligt domen skyddas genom 2 kap. 18§ regeringsformen är den rätt som grundas på (ockupation eller) hävd, inte rättigheter som lagstiftaren vid någon tidpunkt synbarligen ansett tillkomma samerna. I fråga om ersättningen för utvunnet grus fanns det anledning att tala om en speciell förmån, given av en generös lagstiftare (låt vara att generositeten närmast tycks ha berott på ett missförstånd eller ett lagtek-niskt misstag). När sedan lagstiftaren vid RNL:s tillkomst konstaterade att rättigheten egentligen inte tillkom samerna och dessa därför inte kunde göra anspråk på avgiften i fortsättningen, kan detta inte gärna anses vara ett sådant expropriationsliknande förfarande som grundlagsparagrafen förutsätter.³² Att vid RNL:s tillkomst det i stället var § 16 i 1809 års regeringsform som gällde, torde knappast motivera någon annan bedömning.³³

Rätten till naturtillgångar av annat slag synes än mindre tveksam, fast också den var omtvistad i skattefjällsmålet. RNL ger inte samerna någon rätt i fråga om mineral på deras områden, inte heller till vattenkraft. Några sådana rättigheter synes aldrig heller ha tillkommit dem på skattefjällen; om hävd är inte fråga. Såvitt det framkommit är läget detsamma på renbetesfjällen i övrigt. Det finns ingen anledning att anse att RNL överfört några rättigheter av detta slag på staten eller annan.³⁴

Det tycks alltså inte vara möjligt att i detta sammanhang åberopa egendomsskyddet i regeringsformen mot det allmänna. Sannolikt kan inte heller Europakonventionens bestämmelse om egendomsskydd anses kränkt genom att RNL inte tillerkänner samerna vissa rättigheter som egentligen aldrig tillkommit dem och som de aldrig utövat.

Vad angår diskrimineringsförbudet i 2 kap. 15§ regeringsformen — och den motsvarande artikeln i Europakonventionen — får det betydelse att de aktuella rättigheterna till naturtillgångar av olika slag enligt svenska rättsregler normalt är förenade med äganderätt till en fastighet, inte med bruksrätter av något slag.³⁵ Samerna kan därför inte anses ha blivit ogynnsamt särbehandlade genom RNL:s reglering av de nu berörda frågorna.

6. Jakt- och fiskerätt

RNL ger slutligen som nämnt samerna rätt att jaga och fiska på renbetesfjällen och i lappmarkerna (se närmare 25§), och avgift som utgår för upplåtelse av jakt- och fiskerätt tillfaller samerna enligt vad som närmare föreskrivs i 34§. I dessa avseenden kan inte samernas egendom anses fråntagen dem. Här uppkommer emellertid frågan hur man skall bedöma RNL:s reglering av upplåtelseätten. Upplåtelser får inte göras av samerna själva utan av myndighet, och de skall visserligen som huvudregel, men inte alltid, ske mot avgift; föreligger särskilda skäl för avgiftsfrihet, kan upplåtelsen göras gratis (se 34§). Frågan blir om detta innebär en otillåten kränkning av samernas rättigheter. På en punkt har detta avgjorts i skattefjällmålet: enligt vad HD fastslagit strider lagens regler om upplåtelseätten inte mot *diskrimineringsförbudet* i 2 kap. 15§ regeringsformen. Jag skall inte gå in på frågan om reglerna allmänt sett kan anses rimliga från den aktuella synpunkten.³⁶ Vad som under alla förhållanden kan tas upp till diskussion är hur reglerna förhåller sig till *egendomsskyddet* enligt grundlagen — från början§ 16 i 1809 års regeringsform, nu 2 kap. 18§ i dess efterföljare. Det problemet behandlas inte närmare i skattefjällsdomen.

Den rådighet över jakt- och fiskerätten som enligt RNL tillkommer det allmänna utgör väl inte egendom i vanlig bemärkelse, men det finns skäl att likställa den härmed vid tillämpning av grundlagsregeln, i den mån rådigheten har ekonomisk betydelse. Här är att märka att möjligheten till avgiftsfria upplåtelser, vilka samerna inte kan motsätta sig, innebär att det allmänna kan förfoga över fiskerättens värde

utan kompensation till samerna. Rådigheten har visserligen varit fråntagen samerna alltsedan 1886 års renbetslagstiftning, och i skattefjälldomen ansågs den ändring lagstiftningen gjorde inte heller på denna punkt innebära något grundlagsstridigt övergrepp, detta med hänsyn till bl.a. det delvis osäkra rättsläget enligt äldre regler och den allmänna omreglering av samernas förhållanden som lagen innebar och som ingalunda var ogynnsam för dem.³⁷ De följande renbeteslagarna förändrade inte rådighetsreglerna. Att upplåtelseerna enligt 34§ RNL kunde ske gratis var dock en nyhet. Motiven åberopade särskilt att detta kunde ske till förmån för vissa icke renskötande samer som var beroende av fisket inom renskötselområdet för sin försörjning. Avgiftsfri upplåtelse kunde även "någon gång" vara befogad för något allmännyttigt ändamål, speciellt om detta också låg i den berörda samebyns intresse; här borde stor hänsyn tas till samebyns uppfattning i fråga.³⁸

Lagstiftaren har alltså gjort sitt bästa för att markera, att avgiftsfria upplåtelser skall vara ett undantag — detta framgår både av lagtext och motiv. Det hindrar inte att blotta möjligheten ter sig principiellt diskutabel; man har inte velat ge garantier för att förmånen alltid kommer samer till godo, än mindre den berörda samebyn. Om enligt synsättet i skattefjälldomen samernas ursprungliga rätt till jakt och fiske anses grundlagsskyddad, i likhet med deras övriga rättigheter, stämmer det illa med 2 kap. 18§ att något beslut kan fattas om att avkastningen utan kompensation skall tillkomma andra enskilda. Det är *en* sak att det allmänna tar på sig ett (i och för sig tvivelaktigt) förmynderskap över samerna när det gäller att förfoga över dessa ekonomiska värden, en helt annan att man också har rätt att göra benefika förfoganden — något som bl.a. inte är tillåtet för förmyndare i ordinära fall (jfr 15:14 3 st. FB). I den mån detta sker till förmån för andra än samerna och mot samebyns vilja, kan man sätta i fråga om inte samerna rimligen bör kompenseras genom att skälig avgift utgår från staten eller annan brukare.³⁹

7. Upphävande av renskötselrätten

Av stort intresse är också bestämmelserna i RNL om *renskötselrättens upphävande*. Här intar regeln i 26 § RNL en central ställning. Regeringen kan förordna om upphävande av rätten inte bara för ändamål angivna i expropriationslagen utan också om det behövs för annat ändamål av väsentlig betydelse från allmän synpunkt. Beträffande ett område som väsentligen är utan betydelse för renskötseln räcker det att området behövs för allmänt ändamål. Upphävande skall enligt 28 § ske mot ersättning för skada och olägenhet — alltså inte som enligt expropriationsregler mot ersättning för rättens värde (jfr 4 kap. 1 § expropriationslagen). I övrigt gäller expropriationsregler för ingripandet (29 §).

Lagen reglerar vidare markägarens (och eventuella arrendatorers) möjlighet att faktiskt förfoga över mark där renskötsel bedrivs. Användningen får enligt 30 § inte ändras på sätt som medför avsevärd olägenhet för renskötseln utan förordnande enligt 26 §. Undantag görs dock för att mark används enligt fastställd detaljplan eller för företag vars tillåtlighet skall prövas i särskild ordning. Här utgår inte någon ersättning utom när detta följer av sådana speciella lagregler.

Till en början skall närmare diskuteras utvidgningen av expropriationsmöjligheten i 26 §. Av förarbetena framgår följande.

RNL bygger på ett betänkande av rennäringsakkunniga (SOU 1968:16), där det föreslogs att på samma sätt som vid expropriation ett förordnande om undantagande av mark för renskötseländamål skulle kunna meddelas bara om det konkurrerande ändamålet var av väsentlig betydelse för det allmänna.⁴⁰ Häremot invände departementschefen att denna lösning var mindre tillfredställande: renskötselrätten var inte som andra särskilda rättigheter lokaliserad till vissa fastigheter, och eftersom rätten inte var överlåtbar skulle expropriationsreglerna sakna sin vanliga "avtalsstimulerande" funktion. Här skulle alltså andra regler gälla. På grund av de helt speciella förhållandena inom renskötselområdet borde det vara möjligt för regeringen att, om starka allmänna intressen motiverade det, ge tillstånd till att renskötselrätten upphävdes även om ändamålet inte kunde tillgodoses genom expropriation; särskilt nämndes behov av mark för vissa kollektiva anläggningar för det rörliga friluftslivet. Ett annat skäl för en mera tänjbar ändamålsbeskrivning sades vara att samerna inte ägde förfoga över sin rätt, vilket skulle innebära att rättslig möjlighet saknades att ta marken i anspråk för ett allmänt

intresse även om samerna godtog detta. Departementschefen förordade av dessa skäl den reglering som nu gäller enligt 26§.⁴¹

I lagrådet ifrågasatte två ledamöter det principiellt riktiga i tvångs-ingrepp utöver vad expropriationslagen medgav, eftersom renskötselrätten var en sorts nyttjanderätt som fick anses som en särskild rätt enligt denna lag; med hänsyn till de speciella förhållandena inom renskötselområdet och den liknande regleringen i 1928 års lag godtogs dock förslaget. Två andra ledamöter framhöll att några bärande motiv för att gå utöver expropriationslagen inte förelåg; att samernas nyttjanderätt var direkt grundad på lagstiftning medförde inte ett mindre framträdande behov av trygghet, och de aktuella allmänna intressena kunde inte påstås vara av sådan särskild beskaffenhet att det påkallade en särreglering. Det förhållandet att samerna i princip inte fick disponera över sin rätt kunde bara motivera en utvidgad möjlighet till tvångsingripande när företrädare för sameintresset tillstyrkt detta.⁴² — Departementschefen höll emellertid fast vid förslaget. I jordbruksutskottet tog majoriteten fasta på de två senare lagrådsledamöternas mening, medan minoriteten — vartill riksdagsmajoriteten anslöt sig — intog samma ståndpunkt som propositionen, med i stort sett samma motivering; bl.a. upprepades att renskötselrätten inte som t.ex. annan nyttjanderätt eller servitut var knuten till bestämd fastighet.⁴³

Man kan fråga hur regleringen i 26 § går ihop med grundlagens bestämmelser och med fastighetsrättsliga principer i övrigt. Som nämnt ger regeln i 2 kap. 18 regeringsformen inte något skydd mot expropriation och liknande förfoganden som saknar tillräcklig grund i ett allmänt intresse. Det står för övrigt klart, att döma av förarbetena till 26 §, att meningen inte var att slå av på kravet att det allmänna intresset skall ha stor tyngd för att ingrepp skall ske — fränsett fallet då området inte har väsentlig betydelse för renskötseln. Från denna synpunkt kan paragrafen inte anses grundlagsstridig.

Frågan blir så hur den förhåller sig till diskrimineringsförbudet i 2 kap. 15 § regeringsformen. Att en särbehandling föreligger är obestridligt — något annat påstås inte heller i motiven. Det är svårt att finna någon sorts nyttjanderätt eller annan bruksrätt av vikt för rättighetshavarens näring som kan fräntas den enskilde på sätt som sägs i RNL. Expropriationslagens metod att räkna upp grunderna för tvångsinlösen utgör utan tvivel en viss rättssäkerhetsgaranti för den enskilde. Samtidigt får dock beaktas att metoden inte är självklar — den har t.ex. inte använts i en så närliggande rättsordning som den

norska, när det gäller rätten till expropriation — och att dess värde över huvud taget är begränsat så länge inte expropriationsbeslut kan prövas i domstol. (På denna punkt lär dock en ändring vara på väg.) — Det finns knappast skäl att återropa fastighetsbildningslagens regler om att servitut kan upphävas genom fastighetsreglering; här kan visserligen det allmänna intresset sägas väga ganska lätt, men det är fråga om bruksrätter som typiskt sett har mera begränsad betydelse för rättighetshavaren. Renskötselrätten har en annan karaktär.

Enligt det föregående blir då det avgörande om särbehandlingen kan anses motiverad av acceptabla skäl. Det synes vara här som meningarna har brutit sig vid lagstiftningens tillkomst. Tydligen har tankegångar av två slag tätt sig betydelsefulla för lagstiftaren. (Här bortses från synpunkten om expropriationsreglernas avtalsstimulerande verkan, ett lösryckt och inte alltför starkt rättspolitiskt argument som saknar betydelse för samernas skyddsbehov.) Till en början har framhållits den särskilda karaktären av samernas rätt: den är inte anknuten till viss fastighet, den vilar på lag och inte på avtal. Ingendera synpunkten verkar övertygande efter skattefällsdomen. Samernas rätt är ju, efter vad som där konstaterats, inte bara en rätt att utöva vissa näringar, lokaliserade till vissa lämpliga trakter; det är en rätt av från början civilrättslig natur, grundad på ockupation och hävd, och avser bruk av bestämda — visserligen utomordentligt vidsträckta — områden på marken. Renskötselrätten är en grundlagsskyddad, bestående rätt, inte någon speciell förmån som en välvillig lagstiftare gett en illa ställd folkgrupp. Att samerna inte kan förfoga över rätten utgör, som framhölls i lagrådet, inte något skäl för att deras samtycke till ingrepp skulle vara obehövligt.⁴⁴

Med större fog kunde man återropa att förhållandena är särpräglade på grund av de brukade områdenas storlek och förhållandena där — det var bl.a. ett argument för HD:s majoritet i skattefällsmålet att godta RNL:s regler om jakt- och fiskeupplåtelser.⁴⁵ Just av denna orsak får ett ingrepp på ett begränsat område en mindre kännbar inverkan på samernas bruk av marken. Inte heller detta synes emellertid utgöra något vägande skäl för att man inte skulle precisera grunderna för att rätten tas ifrån brukarna. En sådan precisering behövde naturligtvis inte ske i expropriationslagen; en tänkbar utväg hade varit att hänvisa till expropriationsgrunderna i denna lag (eller vissa av dem) och därutöver ange andra bestämda ändamål för ett ingrepp i renskötselrätten, vilka kunde få aktualitet just på renskötselområdena.

Reglerna om förutsättningarna för renskötselrättens upphävande

kan på detta vis framstå som en viss diskriminering av samerna: de har inte fått samma rättsliga garantier som andra jämförbara brukare av mark, särbehandlingen är delvis grundad på oriktiga förutsättningar, och den är inte motiverad av tekniska skäl. Diskrimineringen ter sig väl inte alltför allvarlig; reglerna kan väl under inga förhållanden anses som uppenbart grundlagsstridiga och kan därför inte åsidosättas genom lagprövning enligt 11 kap. 14§ regeringsformen. Men de utgör en brist i lagstiftningen, som lämpligen bör avhjälpas när denna ses över.

8. Ersättning för mistad renskötselrätt

Vad gäller *ersättning* för mistad renskötselrätt, kan reglerna om denna synas tillräckligt generösa: ersättning utgår enligt 28§ om upphävande av renskötselrätt medför skada eller olägenhet för renskötseln (eller för jakt- och fiskerätt som enligt lagen tillkommer medlem i sameby m.fl.). Helt problemfri är dock inte regleringen.

Om bakgrunden för bestämmelsen bör nämnas följande.

Enligt 5§ i 1928 års renbeteslag utgick "skälig gottgörelse" för det intrång som genom att mark undantogs orsakades renskötseln, vilket möjligen inte garanterade full ersättning ens för denna skada. Rennäringssakkunniga framhöll att ersättningsreglerna var mera restriktiva mot de skadelidande än motsvarande bestämmelser i andra jämförbara sammanhang, där principen genomgående var att gottgörelse skulle lämnas åtminstone för alla uppkommande saksador av ekonomisk natur, oberoende av om skadan drabbade ägaren eller innehavaren av en begränsad rätt till egendomen i fråga. Det fanns inte skäl att anse samernas i lagstiftningen grundade nyttjanderätt mindre värdefull än en motsvarande nyttjanderätt som tillkommit genom privaträttslig upplåtelse. Ersättningen borde omfatta "hela den genom undantagandet åstadkomna minskningen av nyttjanderättens uppskattade värde vid tiden för ingreppets företagande", sålunda även för olägenheter hänförliga till mark nedanför odlingsgränsen och utanför renbetesfjällen, och den begränsning som kunde ligga i uttrycket "skälig gottgörelse" borde upphävas. — I fortsättningen framhölls att ersättningsrätten var begränsad till skada på och intrång i själva renbetesrätten och de med denna förknippade rättigheterna; däremot ersattes inte sådant värde som området kunde äga t.ex. på grund av förekomsten av vattenkraft, gruvfyndighet eller tomtförsäljningsmöjligheter, vilket inte omfattades

av nyttjanderätten. — Enligt den föreslagna lagtexten skulle ersättas ”skada och intrång, som genom undantagandet orsakas rennärings- och ortens renskötselberättigade” (1 kap. 5 § lagförslaget).⁴⁷

I propositionen föreslogs den nuvarande formuleringen av ersättningsregeln i 28 § RNL. I fråga om ersättningen sade sig departementschefen vara helt ense med de sakkunniga om att expropriationslagens värderingsregler och regler om domstolsförfarandet borde gälla, närmare bestämt vad som stadgas om självständig rättighetsexpropriation.⁴⁸ I specialmotiveringen framhölls att liksom vid expropriation gottgörelsen skulle vara varken mer eller mindre än fullgod. Beträffande värderingen av bortfall av renbete och intrång i renskötselrätten gjordes vissa utläggningar om skilda skadetyper: betesskador av olika slag samt intrång, övergående eller bestående, varmed avsågs att produktionen blev fördyrad.⁴⁹ Att inte ersättningen omfattade själva värdet av rätten berördes inte. Vid riksdagsbehandlingen framhöll man rentav i jordbruksutskottet hur värdefullt det var att full ersättning för skada och olägenhet nu skulle utgå enligt expropriationsregler.⁵⁰

Av det sagda framgår, att visserligen lagtexten kan uppfattas så att ersättning skulle utgå för det minskade värdet av själva nyttjanderätten men att motiven tyder på en mindre omfattande kompensation: bara förluster vid näringsutövningen skulle täckas. Paragrafens ordalag garanterar inte gottgörelse för minskning i rättens värde. Man kan fråga om detta står i överensstämmelse med regeln i 2 kap. 18 § regeringsformen. Denna bestämmelse lämnar en ganska vid marginal för lagstiftaren att i lag bestämma efter vilka grunder ersättning för förlusten skall utgå. Bl. a. lär det vara tillåtet att också i fråga om anspråkstagandet av en rätt föreskriva mindre ersättning än vad som motsvarar rättens marknadsvärde — man får godta även andra beräkningar av värdet.⁵¹

Diskussionen rör väsentligen värdet av äganderätt som tas i anspråk. Vad beträffar expropriation av en nyttjanderätt som enskild utövar, är expropriationslagens inställning att rätten har ett kapitalvärde, som man får utgå från när ersättningen fastställs; det gäller även när ersättning för intrång bestäms vid delexpropriation.⁵² Betraktelsesättet förefaller särskilt motiverat i fråga om en nyttjanderätt som renskötselrätten, som är varaktig och ligger till grund för rättighetshavarens näring. Tar man bort en del av denna rätt, måste rimligen värdet på längre sikt anses minska, hur än rättighetshavarens näringsutövning mera omedelbart påverkas. Om marknadsvärde blir det däremot inte fråga i samernas fall — renskötselrätten kan ju inte överlätas. — Minskning-

en av renskötselrättens värde motsvarar vidare på sätt som förut sagts en vinning på markägarsidan.

I varje fall de sakkunnigas resonemang ger intrycket av att de haft denna uppfattning om renskötselrättens speciella natur, när de föreslagit en regel om ersättning för skada och intrång. Departementschefen förefaller däremot även i detta fall ha anlagt synsättet, att renskötselrätten bör ses främst som en näringsrätt, inte som en rätt att bruka viss mark. Efter skattefjällsmålet torde det vara klart att inte motivutalandena gör full rättvisa åt den komplicerade rättighet som renskötselrätten innebär. De skadeposter som omtalas motsvarar inte alla de förluster som ett ingripande medför.

Vad som nu sagts innebär inte att samerna kan anses klart särbehandlade i förhållande till andra grupper. Också i en del andra fall kan den enskilde få nöja sig med mindre än full ersättning. Ett fall där man på liknande sätt inskränkt sig till att ersätta uppkommen skada men inte kompenserat den aktuella rättens minskade värde är 1985 års lagstiftning om handredskapsfiske; värdet togs här i anspråk genom att fiskerätten på enskilt vatten bl.a. på ostkusten nu fick utövas av allmänheten. Jag har i annat sammanhang utvecklat att den lagstiftningen ligger på gränsen till vad grundlagen kan anses tillåta.⁵³ Ståndpunkten i RNL:s motiv är emellertid ett tydligare avsteg från regeringsformens princip, eftersom det här är fråga om ett klart expropriativt förfogande till förmån för visst annat rättssubjekt — inte för en obestämd allmänhet — och dessutom förfogandet i allmänhet lär gälla större värden.

Vid en ny lagstiftning på området finns det skäl att hålla i minnet att nuvarande ersättningsregler inte helt stämmer med vad skattefjällsdomen innebär om samernas rätt. Det sagda borde dessutom motivera en generös tolkning av ersättningsreglerna också enligt gällande lag. Kompensation bör ges också för minskningar i själva nyttjanderättens värde.

9. Inskränkningar i samernas markanvändning

Att märka är emellertid att 26-28§§ inte ensamma reglerar ingrepp i renskötselrätten. Som nämnt behöver inte staten alltid använda sig av 26 § RNL, när den vill disponera över renskötselmark. Det finns också möjlighet att *faktiskt förfoga* över marken med stöd av 30§. Där förbjuds markägaren att ändra användningen av mark där renbete får ske

året runt, om det medför "avsevärd olägenhet" för renskötseln, men inte om olägenheten är mindre allvarlig. Någon ersättningsregel ger inte RNL för sådana mindre långtgående ingrepp. På liknande sätt får enligt 32 § nyttjanderätt upplåtas, om det kan ske utan avsevärd olägenhet; nedanför odlingsgränsen gäller inte detta skydd. Läggs detaljplan på marken, eller är det fråga om ingrepp enligt vatten-, gruv- eller väglagstiftningen, får också allvarligare ingrepp ske (30§ 2 st). Då regleras emellertid ersättningsrätten i denna speciallagstiftning.

Det är ovanligt att en lagstiftning om en nyttjanderätt på detta vis medger markägaren att fritt inskränka nyttjanderättshavarens markanvändning. En bakgrund till reglerna är att 1928 års renbeteslag inte alls innehöll några allmänna regler som hindrade markägaren att använda marken så att renskötselrätten inte kunde utövas, något som bl.a. torde ha berott på de stora arealer som stod till renskötselns förfogande och på de begränsade möjligheter som då förelåg att ändra naturen. Förhållandena var andra vid tiden för RNL:s tillkomst.

Rennäringsakkunniga erinrade här om de problem turismen och fritidshusbebyggelsen i fjälltrakterna utgjorde. Man föreslog ett förbud mot sådan väsentlig ändring av markens nyttjande att avsevärd skada därigenom kunde uppkomma för rennäringen i orten, jämte ett tillägg motsvarande nuvarande 30§ 2 st.⁵⁴ Inskränkningarna i förbudet motiverades med att utvecklingen inte skulle hämmas inom renskötselområdet. Det påpekades att varken smärre ändringar i användningssättet, t.ex. modernare metoder vid skogsavverkningen, eller mindre väsentliga olägenheter för renägarna skulle omfattas av förbudet.⁵⁵

Departementschefen framhöll att avvägningen mellan samernas berättigade anspråk på trygghet i sin näring och motstående intressen var en ömtålig fråga, bl.a. med hänsyn till de skiftande förhållandena inom olika betesområden. Vad gällde förbudet mot ändrad markanvändning rörde detta bot på en väsentlig brist i då gällande lagstiftning; att markägaren ensidigt fick vidta åtgärder som gjorde värdefull renbetesmark oanvändbar som bete utan att ersättning utgick var givetvis inte tillfredställande. Ett förbud mot ändrad markanvändning kunde emellertid inte göras ovillkorligt, utan vissa bestämda begränsningar måste ske för att tillgodose markägarens berättigade anspråk på att få disponera över sin egendom. Beträffande den föreslagna regeln framhölls vidare att den skulle utgöra ett komplement till bestämmelsen att renskötselrätten kunde bringas att upphöra endast efter regeringens tillstånd — inte en materiell regel om vilka intrång samerna var skyldiga att tåla utan ersättning.

Enligt departementschefen fick man skilja mellan frågan om det var tillåtet att ändra markens användning och den vidare frågan om samernas rätt till ersättning för intrång. Angående förbudsregeln medgav han att det inte var helt tillfredställande att i första hand markägaren eller brukaren av marken själv skulle avgöra om olägenheten kunde väntas bli väsentlig eller ej, men föreslog ändå en sådan regel med motiveringen att den huvudsakligen gällde kronomark; de statliga markförvaltande myndigheterna, som givetvis skulle rådgöra med vederbörande sameby, fick anses väl kunna bedöma frågan om intrånget var så kraftigt att det kom i fråga att begära upphävande av renskötselrätten.⁵⁶

Vad angick ersättning till följd av ingrepp i renskötselrätten sade sig departementschefen ha övervägt en regel om strikt ansvar men fann det tveksamt om denna i så fall borde gälla utan inskränkningar, t. ex. fullt ut inom hela renbetesområdet. Några oskrivna allmänna regler fanns inte, och frågan borde enligt hans mening lämnas till rättspraxis.⁵⁷ — Sannolikt avsågs här ingrepp som går utanför vad 30§ RNL tillåter; de tidigare resonemangen om skillnaden mellan förbuds- och ersättningsregler kunde väl tyda på annat, men det skulle vara svåröfrent med den allmänna diskussionen i propositionen om meningen varit att skadeståndspåföljd omedelbart inträdde vid varje form av ändrad markanvändning.

Jordbruksutskottet betonade den förbättring regeln medförde i samernas rättsställning. Även utskottet hänvisade till "markägarens berättigade anspråk på att få disponera sin egendom", vilket motiverade de angivna begränsningarna i samernas rätt.⁵⁸

Faktiska förfoganden av detta slag lär förekomma särskilt i Norrbotten. Ett exempel är när länsstyrelsen utan avgift tilläts disponera över kronomark ovan odlingsgränsen för parkerings- och rastplats efter Graddisvägen i Arjeplog och vid Kungsleden i Jokkmokk; samebyarna som berördes hänvisades till att föra talan vid domstol, men regeringen uttalade att sådan olägenhet inte uppkommit för renskötseln att ersättning skäligen skulle utgå.⁵⁹ Beslutet tycks ha ansetts prejudicerande för statliga myndigheters möjlighet att ta mark i anspråk enligt 30§ RNL, och detta oavsett vilken markanvändning det varit fråga om. Att märka är att sameby inte ens har besvärsmätt när en myndighet övertar mark för nyttjande på detta vis. Det anses tillräckligt att man kan föra talan vid domstol, om åtgärden påstås vara otillåten. — Är det däremot ett av statens affärsdrivande verk, ett statligt bolag eller en kommun som tar marken i anspråk, anses frågan böra handläggas som en nyttjanderättsupplåtelse enligt 32§.⁶⁰

Också dessa regler bör sammanställas med allmänna principer om nyttjanderätt och annan bruksrätt. Redan situationen, att en ägare skulle få fritt ändra sin markanvändning till nyttjanderättshavarens skada bara det inte medför avsevärd olägenhet, är svår att tänka sig i kontraktsförhållanden — här brukar ju avtalet göra klart i vad mån sådana förändringar får ske. Något mera närliggande är jämförelsen med fastighetsägarens förhållande till den vars servitut grundas på urminnes hävd, låt vara att samernas rätt är mycket starkare än en servitutshavares. Inte heller dennes rätt kan hanteras hur som helst av den tjänande fastighetens ägare. Man kan inte anse att intrång får göras i servitutet, bara inte skadan blir för allvarlig. Det ligger annorlunda till för samernas del. Såvitt angår vinterbetesområdet, där likheten med ett servitut är mest påtaglig, föreskrivs ju inga inskränkningar alls i markägarens intrångsmöjligheter enligt 30 eller 32 §§. Även om hittills inte några mera allvarliga intrång tycks ha förekommit, är rättsläget från principiell synpunkt anmärkningsvärt; det är inte underligt att man på samehall ansett det föga rimligt.

Naturligtvis kan omfattningen av den mark samerna får disponera över synas göra intrånget mindre allvarligt. Att den som innehar mycket stora markområden av denna anledning skulle få sämre rätt till ersättning vid expropriativa ingrepp är emellertid en princip som är främmande för svensk rätt.^{60a} Stora skogsbolag får samma rätt vid förfogande av detta slag som småbrukare (och ändå motsvaras här markinnehavet av en stark ekonomisk ställning, vilket ju inte kan sägas om samerna).

Samtidigt är det tydligt, att i fråga om ersättningsrätten RNL ger en sorts tröskelregel. Ingenting tyder på att ersättning vid upphävande av renskötselrätten skulle reduceras med ett belopp motsvarande vad samerna enligt 30 § 1 st. får bära utan kompensation (jfr 14:10 2 st. plan- och bygglagen och även NJA 1977 s. 424, där en sådan reduktion skett för fastighetsägarens del vid intrångsersättning enligt väglagen). Att ersättningen inte skall omfatta minskning i renskötselrättens värde är en avgränsning av annat slag än den som här diskuteras. Medför intrånget avsevärd olägenhet för renskötseln, är tydligen meningen att all skada skall ersättas.

Bakgrunden till RNL:s regler på denna punkt får rimligen antas vara att man också här sett på renskötselrätten som i första hand en näringsrätt, grundad enbart på lagen. Sedan det har slagits fast att rätten är starkare än så, måste förutsättningarna anses ändrade även för denna reglering. Markägarens "berättigade anspråk" att disponera över

marken är inte lika självklara. Den viktiga frågan tycks bli, om de rättigheter som samerna av ålder haft på renskötselområdena varit begränsade på samma sätt som i RNL. Härom kan sägas, att inskränkningar utan tvivel förekommit bl.a. genom nybyggesanläggningar men att dessa inte haft på långt när sådana konsekvenser som senare tiders omläggningar av skogsbruk, vattenregleringar och turistinvasioner etc. Ofta blir det fråga om ett definitivt slut på renbetesmöjligheterna, inte bara ett tillfälligt avbräck. Att samernas rättsläge var ännu sämre enligt äldre renbeteslagstiftning kan knappast åberopas, sedan deras ursprungliga rättigheter numera klarlagts.

Regleringen av faktiska förfoganden över renskötselmarkerna kan möjligen anses förenlig med bestämmelsen om egendomsskydd i regeringsformen; de ingrepp som kan ske utan ersättning får inte någon klart expropriativ karaktär genom att gränsen för samernas skydd är så flytande. Den stämmer däremot illa med allmänna civilrättsliga principer. Också här blir frågan, om den likväl kan försvaras med en hänvisning till de motstående intressenas tyngd. Det bör framhållas att ändring av markanvändningen får ske för vilka syften som helst — lagstiftaren har haft förtroende för myndigheternas omdöme och lämnat intresseavvägningen till dem. Ofta utgör emellertid besluten om faktiskt förfogande en del av statens fastighetsförvaltning, inte någon myndighetsutövning med de särskilda kontrollmöjligheter som gäller för sådan verksamhet. Tydligen anses i varje fall åtgärder av statens afärsdrivande verk som en nyttjanderättsupplåtelse enligt 32§.⁶¹ Men lagtexten tvingar knappast till detta. Och i fråga om privatägd mark står det klart att inga särskilda offentligrättsliga regler begränsar ägarens handlingsfrihet. Samernas enda praktiska möjlighet att reagera mot alltför långtgående ingrepp av markägaren tycks därför vara att föra ersättningstalan.

Vad som trots allt kunde åberopas till stöd för RNL:s regler skulle då vara att staten (och andra markägare) har sådant intresse av handlingsfrihet beträffande marken att detta måste ta över samernas skyddsintresse. Det skulle binda utvecklingen för mycket med en preciserad reglering av rätten att ändra markens användning, och det skulle vara en alltför omständlig procedur att ägaren först skulle inhämta myndighets tillstånd. Det är emellertid svårt att se varför ägarens intresse just här skulle ha en sådan tyngd: är det verkligen fråga om så brådskande projekt att man inte ens skulle ha tid att avvakta ett tillståndsbeslut av en fristående myndighet? Det är visserligen angeläget med en praktisk regel i dessa fall, men den bör inte på ett sådant

sätt gå ut över rättssäkerheten, särskilt inte för dem som innehar en grundlagsskyddad bruksrätt.

Resultatet tycks bli, att vi här har ännu en regel i RNL som måste anses utan tvingande skäl ställa samerna sämre än andra innehavare av bruksrätt. Det gäller även om man inskränker regeln till att avse förfoganden som utgör myndighetsutövning i vanlig mening. Samerna är i viss utsträckning i myndigheternas händer. De stora vidder samerna disponerar för renskötelsen är inte så obegränsade, att inte intrång kan bli till skada åtminstone på vissa känsliga områden — och en olägenhet behöver inte vara avsevärd för att bli kännbar. Många i och för sig ganska oskyldiga ingrepp av detta slag kan tillsammans leda till allvarliga konsekvenser för renskötelsen. Det kan visserligen inte heller här anses vara fråga om någon klart grundlagsstridig diskriminering. Situationen är i viss mån speciell, och rättsläget är i viss mån osäkert. Men vi möter också på denna punkt ett utslag av en allmän tendens att välja en sämre lösning för samerna än vad som skulle anses naturligt i en konflikt med andra innehavare av bruksrätt.

Vad gäller regeln i 30 § 2 st. är det naturligtvis av avgörande betydelse om de enskilda lagar den åsyftar — t. ex. byggnadslagen (nu plan- och bygglagen), miljöskyddslagen, gruvstiftningen, vattenlagen etc. — tar vederbörlig hänsyn till samernas rätt. Frågan blir om samerna behandlas på samma sätt som jämförbara rättighetshavare enligt dessa regler. I förarbetena till plan- och bygglagen talas, utom om ägare, om innehavare av särskild rätt⁶² och i annat sammanhang om ”i första hand” fastighetsägare och arrendatorer.⁶³ Det kan verka rimligt att sameby såsom utövare av renskötselrätt räknades hit, men lagens inställning förefaller inte alldeles klar. Sannolikt, men inte säkert faller sameby under miljöskyddslagens sakägarebegrepp (som dock inte behöver bli avgörande i fråga om ersättning, nu på grund av 1986 års miljöskadelag).⁶⁴ Enligt gruvlagen räknas renskötselrätt som särskild rätt, och sameby blir därigenom sakägare.⁶⁵ Detsamma torde gälla vattenlagen.⁶⁶

Efter skattefällsdomen borde det i alla händelser stå klart att renskötselrätt måste behandlas som annan bruksrätt i alla dessa sammanhang. Inte heller vid tillämpning av de nämnda lagarna torde det bli fråga om en reduktion av ersättningen på grund av regeln i 30 § 1 st. Särskilt rättsfallen om ersättning enligt vattenlagen under RNL:s tid kan sägas ge stöd för det sagda; om en nedsättning synes inte ha varit fråga.⁶⁷

10. Slutsatser

Här har översiktligt behandlats en rad regler som alla avser skyddet för samernas renskötselrätt — den väsentliga tillgången för den renskötande delen av den samiska befolkningen. Som synes kan dessa bestämmelser nästan överlag sägas vara mindre gynnsamma för samerna än vad som skulle följa av allmänna principer på närliggande rättsområden. Flertalet ter sig i varje fall diskutabla med hänsyn till regeringsformens regler om egendomsskydd och dess diskrimineringsförbud (2 kap 18§ resp. 2 kap. 15§). Man bör nog inte alltför mycket förebrå lagstiftaren för detta; samernas rätt är som sagt av säreget slag, och när RNL tillkom, torde reglerna ha stämt ganska väl med allmänna uppfattningen om vad renskötselrätten innebar. De framstod dessutom i vissa avseenden som ett framsteg från samernas synpunkt. Efter skattefjälldomen står det emellertid klart att ett bättre rättsskydd är motiverat än det RNL ger. Det kan inte godtas att lagstiftningen i sådan utsträckning missgynnar en etnisk minoritet i fråga om dess egendomsskydd. RNL:s inställning är svår att förena med lagstiftarens allmänna hållning till sådana minoriteter på senare år. — Här har ändå inte hänsyn tagits till möjligheten att samerna på vissa områden kan ha en ännu starkare rätt än skattefjälldomen utvisar (jfr 2 ovan).

Frånsett diskrimineringsförbudet har jag här inte gått in på sådana *folkrättsliga* sidor av samernas rätt som behandlats av de svenska och norska samerättsutredningarna. Också sådana regler kan emellertid tänkas få betydelse för samernas egendomsskydd, bl.a. genom att de möjligen kunde åberopas mot sådan utbyggnad av de norrländska älvarna som utgör ett direkt hot mot samernas kultur eller rennäringen i stort även om det utgår godtagbar ersättning. Rättsläget är oklart, men man kan befara att de folkrättsliga reglerna här är otillräckliga från samernas synpunkt.⁶⁸ Rennäringens ställning vid vattenkraftsutbyggnad och liknande ingrepp har däremot nyligen stärkts genom att naturresurslagen uttyckligen skyddar områden av riksintresse för näringen mot sådana åtgärder (1 kap. 5§) — låt vara att skyddet inte är helt pålitligt (jfr 1 kap. 10§).⁶⁹

Som jag ser saken, talar alltså åtskilligt för en lagstiftning där skyddet för samernas bruksrätt skulle förstärkas i betydande grad. Det är inte bara tankegångarna bekom grundlagen som kan åberopas; reformen kan också ses som en rimlig kompensation för en hårt trängd folkgrupp, som alltför länge fått finna sig i en sämre rättsställning än de i

själva verket kunnat göra anspråk på. — Det är närmast samerättsutredningens sak att överväga hur detta skall gå till.

Noter

1. Från svensk sida har domen kritiserats bl.a. av Jacob Sundberg i *Netherlands International Law Review* 1981 s. 280 ff och av Cramér (med en mycket speciell tolkning) bl.a. i *The Sami National Minority in Sweden*, 1982, s. 131 ff (se även Hafström s. 117 ff och min egen kommentar s. 249 ff, jfr SvJT 1983 s. 55 ff). Betänkandena NOU 1984:18 och SOU 1986:36, som båda behandlar samernas rättsställning, återkommer till domen på åtskilliga ställen. En norsk kommentar har getts av Arnesen i *Lov og rett* 1981 s. 421 ff.
2. Enligt en skiljaktighet skulle otillåten diskriminering föreligga, men lagstiftningen godtogs ändå då den inte var uppenbart grundlagsstridig.
3. Se referatet s. 190 f.
4. Se Diedut 1985, häfte 3 och 4, bl.a. s. 61, 70 f, 77, 90 ff, 117 f, 154.
5. Så enligt flera kritiska artiklar i *Samefolket* efter domen.
6. Bl.a. byggde — som framgår av domen — det mycket vidlyftiga resonemanget om bakgrunden till 1886 års lag på vissa missförstånd och saknade betydelse för äganderättsfrågan (kanske däremot inte helt då det gällde vissa begränsade rättigheter, fast det även här ansågs obefogat; jfr särskilt skiljaktigheten). Jfr här uttalandena om ersättning enligt lagen om fri rättegång i domen (DT 1/1981), enligt praxis ej medtagna i referatet i NJA.
7. A.a. II s. 213.
8. Jfr härom Almquist i SvJT 1937 s. 3 ff.
9. Såvitt gäller nordligare områden har Rounq (Samerna, 4 uppl. 1982, s. 219 ff) anfört motsatsen, med hänvisning till bl.a. Bylund i *Samefolket* 1963 s. 16 ff. — Frågorna diskuterades ingående i Åke Holmbäcks utredning SOU 1922:10 (se härom NJA 1981 s. 229).
10. Jfr Korpijaakko, a.a.s. 40.
11. Se om denna ålderdomliga typ av nyttjanderätt Undén, *Svensk sakrätt* II:2, § 25 II.
12. Jfr Bengtsson, *Ersättning vid offentliga ingrepp I*, *Egendomsskyddet enligt regeringsformen* (1986) s. 124 ff. — Jfr från Danmark nyligen Ufr 1987. 1 H.
13. Jfr Bengtsson, a.a. kap. 4.
14. Jfr härom Bengtsson, a.a. s. 72 f.
15. Jfr Bengtsson, a.a. s. 78 ff, 100 ff.
16. Jfr 7:4 och 7:5 FBL och Landahl-Nordström, *Fastighetsbildningslagen* s. 244 ff.
17. Se ovan not 12.
18. Jfr Bengtsson, a.a. s. 41 ff med hänvisningar.
19. Se Europadomstolens dom i *Case of van Marle and others*.
20. Se Bengtsson, a.a. s. 45 ff med hänvisningar.
21. Se Petrén-Ragnemalm, *Sveriges grundlagar* s. 80.
22. Danelius, *Mänskliga rättigheter*, 3 uppl. 1984, s. 173 f. Se också SOU 1986:36 s. 138 ff.

23. Se referatet s. 246 ff; jfr skiljaktigheten s. 249 ff.
24. Se referatet s. 252 f; jfr om lagprövning Bengtsson, a.a. s. 50 ff med hänvisningar.
25. Jfr Bengtsson, Speciell fastighetsrätt (3 uppl. 1987), s. 19, 20 f.
26. Jfr prop. 1971:51 s. 112 ff, 115 ff.
27. Se Bergström i SvJT 1956 s. 149 ff.
28. Se referatet i NJA 1981 s. 230 f.
29. Se prop. 1928:43 s. 170 f och bil. s. 139, jfr s. 138, samt 56§ renbeteslagen (1928).
30. Jfr prop. 1971:51 s. 131 ff.
31. Se NJA 1981 s. 245.
32. Jfr Bengtsson, Egendomsskyddet enligt regeringsformen s. 78 ff.
33. Jfr Malmgren-Sundberg-Petrén, Sveriges grundlagar (11 uppl.) s. 26, där uttalandena avser skydd mot "konfiskation".
34. Jfr referatet i NJA 1981 s. 235, 246. (Märk dock den i korthet diskuterade möjligheten till analogi med åborätsregler.) — Vad som nu sagts om grus och andra naturtillgångar bygger på materialet i skattefjällsmålet; här måste naturligtvis göras en reservation för att nya omständigheter kommer fram genom ytterligare rättshistorisk forskning.
35. Jfr referatet i NJA 1981 s. 235.
36. Ett skäl är att jag haft avvikande mening i diskrimineringsfrågan. Se referatet s. 249 ff.
37. Se referatet s. 237, 243 f.
38. SOU 1968:16 s. 212, prop. 1971:51 s. 170.
39. I så fall efter fördelning enligt 34§ 1 st. RNL.
40. SOU 1968:16 s. 71 ff och 1:5 i lagförslaget. Jfr om tidigare rättsläge prop. 1928:43 s. 86.
41. Prop. 1971:51 s. 126 ff.
42. Prop. 1971:51 s. 265 ff. — Den särskilda sakkunskapen hos en av dessa ledamöter, justitierådet Gyllensvärd (specialist på fastighetslagstiftning av detta slag) är värd att framhålla i sammanhanget.
43. JoU 1971:37 s. 43, 68.
44. Se ovan vid not 42.
45. Se referatet NJA 1981 s. 247 f.
46. Jfr prop. 1928:43 s. 86 f och härom SOU 1968:16 s. 73.
47. Se om det sagda SOU 1968:16 s. 73 f.
48. Prop. 1971:51 s. 128 f.
49. Prop. 1971:51 s. 168 f.
50. JoU 1971:37 s. 44.
51. Jfr Bengtsson, Egendomsskyddet enligt regeringsformen s. 190 f.
52. Bouvin-Hedman-Stark, Expropriationslagen s. 165 m. hänvisn.
53. Se SvJT 1985 s. 444 ff.
54. Se SOU 1968:16 s. 75 f, 1 kap. 6§ i lagförslaget.
55. SOU 1968:16 s. 76.
56. Prop. 1971:51 s. 136.
57. Prop. 1971:51 s. 136.
58. JoU 1971:37 s. 46.
59. Se lantbruksstyrelsens PM 1978-08-16 och regeringsbeslut 1978-01-12, ärende 1541/76. — Sådana förfoganden har också skett för uppförande av stugor för natur-

- vårdspersonal på olika ställen samt för radiostationshytt jämte mast för rikspolisstyrelsen.
60. Jfr i föregående not nämnda PM och beslut av lantbruksstyrelsen 1977-11-25. — Uppgifter från lantbruksstyrelsen tyder på att förfarandet varit mindre vanligt på senare år.
- 60a. Se däremot om *rådighetsinskränkning* (som ju är något annat än expropriation) uppsatsen om markägares självrisk, vid not 64.
61. Jfr ovan vid not 60. Se även JO:s ämbetsberättelse 1979/80 s. 514 ff.
62. Prop. 1985/86:1 s. 609 f.
63. Prop. 1985/86:1 s. 79.
64. Jfr Westerlund, Kommentarer till miljöskyddslagen s. 288 m. hänvisn.; prop. 1969:28 s. 375 f, 396; prop. 1985/86:83 s. 39 f.
65. Jfr Delin, Gruvlagstiftningen s. 248, prop. 1974:32 s. 226.
66. Jfr NJA 1979 s. 1, NJA 1981 s. 610.
67. Jfr not 66.
68. Jfr härom Altadomen (NRt 1982 s. 241) och NOU 1984:18 s. 159 ff (se även SvJT 1983 s. 55).
69. Se också skyddet för vissa fjäll- och vattenområden i 3 kap. 5 och 6 §§ samma lag.

Markägarens självrisk

1. Inledning

Den nya plan- och byggplanen (PBL) antogs som bekant under stora politiska skiljaktigheter; två partier (moderaterna och folkpartiet) yrkade avslag på propositionen, om också med olika motiveringar. Inte minst lagens ersättningsregler kom att livligt debatteras alltsedan lagförslaget remitterades till lagrådet. De kritiserades vid lagrådsgranskningen, återkom i något ändrat skick i propositionen, angreps i riksdagsbehandlingen och ändrades ytterligare genom en kompromiss i bostadsutskottet mellan socialdemokraterna och centerpartiet, under övriga borgerliga partiers protester. Reglerna gäller framför allt olika fall där planbeslut och andra myndighetsbeslut om markanvändningen medför ekonomisk förlust för den enskilde. På vissa håll tycks man se reglerna som en principiellt viktig inskränkning av medborgarnas traditionella rättigheter.

PBL:s bestämmelser — samlade i lagens 14 kap. — innebär till en början att i vissa lägen det inte utgår någon ersättning alls till en fastighetsägare, exempelvis när man ställer krav på byggnader av sanitära skäl eller säkerhetsskäl. Det är en traditionell princip, att vid ingrepp mot missförhållanden på en fastighet ägaren endast i särskilda fall kan räkna med kompensation för sina förluster (jfr 8 nedan); här följer lagstiftningen i stort sett äldre principer, och reglerna tycks inte ha väckt några speciella invändningar (frånsett att man från visst borgerligt håll intagit den allmänna ståndpunkten att alla ingrepp i enskild äganderätt borde medföra ersättning; se 10 nedan).¹ Som huvudregel medför det inte heller någon rätt till gottgörelse att en detaljplan inte ger fastighetsägaren den byggnadsrätt han hoppas på. — Mera kontroversiell är regeln att han i princip inte heller får ersättning om detaljplanen ändras till hans nackdel efter den s.k. genomförandetidens utgång; men det är en fråga för sig, som jag inte kan gå in på här.

I andra lägen får den enskilde i regel full ersättning, såsom när hans

mark läggs ut som allmän plats i en detaljplan (då kommunen är inlösenskyldig, se 14:1 PBL), när byggnad skall tas bort av trafiksäkerhetsskäl (14:3), när fastighetsägare skadas genom vissa åtgärder med allmän väg (14:4), när en detaljplan ändras eller upphävs *före* genomförandetidens utgång (14:5) eller när bygglov vägras för återuppförande av en byggnad, förstörd genom olyckshändelse (14:6). Dessa bestämmelser har av naturliga skäl inte medfört några protester.

Vad som vållat diskussion är framför allt regler som ger den enskilde endast en begränsad rätt till kompensation för förlusten: det krävs en på *visst sätt kvalificerad skada* för att ersättning alls skall utgå, och ibland reduceras denna kompensation även när ersättningsskyldighet föreligger. Om markägaren hindras att riva sin fastighet och ersätta den med en ny (här kallad rivningsfallet; se 14:8 1 st.1 och 2 p) fordras för ersättning att *skadan är betydande i förhållande till värdet av berörd del av fastigheten* (14:8 2 st.); och även i detta fall skall kompensationen minskas med den förlust ägaren sålunda är skyldig att tåla (14:10 2 st.). I andra fall (skyddsföreskrifter för värdefull byggnad meddelas i detaljplan m.m.; föreskrift om markens utseende o.likn. meddelas i områdesbestämmelser; s.k. marklov för schaktning, fyllning etc. vägras på vissa angivna grunder) utgår kompensation bara om *pågående markanvändning avsevärt försvåras inom berörd del av fastigheten*, varvid dock inte någon reduktion sker av den ersättning som utgår. — Kompromissen i riksdagen rörde bl.a. dessa regler om krav på kvalificerad skada, vilka tycks ha spelat en ganska viktig roll i sammanhanget.

I de sist omtalade situationerna kan ägaren sägas bära en *självrisk*, bestämd på olika sätt: han får själv stå för vissa mindre förluster som drabbar honom genom myndighetens åtgärder, och detta fast ingreppet inte har föranletts av några missförhållanden på hans sida. Att döma av de upprörda kommentarer från ägarsidan som förekommit i debatten skulle man tro att detta var fråga om ett radikalt nytt grepp i lagstiftningen (jfr även 10 nedan). Men så är långtifrån fallet; bestämmelser av denna typ, delvis utformade på liknande sätt, har funnits både i tidigare byggnadslagstiftning och på annat håll. Såvitt gäller restriktioner i naturvårdens intresse har de ingående analyserats av Staffan Westerlund, och skador till följd av planläggning har behandlats bl.a. av Göran Almgren.² — Som framgår av fortsättningen anträffas liknande regler också inom skadeståndsrätten; man skulle kunna tala om en allmän ersättningsrättslig grundsats, som dock fått en ganska skiftande utformning i olika lägen. Gemensamt är draget att

ägare (och företagare) får ersättning, men inte full kompensation, för sin förlust i vissa situationer.

Att tala om "självrisk" är förstås inte alltid så exakt — situationen kan skilja sig klart från försäkringsförhållanden, där termen närmast hör hemma — men denna skall för enkelhetens skull användas som en allmän beteckning för de diskuterade fallen.

Det allra bästa perspektivet på självriskreglerna får man naturligtvis om de sätts in i sitt större ersättningsrättsliga och fastighetsrättsliga sammanhang: man får sammanställa dem med dels fall där full ersättning utgår, dels fall där ersättning helt vägras. En sådan mera omfattande undersökning kan dock inte göras här. Meningen med denna uppsats är bara att belysa PBL:s regler genom en översikt av de fall där självriskregler förekommit och av de resonemang som varit avgörande i olika situationer.

2. Olika motiveringar för självrisk

Regler om att ersättningen bara omfattar en viss del av uppkommen skada kan bygga på flera typer av resonemang. Schematiskt kan man urskilja följande återkommande tankegångar:

- a. En välkänd synpunkt är att helt *bagatellartade förluster* inte bör utlösa ersättningsskyldighet. Den aktualiseras särskilt vid ren förmögenhetsskada (jfr 3 nedan om miljöskadelagen). Domstolarna skall inte besväras i onödan med processer om småskador av detta slag — "minima non curat praetor".
- b. Detta är inte riktigt detsamma som tanken att *den skadelidande på grund av sina egna förhållanden* själv bör bära en viss förlust. Det behöver inte innebära att han kunnat undgå skadan, om han handlat på riktigt sätt; ofta är meningen bara att ett företag innebär en viss chanstagning (jfr t.ex. nedan 5 om regeln i 3 kap. 5§ skadeståndslagen), eller att han annars med nödvändighet måste räkna med vissa förlustrisker, om oturen är framme. På grund av arten av den verksamhet han driver eller den egendom han innehar anses det inte rimligt att han skulle kunna kräva kompensation från annat håll för varje skada som han lider — i vart fall inte när det är fråga om skadeståndsansvar oberoende av vållande. Tankegången skall i det följande omtalas som "egenrisksynpunkten" (jfr om liknande resonemang i nordisk skadeståndsrätt 3 nedan).

- c. Nära denna tanke ligger synpunkten, att *den ansvarige förtjänar särskild hänsyn*: hans verksamhet är så allmännyttig eller ur andra aspekter så värdefull, att han inte bör belastas med hela kostnaden för förluster den medför för andra ("nyttighetssynpunkten"). En variant av detta resonemang, vanlig när det gäller offentliga ingrepp av olika slag, är att vissa angelägna myndighetsåtgärder inte går att genomföra, om (full) ersättning skall utgå till de enskilda som blir lidande genom ingreppet. — Ofta kombineras naturligtvis synpunkterna *b* och *c*: man *väger* mot varandra den skadelidandes och den ersättningsskyldiges intressen och finner att risken bör uppdelas mellan dem.
- d. Ännu en tankegång, som aktualiseras främst inom skadeståndsrätten, är att det kan ske en *riskfördelning* på den skadelidandes sida, vanligen genom försäkringens hjälp (eller, vid ansvar mot offentliga rättssubjekt, genom att förlusten slås ut på skattebetalarna). Detta kan motivera en uppdelning av skadan som innebär att en skadelidande får bära viss självrisk. Också denna synpunkt kan naturligtvis kombineras med de föregående: värdefull allmän verksamhet skall t.ex. inte bära hela den skada som verksamheten medför på försäkrad egendom (jfr 3 kap. 6§ skadeståndslagen).³

I det följande kommer vi att finna exempel på alla dessa synsätt, när det gäller att motivera en självriskregel. Ibland framträder dessutom ett mera speciellt argument: en markägare, vars rätt tidigare begränsats på ena eller andra sättet, kan få finna sig i en viss självrisk även då reglerna omarbetas (se särskilt 10 nedan).

3. Självriskregler i skadeståndsrätten

Dessa huvudsynpunkter återkommer till en början i åtskilliga *skadeståndsrättsliga* sammanhang. Det saknar inte intresse för PBL:s bestämmelser; att principerna om expropriationsersättning och liknande gottgörelse vid offentliga ingrepp till stor del påverkas av skadeståndsrättsliga regler är välkänt.⁴

Vissa regler om reduktion av skadeståndet har väl bara begränsad betydelse för vår del. Det gäller bestämmelser om jämkning av skadeståndet på grund av *medvållande* (6 kap. 1§ skadeståndslagen) eller liknande förfarande på den skadelidandes sida (jfr t.ex. 3 kap. 4§ skadeståndslagen, "passivitetsregeln" vid myndighetsutövning). De ligger allför långt från de situationer som här diskuteras. Att markägaren i

de omtalade bestämmelserna i PBL delvis får bära risken själv beror ju inte på att han skulle ha handlat klandervärt i något avseende.

Det är också svårt att dra några paralleller med den omstridda skadeståndsprincip som brukar omtalas som *samttycke till risken* (eller *accept av risken*). Den har visserligen åberopats också i situationer där det inte varit fråga om något uttryckligt samttycke: den skadelidande har bara handlat i medvetande om att han kunde bli utsatt för vissa risker (han har t.ex. gett sig in i en riskabel sport eller en farlig lokal). Detta har emellanåt medfört att ett annars föreliggande ansvar för oaktsamhet fallit bort — skadeståndsskyldigheten lindras t.ex. vid vårdslöst fotbollsspel — och i andra fall fått motivera att den skadelidande inte kan åberopa regler om strikt ansvar för den vars verksamhet eller egendom orsakat skadan.⁵ Det är omtvistat, om det här är fråga om en självständig grund för ansvarsfrihet eller om förhållandet påverkat culpabedömningen eller rekvisiten för strikt ansvar.⁶

Hur man än ser på dessa frågor, är det emellertid ganska svårt att finna några egentliga likheter mellan dessa situationer, som normalt rör förutsättningarna för att skadestånd alls skall utgå, och de självriskfall som här behandlas. Man kanske kan säga att den markägare vars fastighet har sanitära brister eller annars är i miljöfarligt skick medvetet har tagit risken av offentliga ingrepp, något som kunde motivera att han delvis, och ofta helt, får reda sig utan ersättning vid förelägganden att rätta till saken; många gånger torde man för övrigt kunna tala om en medverkan till den egna förlusten, åtminstone av oaktsamhet. Möjligen kunde också en ägares planer på att ändra markanvändningen, t.ex. att exploatera obebyggd mark, eller att riva ett äldre hus och bygga ett nytt kunna ses som en sorts risktagande, i vart fall när han har skäl att tveka om myndigheternas inställning. Men jämförelser av detta slag är inte så närliggande. "Risktagandet" är åtminstone i dessa senare fall av så normal natur och risken så allmänt förekommande, att parallellen med accepterade risker framstår som konstlad — även frånsett att det här bara gäller en partiell nedsättning av ersättningen. Gemensamt har situationerna huvudsakligen en tanke som i alla dessa lägen tycks ligga bakom reduktionen av ersättningen: det är av ena eller andra skälet inte rimligt med (full) kompensation.

Likheten är något större med de resonemang som bl.a. i dansk rätt förekommer om s.k. *objektiv egenrisk*. Den skadelidande anses, oavsett om hans uppträdande på något sätt kan uppfattas som ett godtagande av risken, helt eller delvis böra bära en skada — i allmänhet egendomsskada — som han tillfogas. Det brukar då framför allt gälla

särskild dyrbar eller ömtålig egendom.⁷ — Räckvidden av en sådan princip är emellertid i hög grad tveksam också i Danmark. Att synpunkter av detta slag ibland kan förekomma i fråga om skadestånd i kontraktsförhållanden är inte så konstigt: bl.a. går en begränsning av endera kontrahentens ansvar ofta att tolka in i avtalet. Det är inte heller så anmärkningsvärt att emellanåt en skada på värdefull egendom utöver visst belopp framstår som så oberäknelig eller så avlägsen att den faller utanför ersättningsskyldigheten på grund av regler om adekvat kausalitet, eller att skadeståndet nedsätts på grund av att en skadelidande försummat att varna för risken för omfattande skada — alltså en form av medvållande. Man håller sig då alltså till allmänna skadeståndsprinciper. Detsamma kan sägas om fall där sådana resonemang förs som stöd för att avgränsa skadeståndet, när skada drabbat tredje man som inte lidit den fysiska skadan.⁸ Utöver dessa avgöranden förekommer också enstaka domar där egenriskresonemanget tycks framträda mera renodlat: skadan är adekvat, den skadelidande är inte försumlig, men ändå reduceras ersättningen. Den skadelidande anses, som Anders Vinding Kruse uttrycker det, inte ha de sedvanliga kraven på rättsskydd.⁹ Exemplet rör främst vissa skadefall i privatlivet. De är dock inte så många.

4. Särskilt om miljöskador

För Sveriges del har synpunkter av detta slag inte mött mycket gensvar på skadeståndslagens område. En invändning om objektiv egenrisk som självständig grund för nedsättning av ansvaret lär hos oss i regel böra anknyta till någon av de andra allmänna grundsatser som nyss har angetts, eller möjligen åberopas som något slags tilläggsskäl för jämkning enligt 6 kap. 2§ skadeståndslagen (oskäligt betungande skadestånd); annars torde den inte ha större verkan. På ett område har dock liknande synpunkter fått betydelse, nämligen vid *miljöskador*.

Miljöskadelagen föreskriver som bekant ett strikt ansvar bl.a. för vattenföroreningar samt för luftföroreningar, buller, skakning och liknande immissioner. Detta ansvar, liksom också annat ansvar enligt lagen, omfattar rena förmögenhetsskador endast om de är "av någon betydelse", såvida inte skadan orsakats genom brott (1§ 2 st.). Vidare gäller det strikta ansvaret inte om störningen skäligen bör tålas på grund av dess ortsvanlighet eller allmänvanlighet (se 1§ 3 st.; liknande regel förekom i 30§ miljöskyddslagen). Fast miljöskadelagen i första

hand gäller enskild verksamhet, är man här ganska nära situationen vid offentliga ingrepp — lagens bestämmelser om ansvar för tillåten, ofta samhällsnyttig verksamhet har ansetts till stor del bygga på motsvarande tankegångar som reglerna om ersättning vid expropriation.¹⁰ Resonemanget bakom bestämmelserna kan därför tyckas ha särskilt intresse för vårt vidkommande. En närmare granskning av miljöskadelagens självriskregler visar emellertid att de från början bygger på tankegångar som delvis inte har mycket att göra med synpunkten om objektiv egenrisk.

Om bestämmelsernas förhistoria kan nämnas följande. Väsentlighets- och ortsvanlighetsreglerna förekom redan i 1909 års förslag till jordabalk, där de angav vilka intrång en fastighetsägare över huvud taget var skyldig att tåla (även utan ersättning). Väsentlighetsregeln byggde på att det nödvändiga bruket av en fastighet förde med sig ett visst mått av oundviklig olägenhet för andra (alltså närmast en kombination av bagatellskada- och nyttighetssynpunkter; *a* och *c* ovan). Ortsvanlighetsregeln motiverades med att en ägare av en fastighet på en fabriksort inte med fog kunde begära att få tillgodonjuta den frihet från rök och buller som annars skäligen kunde fordras och måste rätta sig därefter vid nyttjandet av sin fastighet (till synes närmast synpunkt *b*, om egenrisken).¹¹ Att märka är att det tycks vara av hänsyn till enskilda näringsidkares verksamhet som begränsningen i ansvaret föreskrevs; man ville sannolikt inte lägga besvärande band på industrin. I 1947 års jordabalksförslag, där också ersättningsreglerna följde gränsen för vad som över huvud taget skulle vara tillåtet i grannförhållanden, förefaller liknande tankegångar ligga bakom regleringen; här infördes vidare allmänvanlighetsrekvisitet. Skadeståndskrav enligt den sålunda modifierade regeln om strikt ansvar ansågs emellertid en skadelidande granne få göra gällande, även om det skadegörande företaget fått koncession.¹² — Immissionsakkunniga frigjorde sitt lagförslag av 1966 från reglerna om störningens tillåtlighet; ersättningsfrågan skulle bedömas enligt andra principer, och härvid sköts allmänvanlighetsbegreppet i förgrunden. Motiveringen för detta var "behovet av en viss rörelsefrihet i samhällsutvecklingen".¹³ Även här tycks tanken ha varit att man borde lindra den börda den nya lagstiftningen kunde lägga på industrin (nyttighetssynpunkten?). I 1969 års proposition med förslag till miljöskyddslag ansågs allmänvanlighetsrekvisitet böra tillämpas med en viss återhållsamhet; särskilt i fråga om trafikimmissioner skulle det emellertid få betydelse.¹⁴ Först här går man in på möjligheten, att undantaget från det strikta ansvaret kan

innebära en viss lättnad inte bara för industrin utan också för det allmänna vid dess verksamheter, som trots miljöfarlighet tydligen bedöms som nyttiga.

I miljöskadelagen behålls reglerna i stort sett oförändrade, frånsatt att undantaget för oväsentliga skador å ena sidan inskränks till ren förmögenhetsskada, å andra sidan utsträcks till att avse också ansvar för uppsåt och oaktsamhet enligt lagen.

Vad till en början angår regeln i *ren förmögenhetsskada* i 1§ 2 st. miljöskadelagen, tillämpades grundsatsen att det strikta ansvaret bara avsåg väsentliga skador redan på den tid då inte ansvaret för immissioner var lagfäst (om också grundsatsens betydelse vid sidan av ortsvanlighetsregeln var tveksam).¹⁵ I miljöskadelagen framstår den emellertid närmast som ett undantag för bagatellkrav,¹⁶ och detsamma torde ha varit fallet även enligt miljöskyddslagens skadeståndsregler. Invändningar om skadans oväsentlighet har visserligen framförts t.o.m. beträffande ganska kännbara skador men avvisats av domstolarna.¹⁷ Som allmänt skäl för miljöskadelagens ståndpunkt har anförts, utöver paralleller med skadeståndslagens begränsade ansvar för ren förmögenhetsskada, att oväsentliga skador av detta slag framstår som "föga ersättningsvärda", att bevissvårigheter kunde uppstå i fråga om sambandet mellan en bagatellartad skada och en miljöstörning och att processekonomiska skäl talade för att oväsentliga förmögenhetsskador hölls utanför ansvaret enligt lagen.¹⁸ Det är alltså väsentligen resonemang enligt synpunkt *a* som återopas i detta sammanhang.

Den nuvarande regeln har i vart fall i utredningsförslaget avsetts ha ringa räckvidd; man har för dess tillämpning hänvisat till självriskklausuler i försäkringsvillkoren, vilket leder till att man från ansvaret undantar bara sådana bagatellkrav som det inte lönar sig att driva vid domstol.¹⁹ Med detta resonemang stämmer det väl att bestämmelsen är en tröskelregel: överstiger skadan det bagatellartade skall den ersättas fullt ut, utan något avdrag.²⁰ — Emellertid har i propositionens motiv gjorts ett tillägg, upprepat vid riksdagsbehandlingen, vilket kan tyckas komplicera regelns tillämpning. När det gällde skada på fastighet, skulle bedömningen vad som är bagatellartad skada ske mot bakgrund av fastighetens totalvärde, varvid vissa motiv till PBL:s tidigare berörda regler skulle ge vägledning.²¹ Det är inte lätt att följa resonemanget här. PBL:s regler avser nämligen, som framgår av fortsättningen (10 nedan), en betydligt mera omfattande självrisk: även om några procentsatser inte finns angivna i den slutliga lagtexten, har man talat

om att ägaren själv skulle få bära 10-15, kanske rentav 20 procent av fastighetens värde. Att lägga ett sådant resonemang till grund för tillämpningen av 1§ 2 st. skulle emellertid göra väsentlighetsregeln till nära nog det viktigaste undantaget från miljöskadelagens ansvarsregler vid ren förmögenhetsskada och därtill stå i dålig överensstämmelse med tidigare gällande rätt. Särskilt kan här framhållas rättsfallet NJA 1977 s. 424, där en fastighetsägare på grund av störningarnas allmänvanlighet ansågs bära själv bära en minskning av fastighetens värde upp till 5%; det gällde trafikimmissioner. Också väsentlighetskravet åberopades i detta mål, men ingen ledamot ansåg det bli aktuellt i fråga om någon av de fastigheter målet gällde, och tydligen befanns detta undantag från ersättningsskyldigheten ha mindre räckvidd än de övriga. — Motiven hänvisar i sammanhanget också till regeln i 4 kap. 2§ expropriationslagen, där dock inte väsentlighetskravet har större betydelse än det hade enligt 30§ miljöskyddslagen.

Det kan anmärkas, att frågan om fastighetsägarens självrisk togs upp i lagutskottet, varvid majoriteten enligt ett vanligt mönster bara upprepade uttalandena i propositionen, medan minoriteten — på skäl som liknar de här anförda — ville anknyta till det nämnda rättsfallet från 1977.²² I detta fall synes det ha varit utskottsmajoriteten, som närmast av politiska skäl hållit fast vid en ståndpunkt, som juridiskt ter sig inkonsekvent och diskutabel; man har nog rätt att anta att innebörden av ståndpunkten inte närmare övervägts.

Allt som allt verkar det osannolikt att lagstiftaren i sin hänvisning till PBL:s motiv avsåg att en skadelidande markägare skulle bära en lika betydande skada som enligt PBL. Troligare är att hänvisningarna i varje fall i propositionen bara avsåg det allmänna sättet att relatera en skada till fastigheten i dess helhet. Och lagutskottets egentliga ståndpunkt är så oklar att den inte bör tillmätas avgörande betydelse.²³

Ett något annorlunda resonemang ligger bakom de nämnda *orts- och allmänvanlighetsreglerna* i 1§ 3 st. miljöskadelagen. För ortsvanlighetens del torde tanken på ett risktagande ha spelat en viss roll: den som etablerar sig i ett industrisamhälle eller i en storstad får anses ta risken för vissa oundvikliga olägenheter som sammanhänger med ortens karaktär. När det gäller allmänvanligheten kanske resonemanget snarare bygger på en intresseavvägning: redan i det förhållandet att den skadegörande verksamheten tillåts trots sina konsekvenser ligger att den anses ha ett visst nyttovärde. I det nyss omtalade avgörandet NJA 1977 s. 424, där HD ju slog fast en självrisk vid trafikimmissioner, framhölls i domskälen just verksamhetens samhällsnytta, och resone-

manget återkommer i motiven till 1§ miljöskadelagen: också typen av skadegörande verksamhet skulle "i någon mån" spela in.²⁴ Det vore också föga naturligt att anse ägaren "acceptera" risken för olägenheter av detta slag, som kan drabba vem som helst.²⁵ — Därmed är inte sagt att den skadegörande verksamheten måste bedömas som direkt nyttig från samhällets synpunkt för att den skadelidande skall anses skäligen böra tolerera en viss ekonomisk förlust.

Invändningarna om ortsvanlighet och om allmänvanlighet kan emellertid också anknyta till resonemang liknande dem om egenrisk. När egendom tål särskilt litet, är det inte meningen att verksamheter som i och för sig är tillåtna skall bära strikt ansvar för (hela) den skadelidandes förlust.²⁶

Att märka är att både orts- och allmänvanlighetsreglerna, i motsats till väsentlighetsregeln i 1§ 2 st., alltså inte innebär att ersättningen i vissa fall kan (men inte nödvändigtvis måste) *reduceras* med vad den skadelidande skäligen bör tåla. Miljöskadeutredningens betänkande intog denna ståndpunkt, som också har stöd av lagtexten (skadan ersätts bara "i den mån" störningen inte skäligen bör tålas); och propositionen tog inte avstånd från den, fast man i fråga om väsentlighetsregeln angav motsatt lösning (jfr ovan).²⁷ Kanske ansågs frågan så pass tveksam att den borde lämnas till rättstillämpningen. En reduktion torde komma i fråga framför allt när den allmänvanliga störningen, som i det nämnda rättsfallet, innebär att värdet av en fastighet mera varaktigt minskar utan att fastigheten fysiskt skadas. Bl.a. blir detta aktuellt i fråga om ersättning för framtida skada (9§). Men hur långt reduktionsregeln närmare bestämt går är helt oklart.

Det kan slutligen framhållas, att vid sidan av uttalanden som klart bygger på någon av de angivna huvudsynpunkterna miljöskadelagens motiv också innehåller mera allmänt hållna hänvisningar till en skälighetsbedömning. Vid tillämpningen av 1§ 3 st. skall beaktas skadans art — vid personskada gäller i princip ingen självrisk — och värderingar i samhället i fråga om kraven på miljön. Vidare skall hänsyn tas till skadans storlek, varvid också skall beaktas om den skadelidande är en privatperson, ett företag och ett offentligt rättssubjekt.²⁸ Man kan säga att sociala synpunkter här väger tyngre än självriskresonemangen. Men uttalandet antyder kanske också tanken på en riskfördelning.

5. Särskilt om skadeståndslagen

Längre från de synpunkter som framträder i PBL ligger de regler i skadeståndslagen som hänvisar till försäkrings- och riskfördelningssynpunkter (jfr 2 ovan, argument *d*). Bestämmelsen i 3 kap. 6§ om jämkning av ansvaret för arbetsgivare m.fl. bygger på tanken, att risken delvis bör stanna på den skadelidande inte bara när den skadade egendomen är försäkrad utan också när den *borde* ha försäkrats.²⁹ Att märka är emellertid att en väsentlig synpunkt också torde ha varit att vissa samhällsnyttiga offentliga verksamheter, som sjömärkning eller trafikledning på flygplats, rimligen inte borde bära hela skadan i fall som de angivna, när genom skadeståndslagen det allmännas ansvar skärptes.³⁰ — Försäkringssynpunkten, men inte nyttighetsargumentet, framträder även i andra bestämmelser där enligt skadeståndslagen ett nedsatt skadestånd kan dömas ut efter en skälighetsbedömning (t.ex. 2 kap. 2§ och 6 kap. 2§). Här får det också betydelse om självförsäkring föreligger på den skadelidandes sida, som fallet är i statlig och kommunal verksamhet.³¹

Däremot saknar riskfördelningssynpunkten egentlig betydelse för den speciella skälighetsregeln i 3 kap. 5§ skadeståndslagen, vilken uppvisar ganska stora likheter med resonemangen enligt expropriationslagen och PBL. Bestämmelsen tar direkt sikte på det allmännas ansvar vid myndighetsutövning och gör det möjligt att nedsätta ersättningen för ren förmögenhetsskada, uppkommen till följd av intrång i näringsverksamhet. Den har ytterst föränletts av liknande farhågor för skadeståndslagens följder som 3 kap. 6§. Den skadelidande företagaren borde trots det utvidgade ansvaret för det allmänna rimligen bära vissa risker själv, framför allt för utebliven vinst men även för vissa kostnader. Tanken har varit att den privata verksamheten ofta kan te sig som en form av risktagande och att företagaren därför inte borde kunna kräva full kompensation för de ekonomiska förluster han lider genom en i och för sig samhällsnyttig offentlig verksamhet.³² Om ingrepp i ett samhällsnyttigt syfte behöver det dock inte vara fråga; det typiska är snarare att skadan vållas av en myndighets felaktiga förfarande, vilket i och för sig inte kan anses ha ett nyttovärde.³³ Jämkningsen bygger väsentligen på vad som här kallats egenriskargumentet (se 2 ovan). — Det bör framhållas att en regel av detta slag utformades så tidigt som under förarbetena till lagstiftningen genom det allmännas ansvar under 1950-talet, utan samband med senare tankegångar inom byggnads- och naturvårdslagstiftningen. En väsentlig tanke var

att den enskilde fick räkna med vissa fel i regleringsverksamheten och rimligen finna sig i en del olägenheter utan ersättning, och vidare åberopades att det ändå var fråga om en utvidgning av det allmännas ansvar.³⁴

6. Självrisk vid skadestånd; sammanfattning

Sammanfattningsvis kan sägas, att lagstiftaren på inget sätt stått främmande för självrisktanken på skadeståndsområdet; det gäller också situationer där — åtminstone typiskt sett — det inte varit fråga om ansvar för det allmänna. Man möter här alla de typer av resonemang som inledningsvis omtalades (i 2). Bagatellskadesynpunkten (*a*) och tanken att den skadelidande på grund av sina särskilda förhållanden borde bära en "egenrisk" (*b*) ligger bakom regler både i miljöskadelagen och i 3 kap. 5§ skadeståndslagen. Ett undantag just för bagatellskador gäller dock endast vid ren förmögenhetsskada, medan invändningen om den skadelidandes särskilda förhållanden kan åberopas också annars, när hans verksamhet på något sätt ter sig särskilt sårbar. En intresseavvägning, där nyttan av den skadegörande verksamheten betonas (*c*), framträder inte bara vid offentlig verksamhet utan också i andra fall. I motiven till skadeståndslagens nämnda regel hänvisas till tanken t.o.m. vid culpaansvar, när den offentliga verksamheten i stoft ter sig värdefull. — Riskfördelning på skadelidarsidan (*d*) åberopas, utom när en enskild skadelidande kan försäkra sig, också när förlusten slås ut på skattebetalarna.

En skillnad som bör betonas är den mellan självrisk som avser svaret för *mindre skador* (t.ex. enligt 1§ 2 st. miljöskadelagen) och självrisk som avser att reducera ansvaret för *särskilt omfattande skador* (t.ex. 3 kap. 5 och 6§§ skadeståndslagen). Den senare typen syftar till att göra ersättningsskyldigheten någorlunda beräknelig och överkomlig i situationer när själva ansvaret inte är avsett eller ens förutsett. Det bör framhållas att denna senare synpunkt normalt inte blir aktuell vid offentliga ingrepp enligt exempelvis PBL:s regler. En myndighet som inskränker en markägares rätt t.ex. att bebygga eller annars använda en fastighet på fördelaktigaste sätt vet ju mycket väl både att ersättningsskyldighet i princip föreligger enligt lagen och att en skada kommer att uppstå.

Mot denna bakgrund skall nu självrisk vid *offentliga ingrepp* närmare behandlas.

7. Expropriation m.m.

Vissa självriskregler från detta område har direkt anknytning till skadeståndsrätten. Då *expropriationslagen* reformerades i 1970-talets början, upptäckte man fördelarna med miljöskyddslagens resonemang när det gällde intrång genom expropriationsföretaget — alltså inte vid själva löseskillingens bestämmande.³⁵ Regeln om företagsinverkan i 4 kap. 2§ *expropriationslagen* anknyter direkt till tidigare 30§ *miljöskyddslagen*: man bortser från företagets inverkan i den mån det finnes skäligt med hänsyn till förhållandena i orten eller till den allmänna förekomsten av likartad inverkan under jämförliga förhållanden. I rättspraxis har regeln ansetts böra få samma tillämpning som miljöskyddslagens regel, såvitt angår negativ inverkan av expropriationsföretaget.³⁶ Det förefaller som om också resonemangen bakom regeln här skulle vara ungefär desamma; de speciella synpunkter som dessutom anläggs på expropriationsbestämmelsen rör väsentligen det angelägena i att inte ersättningen bestäms så att den omfattar också den positiva inverkan som expropriationsföretaget medfört, och man är då inne på en annan princip — avräkning av nytta mot skada.³⁷

Vad beträffade löseskillning för exproprierad mark, ansågs inte regeln om företagsinverkan tillräcklig för att förebygga, att ersättning utgick också för värden som skapats av det allmänna. I två etapper infördes den s.k. presumtionsregeln i 4 kap. 3§ *expropriationslagen*, som avser att utesluta kompensation för vissa förväntningsvärden av detta slag — i princip sådana värden som uppkommit under en tioårstid före expropriationen. Jag skall här inte gå närmare in på denna omdiskuterade bestämmelse. Tanken är i varje fall, att den skadelidandes förväntningar om ändring i markanvändning till följd av planering inte är värd att skydda mer än till en begränsad del; det skulle ofta röra sig om spekulativa värden. Från början avsåg regeln sådan värdeökning som den skadelidande har att tacka det allmänna för, men enligt 1972 års lagstiftning gäller den också i andra lägen. Vad som betonas är mindre det allmännyttiga i ingreppet än den enskildes begränsade krav på rättsskydd: varför skulle han vara bättre ställd än den vars mark inte fick exploateras alls?³⁸ Det är då närmast fråga om egenriskargumentet.

Enligt förfogande- och ransoneringslagarna av 1978 får ägaren själv bära vissa förluster, när egendom temporärt eller definitivt övertas av det allmänna. Det gäller här en lagstiftning för krissituationer, där det är naturligt att allmännyttan med ingreppet spelar en väsentlig roll.

8. Förstöring av egendom

Delvis andra resonemang framträder på ett område närliggande expropriation: när det allmänna ingriper mot *farlig egendom*, vilken förstörs eller på annat sätt oskadliggörs. Här är det alltså vissa klara missförhållanden på skadelidarsidan som motiverar ingreppet; det påkallas vidare av vägande offentliga intressen. Expropriationsrättsliga principer tillämpas i regel inte i detta läge, utan en reducerad ersättning utgår enligt vissa speciella grunder.

Till en början kan här nämnas kungörelsen (1956:296) om ersättning av statsmedel i vissa fall vid ingripanden i hälsovårdens intresse, tillämpad bl.a. vid förstöring av egendom enligt smittskyddslagen eller livsmedelslagen. Den skadelidande har inte någon egentlig *rätt* till ersättning enligt kungörelsen; ersättning *må* utgå, och detta bara för vissa förluster i anledning av myndighetsingreppet. Ersättning ges sålunda för värdeförstöring, kostnader och viss annan förlust, med en självrisk av 100 kr (2§ 1 och 2 st.); förlust som är att anse som indirekt följd av myndigheternas åtgärder gottgörs dock inte (2§ 3 st.); lönekostnad vid avstängning av rörelsen ersätts till 80%, med viss maximering (3§ 1 st.); kostnad för laboratorieundersökning ersätts med 1000 kr. som självrisk (4§); vissa ytterligare förluster genom intrång i näring ersätts vid särskilda skäl (se närmare 5§). — Som skäl för ersättningsregeln har angetts billighetshänsyn, och i en rad fall sägs att en längre gående compensation skulle "föra för långt" el. likn. Avgörande har tydligen varit en intresseavvägning: delvis bör den skadelidande — särskilt större företag — själv bära skador av detta slag främst med hänsyn till det starka allmänna intresset av ett ingrepp.³⁹

Liknande avvägning tycks ha blivit avgörande vid en lagstiftning av 1961 om ingrepp på grund av salmonella och epizooti: sociala skäl vägs mot det angelägna i ingreppet. Samtidigt framträder synpunkten att en viss begränsning av ersättningen kan vara en sporre för ägaren att reducera skadan.⁴⁰ I 1980 års epizootilag föreskrevs full ersättning vid ingrepp enligt lagen, men vid tillkomsten av en lagstiftning av 1983 om bekämpande av salmonella hos djur ansågs en liknande reglering inte befogad. Det saknade nog inte betydelse, att den förra men inte den senare lagstiftningen tillkom under en borgerlig regering med särskild förståelse för ägarens situation. Skillnaden sades emellertid i 1983 års motiv vara den, att utbrott av sjukdomar som avser i epizootilagen kommer oväntat och katastrofartat samt föranleder mycket omfattande och kostsamma ingripanden, medan salmonella alltid finns i landet och djurägaren måste räk-

na med ett salmonellaangrepp som en beaktansvärd risk i näringsutövningen; han kunde också i viss utsträckning förebygga salmonellaangrepp genom egna åtgärder.⁴¹ I fråga om salmonella har alltså inte ägaren något rättsligt krav på ersättning. — När sedan regeringen tog ställning till ersättningsreglernas detaljer, blev det en väsentlig synpunkt att djurägaren hade möjlighet att skydda sig genom försäkring.⁴²

Begränsningsregler av ungefär samma typ förekommer bl.a. i lagstiftningen om bisjukdomar.⁴³

Den skadelidandes självrisk enligt dessa författningar medför uppenbarligen en väsentlig inskränkning i ersättningsmöjligheten. Skälen för självrisk känner vi igen: det rör sig om missförhållanden på den skadelidandes sida, om också han inte behöver själv ha skuld till dem, risken är vidare förutsebar, och med tanke på att ingreppet sker i det allmännas intresse får han själv till viss del bära sin förlust själv. Också försäkringssynpunkten finns med i bilden. Vad som är nytt är huvudsakligen, att det offentliga intresset framstår som i särskild grad angeläget och ofta väger tyngre än den skadelidandes ersättningsbehov; även detta behov beaktas dock vid reglernas tillämpning.

9. Tidigare lagar om markanvändning

Vad sedan angår de aktuella reglerna i PBL, har de som redan antytt flera motsvarigheter i *tidigare lagar* om markens användning, främst byggnadslagstiftningen men även lagstiftning om allmänna vägar och om naturvård. Att markägaren helt kan gå miste om ersättning i vissa fall där en plan inskränker hans möjlighet att disponera över marken är en sedan länge känd princip på området. I vissa fall förekom också en fördelning av risken mellan markägaren och det allmänna som påminner om PBL:s självriskregler.

Redan i 1931 års stadsplanelag infördes sålunda en bestämmelse om att i fall av denna typ markägaren kunde påkalla inlösen av marken bara när ett myndighetsbeslut om att mark skulle användas till enskilt bebyggande föranledde ett "uppenbart missförhållande" mellan fastighetens tidigare värde och dess nuvarande.⁴⁴ Regeln synes från början ha byggt på tanken att ägaren efter en rådighetsinskränkning av detta slag åtminstone till en början kunde använda fastigheten på samma sätt som tidigare och på det sättet i skäligen utsträckning tillgodose sitt intresse, fast hans förhoppningar om en mera lönande användning — t.ex. genom bebyggelse — gått om intet. Formuleringen skärptes

här av lagrådet, som ansåg den föreslagna avfattningen — som talade om ”skäligt förhållande till markens värde” — leda till en alltför betungande lösningsplikt för staden; kravet på uppenbart missförhållande skulle innebära en skälig avvägning mellan stadens och markägarens intressen.⁴⁵ Tanken om planeringens allmännyttighet har tydligen legat bakom denna förmånliga regel för kommunen.

Formuleringen användes sedan i en rad lagrum i byggnadslagen (21, 22, 48, 116, 118§§) och infördes vidare i 1952 års strandlag (4§); i 22§ byggnadslagen och i strandlagsregeln bestämde den i vilka fall fastighetsägaren kunde kräva ersättning av det allmänna när glesbebyggelse vägrades (utan att därför det allmänna var lösenpliktigt). I byggnadslagens motiv betonades att markägaren måste ha lidit ”verkligt avbräck” i sina ekonomiska intressen; i strandlagens förarbeten framhölls, utom regelns traditioner i byggnadslagstiftningen, att det inte var rimligt att på detta område ersätta ett hur litet intrång som helst.⁴⁶

När värdeminskningen inte uppgick till ett uppenbart missförhållande fick alltså ägaren bära den själv. Av avgörande betydelse för regeln var hur det tidigare värdet skulle bestämmas; på den frågan kan jag inte gå in här.⁴⁷ Det bör emellertid framhållas, att de förluster självriskens avsåg tydligen gällde i första hand förväntningsvärden; det var sådan skada som borde tålas i det allmännas intresse. Också tanken att småskador inte borde föranleda ersättningskrav har tydligen spelat in.

I några andra paragrafer (86, 122, 135§§ byggnadslagen; 3§ i 1952 års naturskyddslag) användes en variant av denna självriskregel: i vissa fall skulle ersättning utgå bara när ägaren led ”avsevärt men”. Det var här fråga om annan skada än inskränkning i byggrätten, t.ex. fridlysning av ett område.⁴⁸ Motiveringen för dessa regler synes vara ungefär densamma som för bestämmelserna om uppenbart missförhållande. Det var fråga om ingrepp av annat slag än en inskränkning av rätten till bebyggelse, och tanken var att det offentliga intresset av ingreppet var så starkt att ägaren fick finna sig i vissa olägenheter utan ersättning. Möjligen var självriskens inte lika omfattande enligt denna regel, men en jämförelse är svår att göra.⁴⁹

Vid reformerna av expropriations- och byggnadslagstiftningen i början av 1970-talet framträdde ett nytt synsätt, som också kom att förändra de aktuella ersättningsreglerna. Det allmänna skulle i princip bestämma om all bebyggelse, och detta måste självfallet också inverka på inställningen till markägarens självrisk. Tanken att inte för-

väntningsvärden skulle ersätta, klarast uttryckt i den nyss omtalade presumptionsregeln i expropriationslagen, kom att på ett mera markant sätt än tidigare slå igenom också i byggnads- och naturvårdslagstiftningen. Ersättningsmöjligheterna minskade för markägarna, och den självrisk som förekom i de kvarstående ersättningsbestämmelserna fick en annan utformning. Kompensation för mistad bebyggelse rätt behölls bara i speciella fall, där den enskilde måste anses speciellt missgynnad i förhållande till andra jämförbara markägare — särskilt när enskild bebyggelse förbjöds genom detaljplan (48§ byggnadslagen). I övrigt vägde det allmännas intresse över den enskildes önskemål att utnyttja sin mark på ett nytt och mera lönande vis.⁵⁰ Av central betydelse blev den nya formel för ersättningsrätten som infördes: om pågående markanvändning avsevärt försvårades skulle ersättning utgå, annars inte. Det blev alltså fråga om ett väsentlighetsrekvisit i en annan situation, där förväntningsvärden inte spelade samma roll. Motiveringen uttrycktes nu så, att envar måste vara beredd att underkasta sig visst intrång av hänsyn till allmänna intressen. Därför måste även ingreppet i pågående markanvändning vara ”någorlunda kvalificerat” för att ersättning skulle utgå; intrånget fick inte vara ”bagatellartat”.⁵¹ — Det är tydligt att i dessa fall man inte kan tala om några missförhållanden eller ens någon risktagning på den enskildes sida. En fråga är emellertid, vilken synpunkt som varit den viktiga: förlustens bagatellartade karaktär eller den allmännyttan som kan antas ligga bakom ingreppet. Motivens uttryckssätt vållade här en viss svårighet: även om inte markanvändningen avsevärt försvåras, behöver intrånget inte vara bagatellartat enligt ordinärt språkbruk. Oklarheten får viss betydelse i den fortsatta diskussionen om PBL:s självriskregel (se 11 nedan).

Innebörden av detta krav på avsevärt intrång prövades i rättsfallen NJA 1981 s. 351 I och II. Avgörande var enligt HD förhållandet till den ekonomiska bärkraften hos den enhet vartill skadan skulle relateras (här det avverkningsföretag som drabbades av ett i naturvårdslagen grundat avverkningsförbud). Det framhölls vidare att skadan mätt i absoluta tal inte fick vara för obetydlig. Beträffande självriskens storlek anfördes att ett relativt betraktelsesätt skulle anläggas och att i övrigt omständigheterna i det särskilda fallet, inte något visst procenttal skulle vara avgörande. I de aktuella fallen synes gränsen ha dragits omkring 10%: när denna gräns överskridits, utdömdes full ersättning, men talan ogillades när skadan uppgick till 8 900 kr medan avverkningskontraktet var värt 215 000 kr. Att anse

en skada till detta belopp utgöra en bagatellskada stämmer knappast med allmänt språkbruk; det kan anmärkas att skadan inträffade år 1973.

Självriskregler, som här skall förbigås, gäller också vid återkallelse av koncession utan tillståndshavarens skuld.^{51a}

10. Förarbetena till PBL

I förarbetena till PBL återkommer i stort sett de tankegångar som nu har angetts; meningen var att reformerna från 1970-talets början skulle läggas till grund för den nya byggnadslagstiftningen. Detta betonades helt naturligt i bygglagutredningens betänkande av år 1974,⁵² och samma tankegångar låg till grund för förslaget av 1979 av PBL-utredningen (tillsatt av en borgerlig regering). Pågående markanvändning var även här ett centralt begrepp; det var väsentligen intrång i sådan markanvändning som skulle ge markägaren rätt till ersättning.⁵³ Problemet för utredningen synes snarast ha varit, i vad mån också mera omfattande intrång i markanvändningen skulle kunna ske utan kompensation. Inte bara ingrepp för att tillgodose t.ex. sanitära förhållanden eller säkerhet utan också för att hävda allmänna och för orten normala miljö- och kulturintressen borde vara ersättningsfria, såvida ingreppet inte var särskilt långtgående. Framför allt nämndes föreskrifter beträffande vissa speciellt känsliga byggnadsmiljöer och markförordnanden som gick ut på anpassning till friluftslivets intressen;⁵⁴ här skulle alltså ett krav på kvalificerad skada gälla.

Också propositionen med förslag till PBL byggde på liknande synpunkter. Ersättning skulle som huvudregel inte betalas för förväntningsvärden, vare sig det gällde expropriation eller inskränkningar i rådigheten. Vidare borde i vissa fall en kvalificerad skada krävas för att ersättning skulle utgå. Departementschefen skilde här mellan å ena sidan ingrepp för att tillvarata naturvårdens och friluftslivets intressen, där principerna från 1970-talets lagstiftning borde behållas, och å andra sidan byggnadsreglerande bestämmelser, där en större självrisk föreslogs. I propositionen diskuterades utförligt de ingreppsfall där kvalificerad skada fordrades. På vissa punkter togs ett sådant krav bort, såsom där mark i en detaljplan läggs ut som allmän plats. Det traditionella kravet på uppenbart missförhållande till tidigare värde skulle alltså inte längre gälla i detta läge.⁵⁵

Vad angick situationer där en självrisk föreskrevs, motiverades reglerna på två sätt i "rivningsfallet" (se 1 ovan; däri inbegreps annan förstöring av byggnad). *Dels* sades PBL innebära en fördel för fastighetsägaren genom att han här fick en principiell rätt till återuppförande av en i huvudsak liknande byggnad, i motsats till enligt äldre rätt; det skulle därför vara rimligt att han vid förbud mot rivning eller återuppförande fick nöja sig med ersättning bara i den mån skadan var "betydande" i förhållande till berörd del av fastigheten. Här kommer man alltså in på en ny motivering för självrisk: en markägare, som tidigare fått finna sig i att hans rätt begränsats, får godta en begränsning också i fortsättningen — om också den utformas på annat vis. *Dels* framhölls att en gynnsammare ersättningsregel skulle försvåra arbetet med att bevara miljömässigt eller kulturhistoriskt värdefull bebyggelse — alltså den välkända synpunkten om de offentliga intressenas tyngd (*fall c* i den föregående översikten, se 2 ovan). — Med rivningsfallet likställdes enligt propositionen skyddsbestämmelser meddelade för kulturhistoriskt värdefull bebyggelse.⁵⁶

Tanken var att för de nu angivna situationerna stadga en kvalifikationsgräns på 20% av fastighetens värde: endast överstigande skada skulle ersättas. Lagrådet hade emellertid erinringar mot en sådan regel. Bl.a. framhölls att den innebar en betydande skärpning gentemot fastighetsägaren, vilken inte kunde motiveras av att i PBL tagits bort vissa särskilt oförmånliga regler för honom. Vidare ansågs det osäkert hur Europadomstolen kunde tänkas se på frågan om regeln var förenlig med Europakonventionens artikel om egendomsskydd, och det kunde ifrågasättas om den var förenlig med den svenska rättsordningen i övrigt. Lagrådet fann för sin del en kvalifikationsgräns på 10% vara godtagbar. — Med anledning av dessa erinringar avstod departementschefen från att i lagen ange något visst procenttal, dock utan att ansluta sig till lagrådets resonemang om acceptabla kvalifikationsgränser.⁵⁷

I fråga om markreglerande föreskrifter skulle som nämnt tidigare regler behållas enligt propositionen: för ersättning fordrades liksom enligt naturvårdslagen avsevärt försvårande av pågående markanvändning. Detta betydde, enligt departementschefens slutliga ståndpunkt, en kvalifikationsgräns av omkring 10%; också på denna punkt fränföll han emellertid tanken att reglera procenttalet i lagen.⁵⁸

I fråga om rådighetsinskränkningar beträffande byggnader — rivningsfallet och liknande situationer — gällde enligt propositionen, att även när ersättning utgick självrisken skulle avräknas. Departements-

chefen anknöt här till den allmänna synpunkten, att alla fastighetsägare borde tåla ett visst intrång vid vissa restriktioner i det allmännas intresse. Beträffande markreglerande åtgärder skulle liksom hittills förlusten ersättas oavkortad, så snart skadan översteg den mindre självrisk som gällde i dessa fall.⁵⁹

Genom en kompromiss mellan socialdemokrater och centerpartister i bostadsutskottet kom under riksdagsbehandlingen ersättningsreglerna att ändras på vissa punkter, delvis av särskilt intresse just för fastighetsägare på landet. Allmänt sett kom PBL, liksom den samtidigt antagna naturresurslagen, i sin slutliga version att präglas av större hänsyn till jord- och skogsbrukets intressen; dessa förklarades vara näringar av nationellt intresse (2 kap. 4§ naturresurslagen). I de här aktuella delarna jämkades PBL:s lagtext på följande vis. Om bygglov vägrades för en genom olyckshändelse förstörd byggnad, skulle full ersättning utgå för fastighetsägarens skada (14:7 PBL), medan i andra fall av sådan vägran den större självrisken — krav på betydande skada — behölls.⁶⁰ Med vägrat rivningslov likställdes rivningsförbud i detaljplan eller områdesbestämmelser. Den större självrisken skulle gälla även här, medan den mindre självrisken — krav på avsevärt försvårande av pågående markanvändning — föreskrevs inte bara vid markförordnanden utan också när annars skyddsbestämmelser meddelades av historiska, kulturhistoriska, miljömässiga eller konstnärliga skäl (jfr 3:12 PBL). Beträffande alla dessa självriskfall skulle nu intrånget relateras till berörd del av fastigheten — alltså ett mindre område än enligt gällande rätt, t.ex. enligt 22§ byggnadslagen. (Se om det sagda 14:8 1 och 2 st. PBL.) Liksom enligt propositionen var kommunen skyldig att på begäran lösa in fastigheten, om synnerligt men uppkom vid dess användning (14:8 3 st.). I fråga om de nämnda restriktionerna skulle också beaktas andra beslut om rådighetsinskränkningar, även enligt naturvårdslagen och skogsvårdslagen, inom en tioårsperiod (14:8 4 st.). Kompromissen innebar vidare, att den mindre självrisken i 26§ naturvårdslagen skulle utformas på samma vis: intrånget skulle relateras till det berörda området och sammanläggas med andra intrångsbeslut under de senaste 10 åren. — Riksdagen godtog utskottets ändringsförslag.

Kompromissen motiverades ganska utförligt för att vara i ett utskottsbetänkande. Allmänt framhölls om kvalifikationsgränsen, att den enskilde måste tåla visst intrång i sin förfoganderätt, att var och en är skyldig att ta viss hänsyn till sin omgivning, att kommunerna inte i dessa fall bör bli ersättningsskyldiga för ”hur små skador som helst” och att berörda markägare och rättighetshavare borde vara

skyldiga att tåla ett visst mått av intrång i sina rättigheter, när intrånget sker för att tillgodose "angelägna allmänna intressen". Man har alltså anknutit till kända resonemang från andra självriskregler — vad som här kallats bagatellskade- och nyttighetsargumenten. Vid jord- och skogsbruk, framhöll utskottet vidare, innebar gällande skötselregler att de enskilda av hänsyn till allmänna natur- och miljövårdsintressen måste hålla sin mark i visst skick utan att kunna göra anspråk på ersättning, och liknande borde också gälla för innehavare av byggnader vilkas bevarande var av värde för kulturminnesvården och från allmän miljösynpunkt.⁶¹ Här återkommer alltså en hänvisning till tidigare rättsregler.

Så långt kan motiveringen sägas ha tagit sikte på att självrisk över huvud taget borde godtas. Den stora självrisken i rivningsfallen motiverades särskilt med att en rivningsvåg i städernas centrala delar borde förhindras; tydligen är det en kritisk inställning till exploatering genom rivning som är avgörande. Här fick markägaren delvis stå den ekonomiska risken själv. När skyddsbestämmelser utfärdades för byggnader utgjordes däremot ägarens skada enligt utskottet främst av ökade underhållskostnader och bortfall av vissa ombyggnadsmöjligheter, och det fanns inte anledning att betrakta sådana skador annorlunda än andra ingrepp i pågående markanvändning.⁶²

I fråga om självriskens storlek gjordes också preciserande uttalanden, vilka i någon mån avvek från propositionen. Vägledande skulle när det gällde rivningsfallet vara vad fastighetsägaren enligt dagens praxis fick tåla i fråga om inskränkning av byggrätten. Utskottet hänvisade här till att vid lagstiftningstidpunkten nybyggnadsrätten ofta enligt stadsplan uppgick till mindre än 85% av de befintliga husen, och motsvarande skulle därför en fastighetsägare i fortsättningen få tåla vid ingrepp enligt PBL.⁶³ Vad angick intrång i pågående markanvändning skulle för skogsbrukets del enheten vid jämförelser — den "berörda delen" av fastigheten — vara en "behandlingsenhet", dvs ett eller flera skogsbestånd som avsågs bli behandlade med samma behandlingsmetod, medan inom jordbruket det närmast var fråga om det åkerskifte eller den äng som framstod som en brukningsmässigt avgränsad del. I båda fallen skulle en fastighetsägare endast behöva tåla ett intrång som var bagatellartat för honom; den högsta toleransgränsen var 10%, om den berörda delen representerade ett i pengar litet belopp, medan vid högre värde gränsen i relativa tal var väsentligt mindre och ett "för ägaren i absoluta tal stort belopp" aldrig kunde vara bagatellartat. Tydligen skulle man här ta hänsyn till ägarens ekonomiska

ställning: ersättningströskeln låg högre för ett stort skogsbolag än för en liten skogsägare.⁶⁴ — Beträffande skyddsbestämmelser för byggnader framhölls att merkostnaderna ofta balanserades av ett högre fastighetsvärde. I övrigt anlades till stor del liknande synpunkter på kvalifikationsgränsen i detta fall.⁶⁵

Kompromissen i fråga om självriskreglerna bär naturligtvis spår av de partiintressen som legat bakom. Ägare av mindre jord- och skogsbruk på landsbygden är de som främst vinner på den; deras önskemål har på flera punkter tillgodosetts på bekostnad av naturskydd och landskapsvård. Dessa senare intressen tycks väga lättare än tidigare. Även smärre ingrepp kommer nu att kräva ersättning — gränsen går ju vid bagatellartade intrång, relaterade till begränsade delar av fastigheten. Detta får betydelse också för användningen av institutet naturvårdsområde i naturvårdslagen (19§); också ett förordnande om naturvårdsområde skall nu förutsätta att inte pågående markanvändning försvåras på berörd del av fastigheten, och eftersom själva poängen med dessa regler från naturskyddssynpunkt är att det allmänna inte behöver betala ersättning, måste rimligen dess användning minska efter lagändringen. Lagstiftningen torde också innebära att bl.a. 1981 års HD-avgöranden (NJA 1981 s. 351 I och II) nu är överspelade. — Vad friluftslivets intressen angår, bör de däremot kunna tillgodoses hjälpligt genom ingrepp som håller sig under kvalifikationsgränsen.

Inom tätorterna har inte ägarintressena tillgodosetts på samma vis. Här är bara kulturminnesvården negativt berörd av kompromissen, och inte på samma allvarliga sätt: det kommer att bli dyrare att föreskriva underhåll av värdefull äldre bebyggelse, men exploatering av fastigheter genom rivning och återuppbyggnad bör kunna förhindras på någorlunda effektivt vis också enligt PBL:s slutliga utformning.

I bostadsutskottets betänkande förekommer särskilda reservationer från bl.a. moderaternas och folkpartiets ledamöter. Det är naturligtvis inte rättvist att granska sådana inlägg, vanligen tillkomna i hast, på samma vis som lagens motiv, men de har ändå sitt intresse i sammanhanget genom att de sammanfattar de principiella motsättningar som råder i ersättningsfrågan.

Moderaterna underströk som en övergripande synpunkt, att markäganderätten främst innefattar rätt att bruka och bygga mark, och angrep ”omotiverade restriktioner” i markäganderätten; här nämndes bl.a. det generella strandskyddet, förbudet mot dikning utan tillstånd (18c§ naturvårdslagen) och tillståndsplikten för grustäkter.⁶⁶ Vad särskilt angick de ersättningsregler som här diskuteras

medgav man visserligen att propositionens reglering uppmjukats till markägarens förmån men vände sig bl.a. mot att ersättningsbeloppet skulle bero av markägarens ekonomiska ställning och att en självrisk "infördes". Därvid åberopades rättssäkerhetssynpunkter och att begreppet bagatellartad skada var en bedömningsfråga: man kunde befara att 9% blev den allmänt tillämpade gränsen (varvid tydligen förutsattes en tolkning av domstolarna närmast i strid mot motiven). — På det hela taget tycks man ha underkänt både egenrisk- och nyttighetsargumenten; markägarintressena skulle i princip väga tyngre än de aktuella offentliga intressena.⁶⁷

I folktopireservationen riktades inte samma kritik mot reglerna om naturskydd och friluftsliv, men man betonade att den enskildes ställning borde framhåvas klarare.⁶⁸ I fråga om ersättningsreglerna godtogs endast den lilla självrisk (avsevärt intrång i pågående markanvändning); vad gällde naturvårdslagens ersättningsregel, tog reservationen avstånd från den nya bestämmelsen att skadan skulle relateras till berörd del av fastigheten, under hänvisning till naturskyddssynpunkter.⁶⁹

11. Diskussion

Frågorna om det berättigade i en självrisk och om självriskens konstruktion är ju bara en liten del av de större problem som rör konflikten mellan privat äganderätt å ena, miljö- och planeringshänsyn å andra sidan. Hur man tar ställning till denna avvägning beror naturligtvis till väsentlig del på politiska värderingar. Just i självriskfallen är det särskilt tydligt att man kan komma till helt skilda resultat beroende på den vikt man tillmäter offentliga och enskilda intressen av olika slag — något som belyses bl.a. av utskottsbehandlingen av dessa frågor.

Av sådana skäl kan det vara motiverat att här diskutera självriskreglernas berättigande och deras lämpliga utformning huvudsakligen från teknisk synpunkt. Vad är det för syften man vill nå med dem, och är de lämpliga medel att nå dessa syften?

På PBL:s och naturvårdslagens områden avser reglerna närmast att ta tillvara vissa allmänna intressen av annat än ekonomiskt slag: naturvård, friluftsliv, kulturminnesvård och andra miljöhänsyn i vidsträckt bemärkelse. Betonar man vikten av att tillgodose sådana intressen är det naturligt med en viss självrisk, som sänker det allmännas kostnader i dessa sammanhang. Enligt den föregående genomgången har

emellertid också andra argument legat bakom många självriskregler. Exempel har nämnts från skadeståndsrätten, framför allt från miljöskadelagens områden: såväl begränsningen av ansvaret för ren förmögenhetsskada som orts- och allmänvanlighetsreglerna gäller även i fall där någon särskild allmännytta inte kan åberopas på svarandesidan. I en rad andra situationer framträder också resonemanget, att en självrisk inte påkallas så mycket av ett starkt offentligt intresse som av att det enskilda intresset i ett visst läge inte förtjänar att kompenseras fullt ut — det skulle vara av spekulativ natur (se om presumptionsregeln 7 ovan och även 5 ovan om 3 kap. 5§ skadeståndslagen), eller den enskilda borde (delvis) få skylla sig själv med tanke på de förhållanden som föranlett ingreppet (se bl.a. om förstöring av egendom 8 ovan). Man kan säga, att de återkommande skäl för en självrisk som här omtalats som bagatellskade- och egenriskargumenten (*a* och *b* i den inledande översikten) inte har mycket att göra med det allmänna intressets tyngd. — Å andra sidan är också egenrisksynpunkten mycket omstridd, särskilt när den grundas på arten av en företagares verksamhet eller liknande; på många håll torde man anse all laglig företagsamhet och allt enskilt ägande skyddsvärt, och att på något sätt missgynna en företagares risktagande skulle vara omotiverat eller direkt hämmande för utvecklingen.

Vad angår riskfördelningsargumentet (*d* i den inledande översikten), får det vid offentliga ingrepp betydelse främst som skäl för att ersättning för förstörd egendom nedsätts (8 ovan); i övrigt är det knappast praktiskt möjligt för en ägare att skydda sig med försäkring mot ingreppen. Om självförsäkring blir det i regel inte tal i dessa sammanhang; ingreppen drabbar inga offentliga rättssubjekt och knappast i något fall enbart större företag. — Och argumentet, att en ägare med en ogynnsam ställning även efter en lagreform bör få finna sig i en självrisk, används närmast som ett tilläggs-skäl för att man på mera kontroversiella grunder har föreslagit en självriskregel; det har knappast något självständigt intresse.

Även om skälen för PBL:s självriskregler på detta vis är åtminstone delvis omstridda, framstår reglerna knappast som särskilt anmärkningsvärda mot bakgrunden av det tidigare rättsläget. Det gäller t.o.m. den stora självrisk i rivningsfall och liknande: de vinster fastighetsägaren antas sikta till genom rivning och återuppbyggande påminner ju om de spekulativa intressen som lagstiftaren i andra fall velat motarbeta. Och den lilla självrisk — kravet på avsevärt försvårande av pågående markanvändning — har snarare fått mindre betydelse än tidigare genom riksdagskompromissen. — Dessa bestämmelser kan för övrigt sammanställas med de nämnda reglerna i miljöskadelagen, särskilt allmänvanlighetsrek-

visitet; en reduktion på 5% har ju ansetts berättigad bl.a. just med tanke på den störande verksamhetens allmännyta (jfr 4 ovan om NJA 1977 s. 424).

Samtidigt står det klart att reglerna om självrisk ter sig acceptabla bara om man i varje fall i stora drag ansluter sig till de tankegångar som ligger bakom den nuvarande lagstiftningen till skydd för miljöintressen av olika slag och den kritiska inställningen till spekulationsvinster och liknande. Särskilt moderaternas utskottsreservation visar att här råder en grundläggande oenighet mellan de stora politiska partierna. Bara tanken, att bagatellskadorna i vissa fall kan lämnas utanför rätten till ersättning, torde te sig godtagbar på alla håll; men man är knappast ense om i vilka fall en sådan princip bör gälla och vad som då kan räknas som bagatellartad förlust.

Frågan kan då ställas, om frånsatt sådana meningsskiljaktigheter en självrisk kan anses som ett lämpligt inslag i reglerna om ersättningsskyldighet vid offentliga ingrepp.

Det står klart att det inte är fråga om någon *ny* teknik i dessa sammanhang. De skadestandsregler som syftar till att reducera ett oberäkneligt stort ansvar har väl mindre intresse här; om något sådant blir det som sagt inte fråga vid ingrepp enligt PBL (jfr 6 ovan). Men enligt det föregående har också annars regler av detta slag en ganska långvarig tradition, särskilt inom fastighetsrätten. De förekommer vid miljöskadestånd, och de är vanliga vid ingrepp enligt byggnads- och naturvårdslagstiftningen. Det ofta framförda påståendet i debatten kring PBL, att en självrisk i markägandet "infördes" genom lagen, är naturligtvis helt felaktigt.⁷⁰ Inte heller är det riktigt, att självriskresonemangen skulle strida mot internationellt vedertagna normer för egendomsskydd och rättssäkerhet. Inom utländsk rätt kan man hitta åtskilliga motsvarigheter till de svenska reglerna.

Ett exempel ger de norska principerna på området. Inställningen kan beskrivas så, att normalt det bara är väsentliga ingrepp i markanvändningen som kan leda till ersättning, och ofta blir markägaren utan kompensation t.o.m. i sådana fall.⁷¹ Avgörande blir i allmänhet en intresseavvägning, som ingalunda förefaller mera gynnsam för markägaren än den svenska. Vad särskilt angår den norska planlagstiftningen, inträder ersättningsskyldighet för det allmänna om en fastighet på grund av plan blir "ödelagt" som byggnadstomt, under förutsättning att den inte kan utnyttjas på annat "regningssvarende" sätt, något som dock inte betyder att ersättning utgår så snart den inte kan användas på

lika lukrativt vis. Och om en lantbruksfastighet inte kan användas på "regningssvarende" sätt på grund av restriktioner i naturskyddets eller friluftslivets intressen, utgår ersättning.⁷² Inte heller detta kan sägas vara förmånligare för markägaren, generellt sett, än den svenska regeln. — Självriskregler påminnande om de svenska tillämpas också i dansk rätt.⁷³

Man kan också erinra om att ett resonemangliknande vad som ligger till grund för åtskilliga av de svenska bestämmelser som omtalats framträder i den västtyska grundlagen. Art. 14 1 st. uttalar att äganderätten (liksom arvsrätten) garanteras och att dess innehåll och gränser bestäms genom lag. Sedan sägs i artikelns 2 st.: "Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen." I 3 st, följer vissa regler om expropriation, bl.a. att ersättning skall bestämmas "unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten", och vid tillämpning av denna regel har andra styc-kets princip om "Sozialgebundenheit" spelat en roll för ersättnings bestämmande.⁷⁴

Naturligtvis går det knappast att genom lösryckta notiser om inställningen till självrisk i olika länder ge någon uppfattning om deras egentliga betydelse — den sammanhänger som sagt med hur reglerna om of-fentliga ingrepp i övrigt är utformade, och detta kan jag som sagt inte gå in på här. Det står emellertid klart att i varje fall tekniken med sådana regler är välkänd också utomlands. Liksom ofta annars kan konstateras, att resonemang som i den svenska debatten kritiserats som ofö-renliga med allmänna västerländska normer för egendomsskydd och rättssäkerhet i själva verket har motsvarigheter också i högt respekterade rättsordningar.

Därmed är det naturligtvis inte sagt att reglerna i fråga går fria från kritik ens från teknisk synpunkt. Onekligen komplicerar de ersättningsprinciperna, inte minst genom att man får skilja mellan två olika typer av kvalificerad skada — vad som här kallats den stora och den lilla självrisken. En invändning som inte lär bero av politiska värderingar är också att de med sin sedvanliga utformning är ganska svåra att tillämpa och skapar en oklarhet om rättsläget som kan vara besvärande för både parter och domstolar. Motiven till PBL:s bestämmelser anger visserligen ett maximum för den lilla självrisken, men i övrigt ger de inte mycket ledning i denna del; vad är ett "i pengar litet belopp" och ett "för ägaren i absoluta tal stort belopp"?

Från denna synpunkt kunde sådana bestämda procenttal för självrisken som departementschefen från början tänkte sig ha sitt värde. Att de inte kom att godtas under lagförslagets fortsatta behandling torde främst

ha berott på att procenttalen ansågs oacceptabelt höga på många håll. Från regeringens sida tycks man då ha velat undvika debatt om självris-
kens storlek, kanske i hopp om att departementschefens synpunkter
ändå skulle betraktas som lämpliga riktlinjer vid rättstillämpningen. I
sin slutliga utformning medger PBL visserligen en nyanserad bedömning
av dessa frågor, men just här torde en sådan regel inte ha så stora fördelar;
i motsats till i så många andra ersättningsfall är behovet begränsat att till-
godose billighetshänsyn. Förhållandena i de olika ingreppssituationerna
borde medge en i stort sett enhetlig bedömning, i varje fall om inte pro-
centtalet sätts för högt — ägaren lär normalt kunna bära en viss självrisk
utan att den ter sig oskäligt betungande.

12. Tillämpningen av självriskreglerna

Oavsett vad som kan sägas om bestämmelserna från materiell syn-
punkt ger de alltså upphov till en del tillämpningsproblem. Vid tolk-
ning av rättsregler av denna politiska kontroversiella typ är det natur-
ligt för domstolar och juristdominerade förvaltningsmyndigheter att
noga följa inte bara de mera konkreta anvisningar om tillämpningen
som förekommer i förarbetena utan också de allmänna synpunkter
som lagstiftaren anlagt på regleringen; på detta sätt undviks att mera
subjektiva bedömningar av de motstående intressenas tyngd blir avgö-
rande.

Att falla tillbaka på den rättspolitiska tankegången bakom de slutli-
ga självriskreglerna är dock inte alldeles lätt. Som framgått innebär
dessa ett avsteg från den traditionella avvägningen mellan å ena sidan
naturvårdssynpunkter, å andra sidan jord- och skogsbrukets intressen;
i varje fall sedan naturvårdslagens tillkomst år 1964, och delvis redan
tidigare, har ersättningsreglerna påverkats av andra värderingar. Med
PBL:s slutliga utformning har dessutom hänsyn till byggnadsmiljön
ansetts väga tyngre än hänsyn till naturmiljön. I viss mån har också
friluftslivets intressen fått träda tillbaka, fast dessa brukar tillvaratas
med särskild omsorg från socialdemokratiskt håll. Samma tanke fram-
träder i den omtalade ändringen i naturresurslagen, där jord- och
skogsbruk uttryckligen förklarats vara näringar av nationell betydelse
— något som rimligen måste inverka på avvägningen särskilt då det
gäller PBL.⁷⁵ Å andra sidan har också vid utskottsbehandlingen beto-
nats vikten av ett ekologiskt synsätt och friluftslivets intressen,⁷⁶ och
för naturvårdslagens del är vidare att märka att någon ändring inte har

antytts i de övergripande rättspolitiska värderingar som kommit till uttryck i lagens inledande bestämmelser. Åtminstone självriskreglerna i denna lag lär alltså böra tillämpas med hänsyn till lagens huvudsyfte att tillgodose naturvårdsintresset — annars kan systemet sägas bli alltför splittrat.⁷⁷

Hur man än får se på dessa frågor blir det både på PBL:s och på naturvårdslagens områden en väsentlig uppgift för domstolarna att utforma så enkla och lättillämpade regler som möjligt. Det skulle vara en betydande teknisk vinst om ett visst procenttal för självrisken kunde tillämpas, utom när detta får direkt obilliga konsekvenser för den enskilde fastighetsägaren. De här återgivna motivuttalandena tycks peka på att normalt 15% borde gälla för den stora självriskens del; i rivningsfallet torde det bli mycket sällsynt att detta skulle te sig oskäligt för fastighetsägaren⁷⁸. Vad angår den mindre självriskens del kan det kanske ligga närmast till hands för en domstol att stanna för 5% så snart skadan är mera betydande. Denna siffra ter sig visserligen anmärkningsvärt gynnsam t.ex. när fastigheten ägs av ett stort skogsbolag, men utskottets utläggningar ger knappast något klart stöd för att jämka självrisken *uppåt* när beloppet ter sig litet just för den aktuella ägaren — något resonemang om riskfördelning eller liknande (jfr *d* i den inledande översikten) spelar inte någon större roll i motiven. När 5% framstår som orimligt högt för en markägare, t.ex. en småbrukare, tyder däremot utskottets uttalanden på att självriskens skulle sänkas. — Under alla förhållanden behövs åtskilliga prejudikat på området, innan man med någon säkerhet kan uttala sig om självriskreglernas närmare innebörd.

Noter

1. Jfr prop. 1985/86:1 s. 374; om invändningarna se nedan vid not 67 f.
2. Westerlund, Naturvård och pågående markanvändning (1980); Almgren, Planskadeproblemet, i festskriften Svensk rätt i omvandling (1976) s. 1 ff.
3. Jfr nedan vid not 30 f.
4. Jfr t.ex. Bouvin-Hedman-Stark, Expropriationslagen s. 132 ff, 159 ff.
5. Se härom Grönfors, Trafikskadeansvar (1952) s. 269 ff; Agell, Samtycke och risktagande (1962); Bengtson, Skadestånd vid sport, lek och sällskapsliv (1962) särskilt kap. 2; Karlgrén, Culpas och samtycke inom skadeståndsrätten (1969); jfr från Danmark Trolle, Risiko och skyld i erstatningspraxis (2 uppl. 1969) s. 428 ff; Anders Vinding Kruse, Erstatningsretten (4 uppl. 1986) s. 402 ff.
6. Se diskussionen i Agells, Bengtssons och Karlgréns i not 5 anförda arbeten (jfr också Bengtsson i SvJT 1963 s. 267 ff, Agell i SvJT 1966 s. 402 ff).
7. Se härom Trolle, a.a. s. 445 ff, Anders Vinding Kruse, a.a. s. 402, jfr Nygaard, Skade och ansvar, 3 utg. 1985 s. 278 ff.
8. Se om det sagda Trolle, a.a. s. 455 ff (där tendensen sammanfattas), Anders Vinding Kruse, a.a. s. 50 ff, 394 ff, 402 ff. Om norsk rätt se Nygaard, a.a. s. 313 ff, 327 ff. Se även Bengtsson, Om jämkning av skadestånd s. 201 f med ytterligare hänvisningar.
9. A.a. s. 396.
10. Jfr SOU 1983:7 s. 126 med hänvisningar.
11. Förslag till jordabalk III (1909) s. 174.
12. SOU 1947:38 s. 124, 130.
13. SOU 1966:65 s. 282.
14. Prop. 1969:28 s. 239 f.
15. Se Ljungman, Om skada och olägenhet från grannfastighet (1943) s. 229 f, jfr s. 91 ff.
16. SOU 1983:7 s. 266; jfr prop. 1985/86:83 s. 40.
17. Så i NJA 1975 s. 175, NJA 1977 s. 424.
18. LU 1985/86:25 s. 13.
19. SOU 1983:7 s. 266, prop. 1985/86:83 s. 40, LU 1985/86:25 s. 13.
20. Prop. 1985/86:83 s. 40.
21. Prop. 1985/86:83 s. 40; jfr prop. 1985/86:1 s. 394 ff.
22. LU 1985/86:25 s. 13, 19 f.
23. Jfr Anders Eriksson, Rätten till skadestånd vid miljöskador (1986) s. 52 not 38, som inte heller fäster avgörande vikt vid motivuttalandet.
24. Prop. 1985/86:83 s. 41 f.
25. Jfr SOU 1966:65 s. 282 f, prop. 1969:28 s. 240.
26. SOU 1966:65 s. 283, prop. 1969:28 s. 240, prop. 1985/86:83 s. 42.
27. SOU 1983:7 s. 264 f; prop. 1985/86:83 s. 16 f, 41 f. Jfr däremot Eriksson, a.a. s. 77 f.

28. Prop. 1985/86:83 s. 42.
29. Prop. 1972:5 s. 231 f, 536 ff.
30. Prop. 1972:5 s. 369 f.
31. Prop. 1972:5 s. 166, 462, prop. 1975:12 s. 177. — Jfr också uttalandet om miljöskadelagen vid not 28.
32. Prop. 1972:5 s. 371 ff, 529 ff.
33. Jfr om regeln Bengtsson, Skadestånd vid myndighetsutövning II (1978) 10.8 — 10.11.
34. Se SOU 1958:43 s. 40 ff och 15§ i förslaget (ang. ersättning för utebliven vinst).
35. Se prop. 1971:122 s. 178; jfr SOU 1969:50 s. 168 f.
36. Jfr NJA 1977 s. 424.
37. Se ovan not 35.
38. Se prop. 1971:129 s. 178 ff, prop. 1972:109 s. 231 ff.
39. Prop. 1956:126 s. 64 ff, 73 ff; jfr prop. 1953:240 s. 18 ff, 32 ff om liknande ersättning vid paratyfusedemi.
40. Se särskilt prop. 1961:27 s. 26, 33 f (salmonella); jfr även s. 35 ff, 40 ff (epizooti).
41. Prop. 1982/83:172 s. 29 f, jfr s. 28 f.
42. Prop. 1983/84:40, bil. 7 s. 6 f.
43. Bisjukdomslagen (1974:211); bisjukdomskungörelsen (1974:212).
44. Jfr 28§ stadsplanelagen.
45. Jfr prop. 1931:79 s. 92 f, 188. Se vidare Almgren i Svensk rätt i förvandling s. 10 ff och om äldre rätt Bexelius-Nordenstam-Körlof, Byggnadslagen, 5 uppl. 1970 s. 96 f, Hillert i Expropriationsteknik (1968) s. 182 ff. — I prop. 1947:131 s. 178 dök återigen formuleringen upp att nyttjandet inte stod i "rimligt förhållande till markens värde"; då ansågs tydligen "uppenbart missförhållande" föreligga.
46. Jfr prop. 1947:131 s. 158, NJA II 1952 s. 187.
47. Se härom Almgren, a.a. s. 14 ff.
48. Jfr prop. 1947:131 s. 159, 263 (i motiven talas om "märkligt" men), SOU 1951:5 s. 90 f, prop. 1952:188 s. 44 f.
49. Jfr härom Hillert, a.a. s. 182 ff.
50. Jfr prop. 1972:111 bil. 2 s. 329 ff.
51. Prop. 1972:111 bil. 2 s. 335. — Regeln har som sagt ingående analyserats av Staffan Westerlund (se not 2 ovan), där också den sammanställts med andra regler om rådhetsinskränkningar från tiden före PBL:s tillkomst.
- 51a. Se bl.a. 12§ minerallagen (jfr prop. 1974:146 s. 90, 143, 148 f).
52. SOU 1974:21 s. 131, 325.
53. SOU 1979:65 s. 215 ff.
54. SOU 1979:65 s. 567.
55. Prop. 1985/86:1 s. 378 f; se vidare s. 383 ff.
56. Prop. 1985/86:1 s. 389 ff.
57. Prop. 1985/86:1 s. 384 ff.
58. Prop. 1985/86:1 s. 389.
59. Prop. 1985/86:1 s. 393 f.
60. Här som annars förutsätts för ersättning att bygglov sökts inom 5 år från förstörelsen.
61. Bostadsutskottet 1986/87:1 s. 138. — De här berörda frågorna har nyligen behandlats också i utskottets betänkande 1986/87:4, s. 14 ff.

62. Bostadsutskottet 1986/87:1 s. 139 f.
63. Bostadsutskottet 1986/87:1 s. 142 f.
64. Se om det sagda bostadsutskottet 1986/87:1 s. 150 f.
65. Bostadsutskottet 1985/86:1 s. 151 f.
66. Bostadsutskottet 1985/86:1 s. 185 f.
67. Bostadsutskottet 1985/86:1 s. 190.
68. Bostadsutskottet 1985/86:1 s. 194 f.
69. Bostadsutskottet 1985/86:1 s. 206 f. — Reservationen från utskottets vpk-ledamot gick bl.a. ut på en ytterligare inskränkning av rätten till ersättning vid bebyggelse-reglerande ingrepp (s. 225 ff).
70. Jfr ovan vid not 68 (moderaternas reservation).
71. Jfr Falkanger, Eierrådighet og samfunnskontroll, 3 utg. 1986, s. 40 ff och t.ex. NRt 1973 s. 705, NRt 1980 s. 94.
72. Se Falkanger, a.a. s. 122; planloven§ 32:1.
73. Se t.ex. Friis Jensen i Dansk Miljøret IV (1978) s. 10 ff, W.E. von Eyben, Miljøret-tens grundbog bl.a. s. 64, 162 ff, 202, 249.
74. Kommentar zum Bonner Grundgesetz, Art. 14:309 ff, 357, 370.
75. Jfr bostadsutskottet 1986/87:3 s. 16 ff, 113 ff.
76. Jfr bostadsutskottet 1986/87:3 s. 13, 19, 110 f, 116 f.
77. Tillämpningen av självriskreglerna, särskilt vid flera intrångsbeslut ("ackumulerad skada"), behandlas också av bostadsutskottet 1986/87:4 s. 29 ff.
78. Liknande mening Tornée i Svensk Lantmäteritidskrift 1987:1 s. 43 ff, där frågan dis-kuterar närmare.

Engångsskatten och grundlagen

1. Inledning

Den s.k. engångsskatt på bl.a. livförsäkringsbolagens förmögenhet — och i sista hand på pensioner — som beslöts i december 1986 väckte som bekant en upprörd debatt om egendomsskyddet enligt grundlagen. I motsats till annan lagstiftning från senare år som aktualiserat grundlagsfrågorna gällde det nu en ren skattelagstiftning; något element av expropriation förelåg inte, vilket påstods vara fallet ifråga om förslagen angående handredskapsfisket på ostkusten, plan- och bygglagen och även löntagarfonderna (där dock medlen anskaffas genom beskattning). Frågan om egendomsskydd kom ändå upp i debatten; engångsskatten sades utgöra en sorts konfiskation av medel från försäkringsbolagen eller kanske snarare från försäkringstagarna.

Lagförslaget innebar en omläggning i ett sent skede av planerna på en realränteskatt, som utsatts för åtskillig kritik när förslaget lades fram i ett betänkande.¹ Kritiken mot det ändrade skatteförslaget blev ännu starkare; den kom dock inte att framföras i något vanligt remissförfarande, vilket inte hanns med före riksdagsbehandlingen av lagförslaget. Genom att livförsäkringsbolagens förmögenhetsställning får direkt betydelse för pensionernas storlek — vinst på livförsäkringsrörelsen skall ju återgå till försäkringstagarna, såsom återbäring eller på annat sätt² — måste förslaget drabba ett stort antal pensionärer, särskilt dem som arbetat i privata företag. I debatten talade man, i den mån man alls försökte hålla argumentationen på ett juridiskt plan, om brott mot regeringsformens bestämmelser både om egendomsskydd (2 kap. 18§) och om principiellt förbud mot retroaktiv beskattning (2 kap. 10§ 2 st.). Det framhölls ibland som tämligen säkert att Europadomstolen skulle konstatera en kränkning av rätten till egendom, tillförsäkrad enligt konventionen om de mänskliga rättigheterna.³ Lagrådet avstyrkte förslaget, men med en annan motivering: man talade om en utveckling i strid med regeringsformens grunder, som kunde leda till en olycklig konstitutionell praxis.⁴ Ytrandet medförde att

kritiken kom att följa andra linjer, dock utan att avta i styrka; man återopade nu lagrådets resonemang. I regeringsvänliga massmedia antyddes, liksom tidigare i liknande fall, att lagrådet gett sig in på en politisk bedömning. I propositionen vidhölls som väntat förslaget; motiveringen har emellertid stort intresse i sammanhanget. Vid utskottsbehandlingen i riksdagen godtogs regeringsförslaget, med reservationer från de borgerliga partiernas sida.⁵ Och riksdagen antog som väntat lagstiftningen.

Avsikten är inte här att göra någon mera ingående undersökning av skattens grundlagsenliga aspekter. Diskussionen har emellertid aktualiserat vissa problem av mera principiellt intresse, bl.a. förhållandet mellan grundlagsskyddet för egendom och skattereglerna samt även lagrådets ställning. Jag har tidigare varit inne på sådana frågor i andra sammanhang,⁶ men jag har då koncentrerat mig på andra sidor av problematiken — en engångsskatt av den aktuella typen lär inte tidigare ha diskuterats under den nuvarande regeringsformens tid. Det kan finnas skäl att tillägga ett och annat i ämnet. Perspektivet är närmast statsrättsligt — inte skatterättsligt.

2. Lagstiftningen och dess motiv

Vad först angår skattens innebörd, skall den tas ut med 7% (i vissa fall 5%) på livförsäkringsbolags, understödsföreningars och pensionsstiftelsers förmögenheter utöver 10 milj. kr. den 31 december 1986; dessutom sker vissa andra ändringar i förmögenhetsbeskattningen, vilka här kan förbigås. Skälen för förslaget var, i stark förkortning, följande. Försäkringssparandet och hela livförsäkringsrörelsen hade en påtagligt förmånlig behandling i skattehänseende. På grund av de senaste årens ekonomiska utveckling hade det förekommit en närmast unik förmögenhetstillväxt inom livförsäkringssektorn, som av både fördelningspolitiska och statsfinansiella skäl påkallade särskilda beskattningsåtgärder. En realränteskatt hade tekniska olägenheter av åtskilliga slag, vilka inte var förbundna med en tillfällig skatt. Den sektor som gynnats särskilt av statens inflationsbekämpande åtgärder borde få bidra till en sanering av statsfinanserna. Skatten skulle skapa utrymme för förbättringar för de sämst ställda pensionärerna.⁷

Lagrådet fann i sitt yttrande att skatten inte åsidosatte förbudet mot retroaktiv beskattning i 2 kap. 10§ regeringsformen, om också den möjligen stod i mindre god överensstämmelse med förbudets grunder.

Att skatten i sista hand drabbade försäkringstagarna utgjorde inte heller något rättsligt hinder. Lagrådet ansåg betryggande garantier finnas att detta skedde efter objektiva och rättvisa grunder, med hänsyn till tillsynen över försäkringsbolagen. Beträffande karaktären av engångsskatt erinrade lagrådet om tidigare skatter av denna typ — utom kristidsbeskattning även den engångsskatt av konjunkturskattekaraktär som togs ut år 1952 under Koreakriget. I fråga om förhållandet till regeln om egendomsskydd i 2 kap. 18§ framhölls att regeringsformen inte kände andra former för förmögenhetsöverföringar till enskilda än dem som åsyftades i det stadgandet och dem som skedde genom skatter etc, och oklarheten i skattebegreppet framhölls. Att nuvarande regeringsform bröt mot den äldre konstitutionella fiktionen att skatter beslutas för ett år i sänder manade allmänt till försiktighet med engångsskatter. ”Det måste i vart fall sägas ligga i regeringsformens konstruktion och anda, att beskattningsmakten inte får genom riktade ingrepp av engångskaraktär mot egendom kringgå bestämmelsen i 2 kap. 18§.” — Lagrådet tog klart avstånd från invändningen att skatten kunde sägas vara en olaga konfiskation, och påståendet att förslaget stred mot Europakonventionen ansågs sakna underlag. Därefter framhöll lagrådet det angelägna i att den nya regeringsformen utfylldes med en ändamålsenlig praxis, och anförde:

”Lagrådet kan inte bortse från att detta lagförslag kan bilda utgångspunkten för en utveckling som skulle kunna ge upphov till rätt allvarliga betänkligheter med hänsyn till de grunder på vilka regeringsformen vilar. Förutom till 2 kap. 18§ kan bl.a. hänvisas till att den enskildes ekonomiska välfärd i 1 kap. 2§ uppställs som ett grundläggande mål för den offentliga verksamheten. Det är första gången ett förslag framläggs om en engångsskatt på förmögenhet utan generell natur. En sådan skatt passar redan i sig mindre väl in i vårt konstitutionella system. Den skulle också kunna ge grund för olika engångsskatter på egendom som tas ut av snävt begränsade kretsar av skattskyldiga och med högre skattesatser än den nu aktuella. Något sådant ligger förvisso inte i remissen, men den innehåller inte heller något uttalande som tar avstånd från en sådan utveckling. — Det remitterade förslaget skulle enligt lagrådets mening skapa ett olyckligt prejudikat på ett känsligt område, där grundlagsregleringen är ofullständig och oklar och praxisbildningen därför får en särskild betydelse. Man bör också särskilt uppmärksamma, att landet inte befinner sig i någon sådan krissituation som t.ex. 2 kap. 10§ regeringsformen talar om. Beslut som fattas under sådana extraordinära

förhållanden har en begränsad prejudikatsverkan, om ens någon, i normala tider. Om detta förslag genomförs, får man emellertid ett prejudikat som inte kan avfärdas på den grunden.”

Vidare konstaterades bristen på vederbörligt remissförfarande och att effekterna av förslaget inte belysts på ett tillfredsställande sätt; förslaget framstod närmast som en improvisation, och närmare överväganden kunde ha lett till att väsentligen samma syfte vunnits genom en annan konstruktion, som inte gett anledning till sådana betänkligheter som lagrådet anförde. — På sådana grunder avstyrktes förslaget.⁸

Departementschefen underströk de punkter där förslaget kan sägas ha vunnit visst stöd hos lagrådet: det var inte grundlagsstridigt, och underlag saknades för att påstå att det stred mot Europakonventionen. Angående lagrådets kritik framhöll han vikten av att en ändamålsenlig praxis utvecklades och att uppfattningen, att skattesystemet borde baseras på permanenta regler, begränsade möjligheten till engångsskatter. Dessa var dock inte i alla situationer förkastliga: departementschefen framhöll lagrådets exempel härpå och särskilt den nämnda Koreaskatten, som var ett led i en inflationsbekämpande politik i ett läge präglad av synnerligen stark ekonomisk tillväxt. Vidare anfördes att vi idag hade

”en synnerligen speciell situation inom en särskilt skattemässigt gynnad sektor av ekonomin som på objektiva grunder motiverar ett skattemässigt ingripande av engångsnatur. Det är min bestämda uppfattning att starka sakliga skäl motiverar att den nu aktuella skatten tas ut och att detta kan ske utan att några från konstitutionella utgångspunkter olyckliga prejudikat skapas. I tydlighetens intresse vill jag tillägga att den långtgående återhållsamhet som tidigare varit rådande när det gäller skatter av engångsnatur även för framtiden bör upprätthållas. Jag vill emellertid också framhålla att det, som fallet var år 1952 och som också är fallet i dag, kan uppkomma situationer då ingripanden på skatteområdet av engångsnatur kan framstå som nödvändiga och försvarbara. Dessa ingripanden får då göras med hänsyn tagen till de konstitutionella aspekterna.”

Departementschefen instämde i att förmögenhetsskatteformen motiverade en särskilt stor återhållsamhet i fråga om tillfälliga skatter som inte var av generell natur, och att speciella förmögenhetsskatter av det slag som antydde i lagrådets yttrande givetvis inte borde komma i fråga. Det avgörande var dock inte om det var fråga om inkomst-

eller förmögenhetsskatt utan hur skattebasen bestäms och nivån på skatteuttaget. Den långtgående restriktivitet som borde råda skulle gälla oberoende av om skatten hade formen av inkomst- eller förmögenhetsskatt. Det anförda innebar också, fortsatte departementschefen,

” att jag självfallet delar lagrådets uppfattning att det inte får förekomma att beskattningsmakten genom riktade ingrepp av engångskaraktär används för att kringgå regeringsformens bestämmelser om expropriation och om de enskildas ekonomiska välfärd som mål för den offentliga verksamheten. Ytterst synes lagrådets avstyrkande grundas på det förhållandet att det i remissen inte förekommer något uttalande som tar avstånd från en sådan utveckling. Inte minst mot bakgrund av den uttalade målsättning att främja de enskilda medborgarnas trygghet som präglar den nuvarande regeringspolitiken ter sig emellertid tanken på en utveckling av detta slag för mig så främmande, att jag inte ansett det påkallat med ett sådant uttalande. Jag vill emellertid nu slå fast att någon risk för en sådan utveckling inte föreligger.”⁹

Konstitutionsutskottet tog liksom departementschefen avstånd från riktade ingrepp av engångsnatur, varmed 2 kap. 18§ regeringsformen skulle kunna kringgå, och hänvisade i sammanhanget på samma sätt till stadgandet i 1 kap. 2§ regeringsformen om den enskildes personliga och ekonomiska välfärd. Utskottet ställde sig helt bakom vad departementschefen anförde om att det inte förelåg någon risk för en sådan utveckling. Det framhölls att detta klarläggande undanröjde lagrådets farhågor för att skatten skulle ses som en inledning till en ny konstitutionell praxis på skattelagstiftningens område. — Skatteutskottet upprepar i stort sett dessa uttalanden.¹⁰

Vad angår den borgerliga minoritetens inställning kan nämnas att man i konstitutionsutskottet betonade de uttalanden av departementschefen som gick ut på att i speciella situationer ingripanden på skatteområdet av engångsnatur kunde vara nödvändiga och försvarbara.¹¹

Av dessa motivuttalanden har av naturliga skäl lagrådets yttrande blivit särskilt uppmärksammat. Dess resonemang har som sagt kritiserats som ett politiskt ställningstagande, dock inte i något mera officiellt sammanhang. Trots att jag för egen del förordat stor försiktighet vid lagrådsuttalanden i frågor av denna kontroversiella typ,¹² anser jag kritiken obefogad. Lagrådet har varit skyldigt att pröva lagförslaget bl.a. från de synpunkter som här har berörts — förhållandet till

grundlagen och rättsordningen i övrigt — och de värderingar som präglat dess uttalanden synes enbart ha varit av juridiskt slag. Att man invänt mot att lagstiftningen slår in på nya vägar är en typisk bedömning i sådana sammanhang, vilken ofta återkommit i dess uttalanden på senare år. Detsamma gäller invändningarna om otillräcklig remissbehandling, som inte uppfyller regeringsformens krav (se 7 kap. 2§).¹³ Att man befarat ett "olyckligt" prejudikat ger självfallet inte heller uttryck för ett otillåtet ställningstagande — prejudikatet är olyckligt främst därför att det inte passar in i systemet. När lagrådet på angivna grunder "avstyrkt" att skatten genomfördes hade detta full täckning i den tidigare kritiken.¹⁴

Det kan tilläggas att debatten gett en ganska skev bild av lagrådsuttalandets egentliga innebörd. I väsentliga avseenden avvisade ju lagrådet den från juridisk synpunkt ganska lösliga kritik som framförts mot lagförslaget om att det var grundlagsstridigt och klart oförenligt med Europakonventionen. Till största delen utgjorde dess bedömning en framgång för regeringen — större entusiasm från juristhåll har denna inte med fog kunnat vänta sig, med tanke på förslagets innehåll och dess bristande beredning. Dessa nedslående uttalanden förbigicks emellertid i stort sett från oppositionens sida; i stället gjorde man (i sak oriktiga) utläggningar om lagrådets "unika" ställningstagande till privategendomens skydd, vilka torde ha medverkat till att dess politiska neutralitet kom att ifrågasättas på regeringsvänligt håll.¹⁵ Liksom i andra sammanhang har det visat sig att ett alltför entusiastiskt medhåll kan vålla lagrådet större bekymmer än den sedvanliga likgiltigheten hos massmedia.¹⁶

3. Fritt fram för engångsskatter?

Hur är då rättsläget nu sedan engångsskatten beslutats — är det riktigt, som man gjort gällande i den allmänna debatten, att fältet nu är fritt för liknande engångsskatter på förmögenhet tillhörande vissa kategorier av företag och andra enskilda? Liksom i så många andra avseenden är gränsen för lagstiftarens handlingsfrihet oklar i fråga om egendomsskyddet — liksom när det gäller mera direkta angrepp på enskild egendom är det först på senaste år som lagstiftaren slagit in på nya vägar, på gränsen till vad som traditionellt anses tillåtet.¹⁷ Några säkra uttalanden om rättsläget går inte att göra; ett par allmänna synpunk-

ter på problemen kan emellertid framföras.

I debatten har ibland engångsskatten förklarats vara olaglig, eftersom den *inte skulle vara en skatt*. Tanken torde vara, att ett sådant beslut inte föll under reglerna om skattelagstiftning i 8 kap. regeringsformen. I stället skulle en konfiskation utan grundlagsstöd föreligga. Lagrådet har som framgått tagit avstånd från denna uppfattning, som knappast har något stöd i grundlagsmotiven. Formellt har ju skatte-reglerna iakttagits, och då vill det mycket till för att det skall vara fråga om något annat än skatt (jfr även NJA 1951 s. 39). Som framhölls av lagrådet och departementschefen är ju skatten ingalunda utan motstycke under nyare tid, om också något liknande inte förekommit under 1974 års regeringsform.

Det ligger emellertid nära till hands att kombinera argumentet med invändningen, att engångsskatten skulle vara oförenlig med bestämmelsen om *egendomsskydd* i 2 kap. 18§ regeringsformen, eller i varje fall med dess grunder. På denna punkt får naturligtvis utgången i det enskilda lagstiftningsärendet ses som en motgång från ägarsynpunkt. Lagrådets uttalande bekräftar att förmögenhetsskatter av den aktuella typen inte strider med paragrafen i fråga; talet om grundlagsstridig konfiskation har inte ansetts befogat. Detta kan dock svårigen ses som någon ny och överraskande ståndpunkt. I samband med införandet av kvarlåtenskapsskatten år 1947 gjorde man visserligen gällande på rättsvetenskapligt håll att "konfiskatoriska skatteförfattningar" (varmed synbarligen avsågs skatt som nödgade den skattskyldige att tillgripa sin förmögenhet för att fullgöra skattskyldigheten) stod i strid med § 16 i 1809 års regeringsform;¹⁸ men HD får anses ha intagit en annan ståndpunkt när kvarlåtenskapsskattens grundlagsenlighet prövades (se åter NJA 1951 s. 39), och sedan dess synes man inte ha utvecklat sådana tankar i doktrinen under äldre regeringsformens tid. Att förmögenhetsskatter av betydligt mera betungande slag än den aktuella kan tas ut utan hinder av 2 kap. 18§ i den nya regeringsformen torde också länge ha varit härskande uppfattning.¹⁹ Skattens engångskaraktär kan väl synas ge den en viss allmän likhet med expropriation, men det räcker inte för att den skall betraktas som ett "annat sådant förfogande" i paragrafens mening. Varje stöd saknas för att detta skulle ha varit avsikten med grundlagsbestämmelsen. Om ett kringgående av expropriationsregeln är inte heller fråga — situationerna måste anses för artsilda. Expropriation blir ju över huvud taget inte aktuell beträffande en obestämd del av förmögenheten, och lagstiftaren kan inte i det aktuella fallet sägas ha valt mellan ett expropriativt

förfogande och en engångsskatt. Det kan här inte spela någon roll att skatten avser att dra in en tillfällig och betydande förmögenhetsökning till det allmänna; även oavsett detta torde regeringsformen tillåta skatter av det aktuella slaget. Det kan naturligtvis betraktas som en lucka i grundlagen från ägarsynpunkt, men den luckan går svårigen att fylla ut genom rättstillämpningen.

I litteraturen ställs emellertid ofta ett krav på att en skatt skall ha varit *generell*.²⁰ En sådan likhetsprincip har stöd i målsättningsstadgandena i 1 kap. 2 och 9 §§ regeringsformen. Detta krav är naturligtvis inte uppfyllt i lagstiftningen om engångsskatt, om man därmed menar att skatten skall drabba alla, eller åtminstone alla juridiska personer. Men som bekant förekommer åtskilliga mindre omfattande skatter idag. Engångsskatten avser onekligen alla i den berörda gruppen — livförsäkringsbolag, understödsföreningar och pensionsstiftelser träffas generellt. Sätillvida kan en likhetsprincip sägas vara iakttagen.

Det kan visserligen sägas att avdraget på 10 milj. kr. föranleder en del bekymmer just från den aktuella synpunkten; därigenom reduceras de skattskyldigas antal avsevärt. Här har emellertid lagstiftaren anfört vissa rationella skäl för att lindra skattens verkningar för de små understödsföreningarna och pensionsstiftelserna, och lagrådet har inte haft några invändningar av betydelse (dock närmast på grund av otillräckligt material).²¹ Frågan kvarstår om skatten hade kunnat accepteras ifall den träffat bara *vissa* särskilt misshagliga försäkringsbolag (banker, industrier etc.). Att lagstiftaren då skulle ha kommit med någon sorts motivering för en särbehandling är sannolikt; men vad skulle här ha godtagits? Troligen måste man för en sådan lagstiftning fordra ekonomiska skäl sammanhängande med företagets speciella struktur — knappast att företaget är särskilt stort eller arbetat under särskilt gynnsamma omständigheter. Det duger inte heller att ur en grupp ta ut någon till vars verksamhet man ställer sig speciellt kritisk, och låta andra slippa skatten. Vill man komma åt en viss typ av produktion eller annan verksamhet, torde det böra ske genom sådana skatter (eller kanske snarare avgifter) som anknyter just till verksamhetens art, inte till företagets förmögenhet.

Dessa frågor är emellertid mycket tveksamma, och det är tvivelaktigt om ens en skatt som klart avviker från vad som nu har sagts kan sägas vara uppenbart stridande mot 2 kap. 18 § på sätt som avses i regeln om lagprövning i 11 kap. 14 § regeringsformen. Man är som sagt långt från ett expropriativt förfogande; bestämmelsen om egendomskydd passar över huvud taget bara in på överföring av bestämd egen-

dom, där en ersättning blir aktuell.²² Att åberopa regeln att den enskildes ekonomiska välfärd skall vara ett mål för den offentliga verksamheten kan möjligen vara ett stödargument, när en icke generell skatt drabbar den skattskyldige särskilt hårt, men kan inte ensamt göra den grundlagsstridig.²³

För att detta skall vara fallet måste alltså troligen fordras en *kombination* av mycket allvarliga invändningar mot skatten; den måste på flera sätt avlägsna sig från vad som normalt anses vara en godtagbar skatt.²⁴ Då är det tänkbart, men kanske inte särskilt sannolikt, att lagstiftningen kan underkännas — knappast på den grund att den inte kan anses utgöra en skatt i regeringsformens mening, utan snarast på grund av en analog tillämpning av 2 kap. 18§. Skattens engångskaraktär torde här närmast få den betydelsen, att den någon gång kan leda till en misstanke att avsikten varit att kringgå den nämnda grundlagsparagrafen (jfr lagrådets yttrande); annars lär man få bedöma en upprepad beskattning på samma vis.

Som framgått drabbar engångsskatten indirekt en viss grupp av försäkringstagare m.fl., som anses i särskild grad ha vunnit på den ekonomiska utvecklingen under senare år. Ett bakomliggande resonemang torde vara att deras förbättrade ekonomi varit "oförtjänt" på liknande sätt som åberopats till stöd för självrisk i vissa fall (se uppsatsen om markägarens självrisk, angående "egenrisksynpunkten"). Tillgångar som berott på tillfälliga konjunkturen skulle kunna tas i anspråk av det allmänna i större utsträckning än andra tillgångar. Ett visst stöd för denna tanke kanske finns i de tidigare motsvarigheter — "Koreaskatten" m.fl. — som diskuterats i propositionen (jfr också nedan om retroaktivitetssynpunkten). Under inga förhållanden kan grundlagen anses utgöra något hinder för sådana regler.

Enligt lagrådet strider inte engångsskatten heller mot *retroaktivitetsförbudet* i 2 kap. 10§ regeringsformen. Också denna ståndpunkt kunde förutses; vid förbudets tillkomst har man tydligen godtagit förmögenhetsskatter bestämda på sätt som nu har skett.²⁵ Sådana skatter måste med nödvändighet få ett retroaktivt inslag — förmögenheten tillkommer ju normalt under lång tid. Skattelagstiftning som syftar till att dra in en helt färsk förmögenhetsökning är väl snarast mindre stötande från retroaktivitetssynpunkt än andra förmögenhetsskatter. Att skatten tas ut bara vid ett tillfälle, inte vid flera, kan knappast göra den mera tvivelaktig från retroaktivitetssynpunkt. — Det kan visserligen sägas att rådrummet för försäkringsbolagen varit obetydligt och att varje möjlighet saknats för försäkringstagarna att vidta några dis-

positioner för att undvika att de indirekt skulle drabbas av skatten; som lagrådet sagt kan man sätta i fråga om dess konstruktion stämmer med retroaktivitetsförbudets grunder. Men sådana medelbara effekter räcker sannolikt inte till för att göra skatten grundlagsstridig; om retroaktivitet i regeringsformens mening är inte fråga.

Från borgerligt håll ha man som nämnt, liksom i andra liknande sammanhang på senare år, hänvisat till möjligheten att Europadomstolen förklarar skatten stridande mot *Europakonventionens* regel om egendomsskydd. Grunderna för dessa uttalanden är synbarligen de svenska fastighetsägarnas framgångsrika process vid domstolen i Sporrang-Lönnrothsmålet, som visade att konventionsregeln om egendomsskydd tvärtemot vad som förmodats hade ett materiellt innehåll.²⁶ Domen avsåg expropriationsregler; såvitt gäller bestämmelsens tillämpning på skatter förekommer främst ett avgörande av kommissionen för de mänskliga rättigheterna, där en förmögenhetsskatt på upp till 25% ansetts godtagbar.²⁷ Mot hänvisningen till detta avgörande har man i debatten med visst fog invänt att detta inte behöver vara vägledande i det aktuella sammanhanget, eftersom det gällde en skatt som utgjorde ett led i ekonomiska krisåtgärder i landet i fråga (Island); om något sådant är ju inte tal i det svenska fallet.

Lagrådet har emellertid ansett påståendena om konventionsstridighet sakna underlag. På denna punkt kan man kanske sätta i fråga om inte lagrådet har i väl hög grad bagatelliserat risken för ett underkännande. Europaorganen är, som framgår av åtskilliga avgöranden under senare år, en ganska oberäknelig faktor i dessa sammanhang. Å andra sidan förefaller det knappast sannolikt att de skulle ge sig så långt ut på det politiskt känsliga området att de underkänner en trots allt inte särskilt långtgående skattelag i ett enskilt land. Det är svårt att förutse återverkningarna på skilda håll i de europeiska länderna, om domstolen skulle så bestämt ta parti i en sådan återkommande och kontroversiell principfråga som möjligheten av fördelningspolitisk skattelagstiftning.

Det återstår frågan hur skatten förhåller sig till *konstitutionell praxis*. De betänkligheter som lagrådet här har framfört har framhållits och, naturligt nog, ofta förstärkts i den allmänna debatten. Som framgått har emellertid vid lagförslagets fortsatta behandling såväl departementschefen som skatteutskottet gjort uttalanden som understryker de högst speciella omständigheter som i detta fall skulle motivera en avvikelse från det sedvanliga. Departementschefen har direkt betonat att "långtgående återhållsamhet" skall iakttas också i fortsättningen

med skatter av detta slag och att det inte finns någon risk för att man på så vis kommer att kringgå regeringsformens regler om egendoms-skydd. Och skatteutskottet understryker ännu starkare, att detta inte utgör någon början till en ny konstitutionell praxis på skattelagstiftningens område.

Frågan om betydelsen av sådan praxis har kommit i ett nytt läge med 1974 års regeringsform. Med en ny grundlag finns självfallet inte samma behov att låta nya samhällsförhållanden och värderingar inverka på grundlagens tillämpning; den betydelse av detta slag som sedvanan hade enligt 1809 års regeringsform är alltså än så länge inaktuell. Såvitt här har intresse torde praxis få rättsliga konsekvenser framför allt när det gäller den rätt till lagprövning som föreskrivits i 11 kap. 14§ regeringsformen. Om en lag stämmer illa med grundlagen men man i varje fall kan konstatera, att något liknande godtagits i annan lagstiftning under den nya regeringsformens tid, kan det vara svårt att anse lagen uppenbart grundlagsstridig. — Att den påstådda sedvanan godtagits av en knapp riksdagsmajoritet borde emellertid inte vara något vägande argument i sammanhanget — på det viset kan inte gärna rättighetsskyddet enligt regeringsformen urholkas. Domstolarna måste antas ha samma (visserligen begränsade) möjligheter att åsidosätta lagen som när den politiska kontroversen uppkom.

Hur det än förhåller sig med detta bör framhållas, att konstitutionell praxis under 1809 års regeringsform till väsentlig del torde ha avsett formerna för statsorganens maktutövning och deras inbördes förhållande till varandra, inte de — visserligen fåtaliga — rättighetsgarantier som denna regeringsform innehöll. Och framför allt bör betonas att veterligen det inte förekommit i något fall att en rättssedvana av detta slag uppkommit trots att statsmakterna uttryckligen förklarat att en sådan inte är vare sig avsedd eller önskvärd. Det är svårt att se hur sedvanan senare skall kunna återopas från samma håll, exempelvis i lagprövningssammanhang.

Den borgerliga minoriteten i konstitutionsutskottet har likväl, till synes paradoxalt, betonat att enligt motiven en ny engångsskatt inte var utesluten; riksdagsbeslutet skulle tydligen vara principiellt viktigt, trots att man från motsidan gjort sitt bästa för att förringa dess betydelse. Det är svårt att här godta den borgerliga ståndpunkten, som rimligen inte kan ha avsett frågans juridiska bedömning på längre sikt. Lagrådet kan sägas såtillvida ha nått målet med sin kritik att något olyckligt konstitutionellt prejudikat inte kan anses ha uppkommit — genom uttalandena i lagstiftningsarbetets slutskede borde prejudikats-

verkan nära nog helt utebli. Situationen är från grundlagssynpunkt densamma som tidigare.

Sammanfattningsvis: En grundlagsenlig möjlighet att införa skatter av det aktuella slaget har funnits sedan regeringsformens tillkomst (och med all sannolikhet även enligt 1809 års regeringsform), om lagstiftaren velat ta de politiska risker som kan vara förenade med ett sådant beslut. Vad som skett är att man från statsmakternas sida, samtidigt som möjligheterna utnyttjats, uttryckligen tagit avstånd från tanken att detta var något som kunde förekomma under normala förhållanden. De uttalanden som gjorts i inofficiella sammanhang av företrädare för regeringspartiet kan här inte tillmätas någon betydelse. Det kan väl inte uteslutas att någon liknande skatt kommer att införas i framtiden. Men då kan inte gärna 1986 års skattebeslut åberopas som ett prejudikat. Tvärtom kan man vänta att i så fall departementschefens och skatteutskottets uttalanden kommer att försvåra, om också inte förhindra, en upprepning. Om den nya skatten ligger ännu längre ut i marginalen av vad som är tillåtet, kan man vid en lagprövning i varje fall inte åberopa från regeringssidan att engångsskatten bildat praxis. — Är det fråga om ett direkt kringgående av 2 kap. 18§ torde för övrigt skattelagstiftningen kunna underkännas med stöd av den paragrafen oavsett vad som förekommit vid engångsskattens tillkomst.²⁸

4. Beskattningsmakten och egendomsskyddet

Det är under alla förhållanden troligt att man från den borgerliga sidan vid första tillfälle försöker skaffa sig garantier i grundlagen mot en upprepning av skattelagstiftning av denna typ, kanske också mot annan skattelagstiftning som man anser orimlig. Man kan nog vänta sig åtskilliga förslag i den riktningen i den rättsvetenskapliga debatten; inställningen till lagstiftning av engångsskattens typ torde i allmänhet vara negativ. Jag skall här inte ta ställning till om en sådan grundlagsändring kan anses önskvärd också ifall man inte kan uppnå viss politisk enighet om detta i riksdagen. Bara några rent tekniska synpunkter skall anläggas på olika metoder att inskränka beskattningsmöjligheten — detta i avvaktan på mera djupgående analyser från annat håll.

I första hand kan man väl vänta sig en debatt om en ändring av regeln om *egendomsskydd* i regeringsformen, så att den innebär ett direkt skydd för äganderätten också vid beskattning — inte bara en gans-

ka svårtolkad ersättningsregel. Detta är en utväg som i andra sammanhang brukar rekommenderas från den borgerliga sidan. Vad som närmast har föresvävat debattörerna torde vara en bestämmelse liknande den i Europakonventionen: rätten till egendom skulle garanteras men kunna inskränkas genom lagstiftning, efter en avvägning mellan allmänna och enskilda intressen. Ibland föreslås f.ö. att Europakonventionen skulle direkt införlivas med den svenska grundlagen.

Jag har i annat sammanhang tagit avstånd från metoden: den utgör inget effektivt sätt att skydda den enskilde mot ingrepp, och framför allt är regeln så oklar att den är olämplig både från rättssäkerhetssynpunkt och rättstekniskt sett.²⁹ I särskild grad gäller dessa invändningar, om man vill undvika beskattning som anses oskäligt betungande eller annars orättvis. I varje fall förmögenhetsbeskattning framstår ju i och för sig som ett angrepp på äganderätten, hur skattereglerna än utformas. Det är nödvändigt att på något sätt dra gränsen mellan tillåten och otillåten förmögenhetsskatt, om det skall vara någon mening med metoden i fråga. Men hur detta skulle ske är inte lätt att säga. Att hänvisa till en intresseavvägning av det angivna slaget skulle inte ge någon ledning alls. Man skulle förmodligen få göra en allsidig bedömning med beaktande av bl.a. skattens storlek, dess konstruktion, kretsen av skattskyldiga och skattens syfte. Att dra upp klara riktlinjer för en sådan prövning är naturligtvis omöjligt; det hjälper inte heller att frågan diskuteras utförligt i motiven (om man alls kan nå någon enighet i delterna, ens mellan de borgerliga partierna).

Det kan förstås sägas att en vag gränsdragning i varje fall kan få en avhållande effekt på lagstiftaren: risken för att en skatt skall anses grundlagsstridig eller åtminstone leda till besvärande processer mot staten skulle bli så påtaglig att lagstiftaren håller sig inom det tillåtna området med betryggande marginal, och det kan naturligtvis te sig som en fördel från ägarsynpunkt. Men å andra sidan står det klart att det är mycket sällan som en domstol med en regel av det angivna slaget kommer att finna en skatt uppenbart grundlagsstridig, och det är ju detta som fordras för att lagstiftningen skall underkännas (jfr 11 kap. 14§ regeringsformen). Vill statsmakterna genomföra skatten, eventuellt även mot lagrådets mening, går det normalt inte att hindra dem. Att skattelagstiftningen stämmer illa med tanken bakom bestämmelsen om egendomsskydd är inte tillräckligt; det fordras mera flagranta avsteg från regeln i fråga.³⁰

Om man utvidgar möjligheten för domstolarna att åsidosätta en lagstiftning, blir naturligtvis skyddet effektivare. Inte sällan förordas

detta i debatten. Framför allt farhågorna för egendomsskyddet skulle motivera en sådan ändring i den nuvarande ordningen. Man kommer då in på centrala politiska maktfrågor, som jag här bara kan antyda.

Uppfattningen tar avstånd från en traditionell princip i svensk rätt, varom tidigare enighet rått mellan de politiska partierna: att lagprövning inte bör vara något ordinärt inslag i domstolarnas verksamhet. Olägenheterna med en utvidgad prövningsrätt är så välkända att de inte behöver utvecklas här: främst risken för en politisering av domstolarna, men även den allmänna ovisshet det medför om medborgarna får räkna med att lagar underkänns, och faran för att domstolarna överhopas av mål av ovanlig och ofta komplicerad art. Med en vag regel om egendomsskydd av Europakonventionens typ kan tvisterna väntas bli särskilt svårbedömda och tidskrävande. Avgörande blir hur tungt det allmännas intresse kan anses väga i förhållande till egendomsintresset, och detta måste bero på hur dessa intressen värderas; här kan domstolarna komma till helt skilda resultat utan att något kan sägas vara felaktigt. Och man kan som sagt inte anta att gränsdragningen skulle kunna klargöras tillräckligt i motiven. Resultatet måste bli en mycket besvärande rättsosäkerhet: kan man t.ex. bygga på gällande skattelagstiftning, eller vad skall man tro om rättsläget? De invändningar man just från rättssäkerhetssynpunkt brukar göra mot generalklausuler måste rimligen ha särskild vikt, när det gäller så väsentliga frågor som giltigheten av existerande lagar.

Den frågan kan också ställas om verkligen juristerna intar en sådan ställning i dagens Sverige att medborgarna i allmänhet godtar att en domstol — i många fall på grundval av subtila resonemang, svårförståeliga för en lekman — underkänner lagar som riksdagen stiftat. Märk att det inte, som enligt dagens lagprövningsregler, rör sig om att ingripa bara mot missbruk av lagstiftningsmakten — snarare om att förkasta riksdagsbeslut som ter sig svårförenliga med en viss politisk uppfattning (vilken därtill vid prövningstillfället tydligen inte skulle ha vunnit någon majoritet bland medborgarna; riksdagen har ju beslutat i motsatt riktning!). Och detta skulle, enligt den kritiserade tankegången, ske under hänvisning inte till klara grundlagsbestämmelser utan närmast till ett vagt, naturrättsligt uppfattat äganderättsbegrepp.

En sådan ordning stämmer illa med ideologin bakom grundlagen; i åtskilliga auktoritativa motivuttalanden — bl.a. vid tillkomsten av de nuvarande reglerna om rättighetsskydd år 1979 — har fastslagits att domstolarna inte skall ha någon ställning som politiska maktfaktorer.³¹ Här finns det nog anledning att tänka sig för, oavsett vilken

inställning man har just till egendomsskyddet. Hur kan det t.ex. inverka på lagarnas och det parlamentariska systemets anseende om en lagstiftning så pass lätt går att förklara ogiltig? — Att den nya ordningen inte skulle bli lätt att godta för dem som röstat fram den underkända lagen och deras väljare kan man utan vidare anta.

Några av de angivna olägenheterna minskar väl om man inrättar en författningsdomstol, som särskilt ägnar sig åt prövning av denna typ och snabbt kan ta ställning till omstridda lagar. Men också då ger man juristerna en makt som många måste finna svåracceptabel. Att det är en speciell domstol som åsidosätter riksdagsbesluten gör inte ordningen bättre förenlig med vår traditionella demokratiuppfattning. Även om den fungerar i Västtyskland, där traditioner och erfarenheter är andra, visar det knappast att den bör införas hos oss. Här kan återigen återopas vad departementschefen (f.ö. i en borgerlig regering) anförde år 1979 vid tillkomsten av lagprövningsbestämmelsen i 11 kap. 14§ regeringsformen: bl.a. med hänsyn till att rättighetsskyddets utformning inte borde medföra några förskjutningar i det vanliga politiska maktsystemet saknade tanken att införa en författningsdomstol varje aktualitet.³² Till detta kommer att risken för politiska tillsättningar av dessa domartjänster är uppenbar — möjligen med undantag för att de närmast automatiskt skulle rekryteras med äldre domare av typen pensionerade justitieråd och regeringsråd. (Ett krav på kvalificerad riksdagsmajoritet för utnämningar, liksom i Västtyskland, kan väl däremot leda till att partiblocken turvis får in sina favoriter i domstolen, något som inte torde höja dess kvalitet.)

Frågorna kunde nog förtjäna en närmare analys, som i så fall får göras i annat sammanhang.³³ Vad jag här vill framhålla är bara att om man på det angivna sättet vill effektivisera grundlagsskyddet, bl.a. mot missbruk av beskattningsmakten, får man räkna med åtskilliga olägenheter — även fränsett att metoden skulle innebära ett klart avsteg från vårt konstitutionella traditioner. För min del menar jag nog att mindre radikala utvägar bör prövas. Lämpligare förefaller en grundlagsregel som är *avpassad just efter skattelagstiftningen*: det är denna karakteristiska form av ingrepp som i särskilda fall bör kunna förhindras. Och denna regel bör helst vara så klar att den lämnar minsta möjliga tolkningsutrymme för domstolarna. I så fall minskar risken för att värderingar, medvetna eller omedvetna, påverkar dömandet i dessa högst kontroversiella frågor, och politiska utnämningar i skattedomstolarna blir mindre närliggande; inte heller kan man vänta sig att processer om skattelagars (uppenbara) grundlagsstridighet då blir så vanli-

ga. — Sedan kan man, vid sidan härav, överväga en ändring också av 2 kap. 18§ regeringsformen, om det anses motiverat.³⁴

5. Grundlagsskydd mot vissa skatter?

Den besvärliga frågan blir då hur en sådan specialbestämmelse om beskattningen skall utformas. En möjlighet vore en *formell* metod: skatten skulle beslutas i en form som minskar risken för övergrepp mot en viss kategori medborgare. Att kräva en kvalificerad majoritet för sådana beslut verkar emellertid olämpligt från skyddssynpunkt. I så fall skulle visserligen betungande skatter som träffar medborgarna i allmänhet bli svårare att genomföra, men sådana som drabbar små, och gärna impopulära, grupper kan framstå som en frestande utväg. Mindre olägenheter har nog trots allt en *materiell* metod; det skulle på något sätt preciseras vilka skatter som är oacceptabla.

I diskussionen har framförts åtskilliga förslag att dra gränsen mellan tillåten och otillåten beskattning. Man kan fråga om något av dessa kan användas, när man vill formulera en grundlagsregel av det aktuella slaget. Ett skydd anses påkallat från flera olika synpunkter, och det är inte lätt att sammanfatta dem i en enkel formel, eller ens i en enda grundlagsparagraf. Här skall ändå inte beröras alla de problem som skulle möta, om man försökte uppnå en bred politisk enighet om reformen.

Vad man framför allt riktat in sig på i debatten är ju skattens *engångskaraktär* (eller dess tillfälliga natur). Att ta fasta på den synpunkten i en grundlagsregel har dock knappast någon mening. Den kan kanske någon gång vara ett indicium på att avsikten är att kringgå grundlagsregeln om egendomsskydd, men i övrigt är ett förbud mot skatter av denna typ självfallet ingen garanti mot beskattning som anses alltför betungande eller annars orimlig. Förbudet utesluter ju inte att beskattningen görs mera varaktig, varpå eventuellt skattelagstiftningen kan ändras eller upphävas, när den har fyllt sin funktion.

Som nämnt har man i äldre doktrin hävdat att en beskattning inte får *belasta en skattskyldigs förmögenhet på sådant sätt att denna minskar*.³⁵ Det skulle möjligen gå att ta (normal) avkastning i anspråk, men inte mera. En sådan konsekvens anses i Västtyskland följa redan av det i grundlagen föreskrivna egendomsskyddet: skatten får inte skada egendomens "substans".³⁶ Att anknyta till egendomens faktiska eller möjliga avkastning gör emellertid regeln komplicerad — avkast-

ningen kan variera beträffande olika delar av förmögenheten, och skatten på avkastningen kan ju också skifta beroende på de skattskyldigas inkomster i övrigt. Man får räkna med att det i vissa fall kan bli svårt att konstatera om en skatt håller sig inom den tillåtna normen. Erfarenheterna från Västtyskland visar klart vilka komplikationer en sådan gränsdragning medför.

Ett absolut och generellt skydd även för de allra största förmögenheterna torde vidare idag te sig alltför långtgående för att kunna accepteras. I vart fall måste det i kristider vara möjligt att kräva större uppoffringar av medborgarna. En regel om skydd för förmögenheten skulle därför i alla händelser behöva förses med ett undantag för vad som "är påkallat av särskilda skäl i samband med krig, krigsfara eller svår ekonomisk kris" (jfr 2 kap. 10 § 2 st. regeringsformen).

En möjlighet är naturligtvis att föreskriva, att en förmögenhetsskatt under ett år maximalt får avse en viss angiven procent av förmögenheten; vilket procenttal som i så fall skall sättas kan man ha delade meningar om, och den frågan skall jag lämna öppen. Mot en sådan regel kan anföras, att den kan uppmuntra till att lägga skatteuttaget så nära den godtagna procentsatsen som möjligt — statsmakterna är ju ändå på den säkra sidan. En mera formell men inte betydelselös invändning är, att ett stadgande med denna utformning, där rättighetsskyddet anges i siffror, passar illa in i regeringsformens rättighetsregler; de rättigheter man vill skydda brukar ju inte beskrivas på detta tekniska sätt. — I övrigt ter sig en bestämmelse av denna preciserade typ acceptabel från de synpunkter som anlagts här. Särskilt bör framhållas att en regel som utformas på detta vis normalt inte bör ge anledning till tvister om en skatts grundlagsenlighet. Onekligen ger den ett skydd för förmögenheten som inte är så lätt att kringgå. Men är klarheten värd sitt pris?

Ingendera av de nämnda metoderna att skydda förmögenheten ter sig alltså så tilltalande från teknisk synpunkt. Man får välja mellan en vag regel, som kan leda till diskussioner om en skattelagstiftnings grundlagsenlighet, och en preciserad men stel och oskön bestämmelse som knappast borde höra hemma i grundlagssammanhang.

Säkert anses garantier behövliga också i andra avseenden än när det gäller förmögenhetsskatt. Bl.a. torde ett förbud mot att angripa förmögenhetens "substans" knappast ha utgjort något hinder för engångsskatten.

Beträffande *inkomstskatt* kan naturligtvis en liknande metod att precisera maximiuttaget vara tänkbar. I vart fall möter det knappast

några invändningar från någon synpunkt att uttryckligen förbjuda skatt som överstiger 100% av inkomsten,³⁷ vari bör inräknas inte bara andra skatter på denna utan också avgifter av olika slag på inkomsten under samma tid, t.ex. socialavgifter. Vill man slå fast en lägre procent av inkomsten som inte får tas i anspråk för skatter och avgifter lär det bli svårt att uppnå enighet mellan partierna, och det finns inte skäl att diskutera vad en riksdagsmajoritet kan tänkas driva igenom i detta avseende. Också mot denna procentregel kan invändas att den är föga grundlagsmässig.

Att kräva ett visst *syfte* hos skatten, t.ex. att man godtar skatt som täcker statens (omedelbara) utgifter men inte fördelningspolitiskt motiverade skatter, torde inte vara någon lämplig lösning. Även frånsatt att det inte går att utesluta den senare skattetyper i ett modernt samhälle, är metoden olämplig från teknisk synpunkt. Till en början står det klart att en skattelagstiftning ofta kan ha flera olika syften: skall det avgörande vara det dominerande ändamålet, eller skall redan ett otillåtet bisyfte göra skatten grundlagsstridig? Ett tillåtet syfte går för övrigt lätt att påstå från statsmakternas sida, utan att uppgiften går att vederlägga. Man skulle dessutom få räkna med komplicerade tvister om skattens "egentliga" ändamål, där domstolarna får ta ställning till den kinkiga frågan om regeringen och riksdagen skall tros på sitt ord. En grundlagsregel om skydd mot betungande skatter måste rimligen bygga på objektiva kriterier; att dra in statsmakternas subjektiva inställning i bedömningen vore säkert ett misstag.

Något liknande kan sägas om ett tänkbart förbud mot *specialdestinerade* skatter, en företeelse som diskuterades särskilt i samband med löntagarfondernas tillkomst.³⁸ Regeln skulle innebära att statsmakterna inte på detta vis får överföra medel till andra enskilda. Sådana skatter kan dock tänkas fylla angelägna sociala ändamål, och dessutom skulle förbudet lätt kunna bli ett slag i luften — det går ju att gynna enskilda med samma resultat utan att man specialdestinerar skattemedel. Att förbjuda skatter som avser att *indirekt* tillgodose enskilda grupper är förstås tekniskt omöjligt.

Större intresse har den förut berörda *likhetsprincipen* i sammanhanget. Även om den i regeringsformen bara framgår av ett par målsättningsparagrafer (1 kap. 2 och 9§§) kunde det finnas skäl att bygga på den, ifall man vill ge ett grundlagsskydd mot diskriminerande beskattning.³⁹ Också bortsett från likhetssynpunkten kan en skatt riktad enbart mot en liten grupp enskilda inge betänkligheter. En tankeställare ger den diskussion som förts efter riksdagens beslut om engångskat-

ten, sedan företrädare för affärsbankerna (onekligen en grupp som legat i farozonen, om skatten skulle ha utvidgats) utfäst sig att avsätta stora belopp för ett sådant typiskt statligt ändamål som forskning. I det aktuella fallet lär visserligen inte något otillbörligt ha förekommit; men blotta möjligheten att utnyttja en beskattningsrätt för påtryckningar mot en mindre grupp, med vars representanter staten kan underhandla, kan vara ett vägande skäl mot att en sådan rätt skall godtas. Det grundlagsstadgade förfarandet vid beskattning bör inte få kringgå genom ett tillvägagångssätt som förmodligen skulle föranleda skadeståndsansvar, om det förekom exempelvis från kommunala myndigheters sida.⁴⁰ Ett krav på att skatten är generell skulle kunna hindra sådana förfaranden.

Här uppkommer emellertid det redan berörda problemet, *efter vilka normer likheten skall bedömas*. I litteraturen har framhållits att enligt gällande rätt endast en sådan skatt kan anses otillåten där skattebasen angetts så, att bara ett visst rättssubjekt blir skattskyldigt.⁴¹ En grundlagsändring med den innebörden torde inte få stor praktisk betydelse. Vill man inskränka beskattningsmakten mer än så, är det emellertid inte lätt att precisera hur avgränsningen bör ske: hur liten får den skattskyldiga gruppen vara, och vilka gemensamma drag har man rätt att ta fasta på när en sådan grupp bestäms? Det kan inte gärna fordras att skatten skall drabba alla fysiska personer eller alla juridiska personer av en viss typ. Ibland måste det godtas att en mindre grupp väljs ut. Det kan exempelvis finnas företag av en så speciell struktur eller med en så speciell verksamhet att det inte kan anses diskriminerande att endast de omfattas — just dessa kanske har haft vissa icke avsedda skatteförmåner på grund av någon ofullkomlighet i lagstiftningen el.likn. En skatt på viss produktion, exempelvis av miljöfarlig art, kan också många gånger te sig motiverad. — Särskilda problem medför punktskatter, som ju brukar anknytas till att visst slag av varor eller tjänster tillhandahålls. Att verksamheten koncentreras till några få företag kan inte gärna medföra att punktbeskattning skulle vara ogenomförbar.

Det verkar knappast möjligt att ge någon preciserad grundlagsregel om hur den skattskyldiga gruppen skall vara beskaffad. Vill man alls försöka ge likhetsprincipen ett uttryck i sammanhanget, måste man nog nöja sig med en något vagare bestämmelse, som kräver exempelvis att alla skattskyldiga skall ha samma slag av egendom eller samma slag av verksamhet. Vad denna avgränsning närmare innebär får då klargöras i motiven — en utväg som ju inte är alldeles tillfredsställande vid en

skyddsregel av detta slag, men som här troligen är en nödvändighet. Bl.a. får betonas att egendomen eller verksamheten i fråga i varje fall inte från början får preciseras så snävt, att skatten i realiteten drabbar endast några enstaka skattskyldiga eller kanske bara någon enda. Vad beträffar punktskatter borde de förhoppningsvis alltid kunna anses gälla någon "verksamhet", i vidsträckt mening: företag som tillhanda-håller den aktuella varan eller tjänsten skulle kunna föras samman till en grupp.

I sammanhanget får man se till att man inte utesluter en geografisk differentiering, som ett led i regionalpolitiken. Från en grupp skulle alltid kunna undantas de som bor, har egendom eller driver verksamhet i en viss del av landet.

Redan en sådan bestämmelse om likhet i beskattningen blir som synes ganska invecklad. Och man kan dessutom invända att den inte löser det speciella problemet med 1986 års engångsskatt: skatten drabbade ju vissa pensionärer *indirekt*, på ett sätt som är ganska illa förenligt med en likhetsprincip — andra pensioner berördes inte av lagstiftningen. Man kan fråga om det finns möjlighet att låta ett förbud mot diskriminerande beskattning träffa också sådana medelbara effekter av en skatt. Det är emellertid tydligt att man inte kan förbjuda alla verkningar för tredje man: många andra kan drabbas på ungefär liknande vis, t.ex. när lönesättningen för anställda i särskilt beskattade företag påverkas. En möjlighet kunde vara att ta fasta på det utmärkande draget hos engångsskatten att verkan för tredje man här inträdde utan vidare *på grund av lag*. Vill man utvidga en grundlagsregel till att skydda också andra än de omedelbart skattskyldiga mot otillbörlig särbehandling, får man nog inskränka den till att omfatta sådana fall. Men därigenom kommer den ytterligare att kompliceras; utvidgningen kan också få återverkningar på andra skatteområden som är svåra att överblicka.

Här har inte berörts möjligheten till en skärpning av *retroaktivitetsförbudet* i 2 kap. 10 § regeringsformen — en tanke som inte sällan framförts i debatten. Som förut berörts passar förbudet inte så väl in på förmögenhetsskatter, vilka normalt måste åtminstone delvis få en retroaktiv karaktär. Att generellt föreskriva ett särskilt rådrum för enskilda vid sådan skatt skulle vara mindre lämpligt, även fränsett de komplikationer det kan medföra från statsfinansiell synpunkt; regeln skulle möjliggöra olika försök att genom skatterättsliga finesser reducera den beskattningsbara förmögenheten före den kritiska tidpunkten men knappast skydda de kategorier man anser främst behöva ett skydd.

Vad som särskilt väckt protester i sammanhanget är ju den obehagliga överraskning skatten inneburit för försäkringstagare m.fl., som på lång sikt planerat sin pensionsförsörjning. Som lagrådet framhöll var det fråga om ett långsiktigt, bundet sparande, och även med ett bättre tilltaget rådrum skulle det knappast ha varit möjligt för försäkringstagaren att undgå de ekonomiska konsekvenserna av skatten.⁴² Att förutsättningarna för ett pensionsförsäkringsavtal på detta sätt ändras får väl en försäkringstagare i någon mån räkna med; det rörde ju sig närmast om en minskning av den väntade återbäringen, som också kunnat följa på att avkastningen av medlen försämrades. Vad som ansågs så otillbörligt var tydligen att förändringen medvetet åstadkoms av statsmakterna. Att helt hindra en sådan inverkan på pensionssparandet går emellertid knappast med hjälp av en grundlagsregel. Livförsäkringsbolag och pensionsstiftelser måste rimligen beskattas, och även ordinär beskattning får betydelse för pensionernas storlek. En grundlagsregel som siktar på *oväntad* skattelagstiftning av det aktuella slaget skulle självfallet bli så oklar och svårhanterlig att den inte gärna kan accepteras. Man skulle i stället få överväga ett allmänt förbud mot skatter som särskilt drabbar pensioner (eventuellt pensioner av visst slag); en sådan regel tar dock inte sikte på retroaktivitetsproblemet, och den har dessutom en räckvidd som är svår att förutse.

6. Sammanfattning

De skyddsregler som här har diskuterats är delvis av speciellt slag, präglade av erfarenheterna just med engångsskatten. Vad som skulle komma i fråga är närmast följande. Förmögenhetsskatt och inkomstskatt (inklusive avgifter) skulle begränsas till vissa procentsatser, eller, för förmögenhetsskattens del, till normal avkastning; undantag skulle dock göras för krisförhållanden. En skatt, som inte riktar sig mot alla fysiska personer eller alla juridiska personer av viss typ, måste avse alla i en grupp med egendom eller verksamhet av samma slag (med reservation för geografisk differentiering); möjligen skulle den regeln också omfatta andra än de skattskyldiga, om de omedelbart enligt lag drabbas av skattelagstiftningen.

Resultatet av diskussionen måste sägas vara ganska magert, särskilt som inte heller de här skisserade reglerna är särskilt tillfredställande. Allmänt sett bör man nog vara försiktig med att låta upprörande erfarenheter i ett visst lagstiftningsärende prägla en grundlagsregel. Det

finns en risk att regeln går illa in i sitt sammanhang; på längre sikt kan den te sig närmast som det olyckliga resultatet av en panikreaktion.

Mot samtliga bestämmelser som här diskuterats kan man vidare rikta mer eller mindre vägande invändningar. En bestämmelse som hänvisar till normal avkastning kan medföra tolkningsproblem. Procentregler passar dåligt i rättighetskapitlet — möjligen kunde de höra hemma någonstans i 8 eller 9 kap. i regeringsformen — och man kunde naturligtvis tvista i det oändliga hur maximum för skatteuttaget skall bestämmas. Försöket att lagfästa likhetsprincipen vid beskattning liknar mera en rättighetsregel, men bestämmelsen är alltför vag för att ge ett fullgott skydd och kan väntas vålla åtskilliga tvister. Än mera skeptisk måste man vara mot försöket att hindra diskriminering också mot tredje man, som inte anges som skattskyldig. Bestämmelsen kan misstänkas vålla lagstiftaren bekymmer också i fråga om skatter av helt annat slag.

Det kan naturligtvis sägas, att liksom i andra sammanhang det knappast går att konstruera alltigenom perfekta skyddsregler i en grundlag, och att de skisserade bestämmelserna i varje fall drar en något klarare gräns för beskattningsmöjligheterna än de nuvarande. Kan de dessutom genomföras under någorlunda enighet mellan politiker — skulle de innebära ett visst framsteg. Vid en grundlagsreform på detta centrala område bör man emellertid ha större ambitioner än så. De närmast tekniska anmärkningar jag här ha gjort är som sagt bara avsedda att inleda en mera konkret debatt om dessa frågor. Det kan nu vara dags att låta mera sakkunniga personer — grundlags- och skatteexperter — ta vid.

Noter

1. DsFi 1986:18.
2. Jfr 12 kap. 5§ försäkringsrörelselagen.
3. Här kan hänvisas bl.a. till debatten i Svenska Dagbladet i oktober 1986 (talrika ledare och debattartiklar).
4. Prop. 1986/87:61 s. 78 ff.
5. Se skatteutskottets betänkande 1986/87:17.
6. Se angående egendomsskyddet Ersättning vid offentliga ingrepp I. Egendomsskyddet i regeringsformen (1986), särskilt avsnitt 4.15, och angående lagrådet Förvaltningsrättslig tidskrift 1984 s. 188 ff.
7. Prop. 1986/87:61 s. 17 ff.
8. Prop. 1986/87:80 ff.
9. Prop. 1986/87:61 s. 87 ff.
10. Skatteutskottets betänkande 1986/87:17 s. 50 (KU) och s. 17.
11. Betänkandet s. 54.
12. Se Förvaltningsrättslig tidskrift 1984 särskilt s. 212.
13. Se a.a. s. 200 ff.
14. I ett liknande sammanhang har använts den formellt något mildare termen "inte tillråda". Se lagrådets yttrande om förslaget till lag om avverkningsskonto, borttransumerat ur prop. 1982/83:145.
15. Här kan hänvisas bl.a. till kommentarer i Aftonbladet dagarna efter lagrådsyttrandet.
16. Det kan nämnas, att från samma håll där man nu berömde lagrådets klarsynthet det några år tidigare riktats stark, politiskt färgad kritik mot lagrådet. Jfr Förvaltningsrättslig tidskrift 1984 s. 188, 193 m. hänvisn.
17. Jfr Bengtsson, a.a. särskilt s. 89 ff (hundredskapsskatten).
18. Konfiskatoriska skatteförfattningars rättsgiltighet (1947; utlåtanden av Fahlbeck och Myrberg). Jfr Eberstein, Kvarlätenskapsskatten i kritisk belysning (1948), där argumentationen sker efter andra linjer. Se å andra sidan Westerberg, Skatter, avgifter och pålagor (1961) s. 244 ff m. hänvisn.
19. Jfr Bengtsson, a.a. s. 134 f m. hänvisn., särskilt Westerberg, a.a.s. 246 f och Nils Mattsson i Äganderätt och egendomsskydd (1985) s. 74 ff.
20. Jfr härom Mattsson, a.a. s. 86 ff, Petré i Äganderätt och egendomsskydd s. 96 f och Westerberg, a.a.s. 247 ff.
21. Se prop. 1986/87:61 s. 23 f, 80 f.
22. Jfr Bengtsson a.st.
23. Se dock Petré a.st., som fäster större vikt vid stadgandet i fråga.
24. Jfr Westerberg, a.a.s. 253.
25. Jfr SOU 1978:34 s. 158, 162, 176, prop. 1978/79:195 s. 55 f, 60 f. — Jfr allmänt om

- problemet Hagstedt, Retroaktiv skattelag (1975).
26. Redogörelse för domen av Opsahl och Friberg i SvJT 1983 s. 401 ff.
 27. Se Gudmundsson v. Iceland (Yearbook of the European Convention of Human Rights 3, s. 422). — Att klagomålen över den svenska vinstdelningsskatten (som finansierar löntagarfonderna) har avvisats år 1985 har nog mindre intresse i sammanhanget.
 28. Jfr Bengtsson, a.a. s. 57 ff.
 29. A.a.s. 206 ff.
 30. Jfr härom Bengtsson, a.a. s. 50 ff m. hänvisn.
 31. Jfr prop. 1973:90 bl.a. s. 155 f; SOU 1975:75 s. 92, 102; prop. 1975/76:209 s. 91 ff; prop. 1978/79:195 s. 41.
 32. Prop. 1978/79:195 s. 41. Se också nyligen SOU 1987:6 s. 255 ff, där tanken åter avvisats (med moderaternas representant som skiljaktig, se s. 282 f). Jfr här Gunnar Heckschers kritiska anmärkningar om förfättningsdomstol i Statsvetenskaplig tidskrift 1985 s. 185.
 33. Se en artikel i Svensk Juristtidning 1987. — Frågor om eventuell ändring av 2:18 RF behandlas i Bengtsson, a.a. kap. 7.
 34. Se ovan vid not 18.
 35. Se t.ex. Kommentar zum Bonner Grundgesetz, Art 14:57 ff.
 36. Jfr Mattsson, a.a. s. 88.
 37. Jfr prop. 1983/84:50 och även Mattsson, a.a. s. 90 ff.
 38. I Västtyskland, där Grundgesetz innehåller en föreskrift om allas likhet inför lagen (Art. 3), har däremot denna regel kunnat åberopas mot diskriminerande beskattning.
 39. Jfr Bengtsson, Skadestånd vid myndighetsutövning I s. 278 f m. hänvisn.
 40. Se Mattsson, a.a. s. 86 f.
 41. Prop. 1986/87:61 s. 79.

Några använda förkortningar

FBL	Fastighetsbildningslagen (1970:988)
HD	Högsta Domstolen
JoU	Jordbruksutskottet
KU	Konstitutionsutskottet
LU	Lagutskottet
NJA	Nytt juridiskt arkiv, avd. I
NOU	Norsk offentlig utredning
NRt	Norsk Retstidende
Prop	Proposition
RF	Regeringsformen
RNL	Rennäringslagen (1971:437)
SOU	Statens offentliga utredningar
SvJT	Svensk juristtidning
UfR	Ugeskrift for retsvæsen

Äganderätsfrågorna står ånyo i den politiska debattens fokus. Bertil Bengtsson diskuterar tre aktuella exempel där statsintresse och egendomsskydd stått i blickpunkten — samernas egendomsskydd, ersättningsfrågor i den nya plan- och bygglagen och engångsskatten.

Bertil Bengtsson analyserar konsekvenserna av Högsta Domstolens uttalanden om samernas rätt till marken på grund av ockupation och hävd. Han menar att lagstiftningen i en rad fall behandlar samerna mera ofördelaktigt än de egentligen skulle vara berättigade till.

Den nya plan- och bygglagen (PBL) antogs under stora politiska meningsskiljaktigheter. Inte minst lagens ersättningsregler kom livligt att diskuteras. Kompensationsreglerna reser principiellt intressanta frågor som: Hur mycket skall markägare behöva underordna sig allmänintresset? Finns det en konsekvent linje i lagstiftarens inställning?

Vilket utrymme finns enligt svensk grundlag för engångsskatten på försäkringssparande? Går det att förhindra en framtida upprepning eller är fältet fritt för nya engångsskatter?

Bertil Bengtsson, justitieråd och ledamot av Högsta Domstolen, professor i civilrätt 1968—77, har författat en rad böcker i juridiska ämnen.