Judicialisation, shift of power and democracy
In the light of the licensed hunting of wolves
Sammanfattning


3.6.1 Mål nr 2949-15 Kammarrätten i Sundsvall ................................................................. 25
3.6.2 Mål nr 5205-15 m.fl. Förvaltningsrätten i Karlstad...................................................... 26
3.6.3 Kommentar.................................................................................................................... 28
4. Maktförskjutning och demokrati ....................................................................................... 29
  4.1 Inledning........................................................................................................................ 29
  4.2 Domstolens konstitutionella roll ..................................................................................... 30
  4.3 Legitimiteten i den offentliga maktövningen .................................................................. 32
  4.4 Domstolens tolkning av unionsrättsliga regler ................................................................. 34
  4.5 Organisationernas roll i demokratin ............................................................................... 36
  4.6 Förrättsligande av politik och demokrati ...................................................................... 37
5. Avslutande synpunkter ....................................................................................................... 39
  5.1 Resultat och reflektioner ............................................................................................... 39
Källförteckning....................................................................................................................... 41
<table>
<thead>
<tr>
<th>Förkortningslista</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>EG</td>
</tr>
<tr>
<td>EKMR</td>
</tr>
<tr>
<td>EU</td>
</tr>
<tr>
<td>EU-domstolen</td>
</tr>
<tr>
<td>FEU</td>
</tr>
<tr>
<td>FEUF</td>
</tr>
<tr>
<td>FL</td>
</tr>
<tr>
<td>HFD</td>
</tr>
<tr>
<td>RF</td>
</tr>
<tr>
<td>SFS</td>
</tr>
<tr>
<td>SOU</td>
</tr>
<tr>
<td>SvJT</td>
</tr>
<tr>
<td>SÖ</td>
</tr>
</tbody>
</table>
1. Inledning

"Det perspektiv som många i dag börjar se som fullt realistiskt är att demokratin i vårt land, och i vår del av världen, går samma öde att mötes som den svenska monarkin tidigare gjort. Demokratin töms på allt maktpolitiskt innehåll samtidigt som formerna finns kvar, pietetsfullt bevarade och vårdade."

/ Torbjörn Tännsjö

1.1 Problembakgrund

Miljöpolitik är en av de frågor där Europeiska Unionen (EU) håller en hög ambition i enlighet med fördragen. Det stora antalet bestämmelser angående miljöfrågor finns framför allt upptagna i olika direktiv. Det som ofta ligger till grund för lagstiftningen är ett fastställande av gemensamma minimiskyddsnivåer. EU:s påverkan på nationell miljölagstiftning är stor och enligt ungefärlig beräkning bygger över 80 procent av de svenska miljöreglerna på EU:s miljöbestämmelser.¹


Anledning till ändringen var att överklagandeförbudet inte ansågs förenligt med EU-rättens krav på tillgång till nationella rättsmedel.⁵


---

¹ Bernitz, Ulf & Kjellgren, Anders, Introduktion till EU, 4 u., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2012, s. 70.
² Rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter.
⁴ Se Näringsdepartementets promemoria, N2016/02157/RS, Ändring av jaktförordning och förordningen om allmänna domstolars behörighet.
⁵ Se HFD 2015 ref. 79.
mål gällande förvaltningsrättsliga beslut om licensjakt har dock slagits fast i EU-praxis med hänvisning till Århuskonventionen.\(^6\)

Den här utvecklingen har resulterat i att länsstyrelsens beslut om licensjakt efter varg vid ett flertal tillfället har lyfts till domstol. I den rättsliga diskursen benämns förhållanden ibland som domstolscirklus med det menas att frågan gång efter annan tas upp i domstol efter överklaganden från miljöorganisationer.\(^7\) I den samhälleliga debatten som uppkommit kring omständigheten talas det ofta om vargcirkus. Debatten är hetsig i fråga om licensjaktens vara eller icke vara. Det är en fråga som väcker starka känslor och intressemotsättningar med bland andra djurägare och jägare på den ena sidan och miljöorganisationer på den andra sidan.\(^8\) Med andra ord står ett intresse av att fullgöra politiska beslut (majoritetsprincipen) mot intresset att ifrågasätta dessa beslut (rätten till ett effektivt rättsmedel). I opinionen har röster framträtt som antyder att EU-domstolens och nationella domstolars ökade inblandning orsakar en maktförskjutning från parlamentet till domstolarna, och att demokratiska beslut har kommit att undermineras.\(^9\)

En utveckling där beslut i frågor som vanligtvis fattas på politisk nivå övergår till att behandlas i domstol kallas förrättsligande eller judikalisering. Det kan till exempel röra sig om att förvaltningsrättsliga beslut angående frågor som tidigare fattats av myndigheter har kommit att förflytta till domstolarna.\(^10\) Det innebär en ökad maktdelning mellan stat och rättssväsendet.\(^11\) Det kan medföra att viktiga beslut i samhällsfrågor som berör allmänheten inte längre fattas på det traditionella sättet.

1.2 Syfte

Vi vill genom att presentera en rättsvetenskaplig utredning av följande frågor uppmuntra till en ökad debatt om förrättsligande, maktförskjutning och demokratins grunder samt vilken effekt detta har på samhällsmedborgarnas möjlighet att påverka beslutsfattandet.

- Har Sveriges medlemskap i EU medfört att det skett ett förrättsligande av beslutsprocessen i fråga om licensjakt efter varg genom miljöorganisationernas talerätt?
- Innebär det i så fall att det skett en maktförskjutning från riksdagen till domstolarna?

\(^6\) FN/ECE:s konvention om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och rättslig prövning i miljöfrågor.

\(^7\) Se tex Darpö, Jan, Vargen och domstolscirklus 1- Om den svenska rovdjurspolitiken och mötet med EU-rätten, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-12-01 och Vargen och domstolscirklus 3- Om beslutsfattandet och domstolskontrollen, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-12-30.


\(^10\) Brännström, Leila, Förättsligande genom konstitutionalisering och parlementarismens slut, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s.14 ff.

\(^11\) SOU 1999:58 Löser juridiken demokratins problem? Demokratiutredningens skrift nr. 23, s. 58.
Medför ett förrättsligande och/ eller en maktförskjutning från riksdag till domstolar ett problem för demokratin?

1.3 Avgränsningar
Avsikten med uppsatsen är inte att göra någon heltäckande analys av de rättsliga förhållandena kring licensjakten efter varg. Vi kommer att studera utvalda rättsfall gällande miljöorganisationers talе- och prövningsrätt och överklaganden av förvaltningsrättsliga beslut om licensjakt på varg sett i förhållande till EU-rätt. Många källor beskriver förrättsligande i relation till EKMR och Europadomstolen i, vi fördjupar oss inte i denna del av europarätten. Vår utredning begränsas därför till EU-domstolen i Luxemburgs jurisdiktion, inbegripet den normgivning som tillhandahålls genom fördrag, förordningar, direktiv och rättspraxis, och dess inverkan på nationell lagstiftning. Vi har i samband med utredningen även bortsett från rättsprövningsinstitutet som omfattar miljöorganisationer möjlighet att ansöka om rättsprövning i enlighet med rättsprövningslagen, eftersom möjligheten endast rör frågor omfattas av miljöbalkens regler. Vi avser att utreda förrättsligande med hänsyn till domstolars övriga normprövningsrätt- och skyldighet. För att så tydligt som möjligt avgränsa våra egna argument från andra väljer vi att skriva just ”vi” även om det kan ses som kontroversiellt i juridiska texter att referera till sin egen person.

1.4 Disposition
förrättsligande av politik och demokrati i det sista avsnittet. I kapitel fem redogör vi för vårt slutliga resultat och avslutande reflektioner.

1.5 Metod och material

1.5.1 Hermeneutik

Den övergripande grunden för denna uppsats ligger i det hermeneutiska synsättet. Hermeneutik betyder tolkningslära. 

Enligt Savigny är lagtext bestående av bokstäver som i sig är döda. Innehållet i lagregler anger inte hur dessa ska tillämpas i det enskilda fallet därfor är det inte tillräckligt att bara läsa lagtexten. För att kunna tillämpa generellt hållna lagregler krävs tolkning av regeln för att avgöra om dess innebörd i förhållande till det enskilda fallet är relevant. Det är i huvudsak jurister som är tolkare av juridiska texter och som genom det kan påstås ge lagen en röst. Joel Samuelsson menar det utifrån Savigny´s förhållningsätt kan ses som så att

"[…]Så länge vi pratar juridik är rätten förvisso en och enhetlig och det finns bara ett svar på varje given rättsfråga. Vad man som jurist överhuvudtaget kan invända mot ett juridiskt omdöme är att det är felaktigt, alltså att de relevanta källställena borde läsas annorlunda[…]."


1.5.2 Rättsvetenskaplig metod


---

16 Sandegren, Claes, Rättsvetenskap för uppsatsförfattare-Ämne, material, metod och argumentation, 3 u., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2015, s. 42.
Vid arbetet med den här uppsatsen har rättsvetenskaplig metod använts för att bringa klarhet i det rådande rättsläget gällande beslutsordningen i anslutning till licensjakt efter varg, samt undersöka eventuella konsekvenser av tillämpningen av EU-rättsliga normer på området. Det innebär att vi tagit hänsyn till rättskällelärens hierarkiska ordning. Lagtext, statliga utredningar, propositioner och rättspraxis samt doktrin har systematiserats och analyserats enligt rättskälleläran vilket har lett fram till svaren på frågeställningarna. Vi har vid undersökningen utgått från EU-rättslig och svensk lagstiftning och hämtat information i förarbeten, propositioner och rättspraxis som berör uppsatsens ämne.

Gällande vår användning av rättspraxis, så har vi använt prejudicerande domar från EU-domstolen och Högsta Förvaltningsdomstolen för att åskådliggöra kopplingen mellan EU-rättslig normering och rättsutvecklingen i Sverige. Därutöver har vi undersökt och jämfört svensk underrättspraxis samt motsättningar som har betydelse för vårt arbete. Hänvisningar till övriga rättsfall sker i syfte att lyfta fram viktiga resonemang och slutsatser.

Vi gör inte detta för att fastslå gällande rätt då vi är medvetna om att beslut en inte är prejudikatsbildande. Vi syftar emellertid att undersöka om en sådan jämförelse kan komma att visa på specifika samband och motsättningar som har betydelse för vårt arbete. Hänvisningar till övriga rättsfall sker i syfte att lyfta fram viktiga resonemang och slutsatser i specifika frågor.


Att valet föll på den rättsvetenskapliga metoden beror på att vi uppfattar att den rättsdogmatiska metoden är alltför begränsad för att fungera ändamålsenligt för vårt arbete med frågeställningarna. Målet här är inte att lösa ett juridiskt problem eller att enbart fastställa gällande rätt utan att föra fram en viss problematik i ljuset med en förhoppning om att diskussionerna runt detta ämnesområde kommer att öka.

17 Mål nr 2949-15 av Kammarrätten i Sundsvall och mål nr 5205-5206-15 m.fl. av Förvaltningsrätten i Karlstad.
18 Se t.ex. Nergelius, Joakim, Domstolar och demokrati- är det dags för maktdelning? SvJT, 2000, s. 545.
Med hänvisning till uppsatsens syfte att öppna för en vidare diskussion gällande förrättsligande och vilka konsekvenser det kan tänkas ha och så vidare, har vi upplevt det som nödvändigt att ha stöd i mer än en metod vid bearbetandet av materialet. Vi anser att rättsvetenskaplig- och rättssanalytisk metod kompletterar varandra på ett sätt som passar vårt arbete. Det är främst i uppsatsens analysdel samt i avsnittet med reflektioner som vi tagit stöd av rättssanalytisk metod då den ger oss möjlighet till friare argumentation.

Rättssanalytisk metod öppnar för användande av i stort sett alla typer av material. Ett kunskapsintresse kan vara syftet med att använda denna metod. Här är argumentationen fri och det finns inget rätt eller bäst sätt att besvara de rättsliga problemen. Inom metoden analyseras och kritiseras rätten och rättsliga beslut. Även material som inte utgörs av gällande rätt kan användas.\footnote{Sandegren, Claes, *Rättsvetenskap för uppsatsförfattare-Ämne, material, metod och argumentation*, 3 u., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2015, s. 45–47.}

1.5.3 Källkritik
2. Förrättsligande och demokrati

2.1 Förrättsligande och judikalisering


Begreppen förrättsligande, juridifiering och judikalisering som vi påträffat i det material vi analyserat, kan enligt Brännströms uppfattning användas på likartade vis. Vi har ställts inför frågan vilket begrepp vi ska utgå från i vår analyser. Vår uppfattning är att begreppet förrättsligande kan användas för att beskriva händelser i ett övergripande perspektiv genom att beskriva hela den rättsliga diskursen, medan övriga begrepp syftar till att beskriva speciella förhållanden i ett snävare perspektiv. Som en övergripande term kommer vi av denna anledning att använda Brännströms begrepp förrättsligande.

Judikalisering kan kort beskrivas som att ändra ett förfarande till en rättslig process, det innefattar att avgörandet av allt fler vita politiska frågor sker i domstolar och andra judiciella organ istället för av riksdag och regering eller andra administrativa organ. Införandet av domstolsförfaran och juridiskt beslutsfattande inom politiska arenor där beslutsprocessen vanligen är en annan kan kallas judikalisering av politik. Även Nergelius använder termen judikalisering av den politiska makten för att beskriva domstolens ökade makt i förhållande till att domstolen i högre grad avgör politiskt känsliga frågor. Nergelius menar att judikaliseringen av det politiska livet är en av de absolut tydligaste politiska tendenserna i vår tid. Den här utvecklingen har beröringspunkter med demokratifrågan och kan göra det nödvändigt att omdefiniera de traditionella demokratikriterierna. I förhållande till statsskicket innebär judikalisering en ökad maktmedling.

---

20 Brännström, Leila, Förrättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 36.
22 Nergelius, Joakim, Konstitutionellt rättighetsskydd- Svensk rätt i ett komparativt perspektiv, 1 u., Fritzess Förlag AB, Stockholm, 1996, s. 38.
24 Nergelius, Joakim, Förvaltningsprocess, normprövning och europarätt, 1 u., Norstedts Juridik AB, Stockholm, 2000, s. 102.
26 SOU 1999:58 Löser juridiken demokratins problem? Demokratiutredningens skrift nr. 23, s. 57.
"Möjligen är det så att pendeln nu svänger tillbaka från renodlad parlamentarism, folksuveränitet och majoritetsstyre till maktdelning, lagprövning och domstolsmakt samt ökat skydd för individers och minoriteters rättigheter."  

Termen maktdelning är inte oproblematisk. I stället för maktdelning hänvisas, sedan införandet av 1974 års regeringsform, till termen funktionsfördelning i svensk doktrin. Med funktionsfördelning menas att domstolarnas och myndigheternas självständighet garanteras genom kapitel 11 i regeringsformen, samtidigt som det av folksuveränitetsprincipen i regeringsformen framgår att domstolarna saknar och inte kan utöva politisk makt. Nergelius anser att i hans definition av begreppet maktdelning i dess konkreta uttryck av norm och rättsprövning inte innehåller någon motsättning till demokrati.

2.1.1 Hur sker ett förrättsligande?

Brännström anger tre processer som leder till att rättsordningens roll i samhället får en tydligare karaktär.

För det första kan det ske genom att en ny lag eller författning har kommit att omfatta en omständighet eller en sida av det samhälleliga livet som tidigare inte varit föremål för normering genom lagar och författningar. Det kan både vara en situation som överhuvudtaget inte omfattats av lag eller en situation som visserligen omfattats av rättslig reglering men som genom förrättsligandet normeras mer djupgående eller delas upp i flera situationer som normeras var för sig.


I det tredje förloppet sker en förskjutning mot den rättsliga diskursen. Det sker genom att en fråga som tidigare fallit inom ramen för exempelvis en kulturell, etisk, politisk, ekonomisk diskurs börjar redogöras för eller oftare och på ett tydligare sätt avhandlas inom den rättsliga diskursen med rättsliga argument och motargument. Det går inte att göra en tydlig åtskillnad mellan de olika diskurserna men det som utmärker den rättsliga diskursen är att

27 SOU 1999:58 Löser juridiken demokratins problem? Demokratiutredningens skrift nr. 23, s. 58.
28 Nergelius, Joakim, Domstolar och demokrati- är det dags för maktdelning? SvJT, 2000, s. 551.
29 Nergelius, Joakim, Domstolar och demokrati- är det dags för maktdelning? SvJT, 2000, s. 554.
30 Ett exempel på att domstol behandlar frågor som tidigare inte hanterats av dem är proportionalitetsbedömningen gällande om fackets stridsåtgärder i ”Laval” mål C-341/05 var proportionerliga i förhållande till fackets målsättningar. Se även Brännström, Leila, Förrättsligande genom konstitutionaliserande och parlamentarismens slut, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s. 15.
utgångspunkten för argumentationen är rättskällor, lagar och tidigare praxis och följer rättskällelläran i fråga om inbördes rangordning.31

2.1.2 Förrättsligande av och genom politik
Det är i sammanhanget viktigt att synliggöra skillnaden mellan förrättsligande av politik och förrättsligande genom politik.


Förrättsligande av politiken avser en utveckling där politikens handlingsutrymme begränsas till följd av överstatliga domstols initiativ. Detta sker i de fall då de antagna regelverkens tillämpningsområde utvidgas av den överstatliga domstolen på ett sätt som nationella politiska instanser inte hade räknat med. Så har blivit fallet när EU-domstolen tolkar omfattningen och innebörden av medlemsstatens åtagande.33 Ett förrättsligande av politiken antas leda till att domstolarna i större utsträckning fattar beslut om inriktningen och innehållet i den offentliga maktutövningen och oftare ställs inför politiskt laddade och kontroversiella frågor. Dessutom kan det innebära att domstolarnas arbete i högre grad utvärderas utifrån bedömningskriterier som hör samman med politiska organs verksamhet avseende effekter på det gemensamma livet, ändamålsenlighet och betraktande av erkända värderingar. Detta innebär att även domstolarnas verksamhet påverkas. Utvecklingen har även begreppsmässigt kallats politiseringen av domstolens verksamhet.34 Tate konstaterar att detta i sin tur delas in i två olika skeenden. Den första avser en process i vilken domstolar och domare i större omfattning kommer att dominera politiskt beslutsfattande som tidigare hanterats av myndigheter (statliga

---

32 Brännström, Leila, Förrättsligande genom konstitutionalisering och parlamentarismens slut, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s. 16 ff.
33 Brännström, Leila, Förrättsligande genom konstitutionalisering och parlamentarismens slut, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s. 16 ff.
34 Brännström, Leila, Förrättsligande, en studie av rättars risker och möjligheter med fokus på patientens ställning, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 125-126.
organ). Den andra är en process i vilken ett icke juridiskt forum för förhandlingar och beslutsfattande kommer att domineras av juridiska processer och regler.35

2.1.3 Politisering av domstolars verksamhet
Med hänvisning till ovanstående kan utvecklingen i ett omvänt perspektiv sägas innebära en politisering av domstolarnas verksamhet. Detta tolkas vanligen som ett klandrande av domstolen och uppfattas betyda att domstolen överskrider adekvat rättsligt beslutsfattande.

Det rättsliga beslutsfattandets verkningar, omständigheterna kring rättsprocessen, den typ av frågor domstolarna ställs inför samt de överväganden och motiv som ligger bakom det rättsliga beslutsfattandet kan vara områden där domstolarnas verksamhet får en politisk inriktning. Politiseringen kan även avse att domstolarnas beslut får större och mer ingripande påverkan i frågor med stor inverkan på det gemensamma livet än vad som tidigare varit fallet. Sådana frågor ställs ibland inför domstolarna och blir föremål för det beslutsfattande som sker där. Domstolarna har inte alltid aktiv kontroll över de processer som förs upp, det kan hända att aktörer som vanligen påverkat genom riksdag, regering, politiska partier eller massmedia vänder sig till domstol och använder domstolen som en arena för att påverka rättsläget, domstolen tvingas således att ta ställning och besluta på samma grunder som politiska instanser.36

2.2 Demokrati
I regeringsformen finner man den offentliga maktens grund, folksuveränitetsprincipen, det vill säga ”All makt utgår från folket.” Detta innebär konkret att det är folket som skall avgöra hur den offentliga makten konstrueras och används. En precis och allmänt accepterad definition av begreppet demokrati finns inte men det går att finna en viss samstämmighet i vad demokratins grundförutsättningar är. Demokrati innebär att det ställs upp vissa specifika krav på hur demokratiska beslut fattas.37


2.2.1 Materiellt och formellt demokratibegrepp
Inom det formella demokratibegreppet ses demokrati som ett system eller en metod för samhälletligt beslutsfattande. Fokus ligger på beslutsprocessens karaktär, en demokratiskt vald lagstiftare anatar lagarna och riksdag och regering utses genom fria val. Perspektivet anger att

36 Brännström, Leila, Förrättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 146 ff.
37 Petersson, Olof, Statsbyggnad-Den offentliga maktens organisation, 7 u., Studentlitteratur AB, Lund, 2013, s. 12.
38 Nergelius, Joakim, Konstitutionellt rättighetsskydd- Svensk rätt i ett komparativt perspektiv, 1 u., Fritzes Förlag AB, Stockholm, 1996, s. 31.
med demokrati avses att politiska beslut fattas i en viss ordning vilket innehåll besluten ges är av ett underordnat intresse.\textsuperscript{39} Herbert Tingsten ställer beslutsteknik och former för beslut i centrum i demokratibegreppet, med andra ord ges begreppet en procedurell definition. Således beskriver det formella demokratibegreppet en "legalt institutionaliserad medborgarmakt över en rättsordning som kontrollerar hela samhållet." Det formella demokratibegreppet beskriver i det perspektivet en maktordning, närmare beskrivet, \textit{en fördelning av makt} via en procedur.\textsuperscript{40}

Inom det materiella demokratibegreppet tas även hänsyn till innehållet i de demokratiskt fattade besluten. Vissa medborgerliga rättigheter och värden måste tillgodoses och demokratibegreppet ska ges ett materiellt innehåll. Det kan tänkas vara mer naturligt för en anhängare av det materiella demokratibegreppet att acceptera skyddsmekanismer med hänsyn till överordnade värden som skall åtnjuta ett starkt rättsligt skydd.

Anhängare av det formella demokratibegreppet kan i motsats till detta anse att skyddsmekanismer är principiellt oacceptabla inskränkningar av folksuveräniteten och majoritetsstyret.\textsuperscript{41}

2.2.2 Nordisk debatt gällande demokratibegreppet

I nordisk debatt har bland andra Tingstens syn på demokrati varit dominerande. Han kopplas samman med det formella demokratibegreppet. Genom demokratin skapas social fred och harmoni vilket möjliggör individers fria personliga utveckling. Demokratin beskrivs av Tingsten som en överideologi som är gemensam för skilda politiska åskådningar. Av spelreglerna för demokratin följer ett tvång att acceptera ett beslut även om det strider mot den egna ideologiska uppfattningen.\textsuperscript{42} Tingstens definition av demokrati var; en uppfattning om statsstyrelsens form, om tekniken för politiska avgöranden, inte om de statliga beslutens innehåll och samhällets struktur. Begreppet avgränsar tydligt mot det materiella demokratibegreppet och även mot idén att demokratibegreppet skulle kunna utvidgas och användas utanför statslivets gränser. Tingsten ansåg att den enda överensstämmende benämningen på vad som kännetecknar formen för demokratiska avgöranden var \textit{majoritetsstyrelse}. Han ställde alltså inte några materiella krav på besluten som fattades i demokratisk ordning för att de skulle kunna kallas demokratiska. Majoriteten måste dock enligt Tingsten upprätthålla de medborgerliga fri-och rättigheter som är direkt förenade med politisk verksamhet, och även respektera minoritets aktivitet. Han ansåg att rättigheternas funktion bara var att möjliggöra maktstifte, men inte borde kunna åberopas av medborgarna gentemot staten i andra sammanhang.\textsuperscript{43} Tingstens procedurell demokratibegrepp är likt det som Robert Dahl för fram. Dahl argumenterar för en stark jämlikhetsprincip som bygger på politisk jämlikhet och rättvisa utfall. Dahl beskriver det som att varje medlems intresse

\begin{flushleft}
\textsuperscript{40} Nergelius, Joakim, Karlsson, Nils & Berggren, Niclas, \textit{Demokratins konstitutionella val}, City University Press, Stockholm, 2001, s. 188.
\textsuperscript{42} Nergelius, Joakim, Karlsson, Nils & Berggren, Niclas, \textit{Demokratins konstitutionella val}, s. 178.
\end{flushleft}
förtjänar lika hänsyn.44 Demokratiska beslut bör innebära en acceptans av denna grundläggande jämlikhetsprincip i både proceduren och utfallet. Dahl menar att demokrati till strukturen är en form av imperfekt procedurierättvisa, det går inte att uppnå en helt demokratisk process, och ser liksom Tingsten autonomin som det oberoende kriteriet.45

Olof Peterssons demokratibegrepp bör också ommätnas. Petersson har synliggjort sitt perspektiv på demokrati i skrifter i Maktutredningen och i Demokratirådets rapporter.46 Petersson ställer ett monistiskt demokratibegrepp som innefattar en kollektivistisk och samhällsinriktad perspektiv mot ett pluralistiskt individbaserat demokratibegrepp. Maktdelning, rättsstat och ett starkt civilt samhälle är centrala delar i det pluralistiska perspektivet, den statliga maktutövningen är konstitutionellt reglerad. Monistisk demokrati betyder att det finns en kollektiv medborgarmakt över en stat via en lagstiftande församling. Den kollektivistiska demokratisynen förknippas med det samhällssystem som vanligen karaktäriseras som den svenska modellen i vilken demokratin antas förverkligas genom politiska majoritetsbeslut, en stor offentlig sektor och centralisering.47 Den svenska modellen används bland annat även som beteckning på en speciell metod för att nå fram till kollektiva beslut. Ett centralt element i denna metod är att alla berörda parter skall ges en möjlighet att komma till tals och bli hörda.48

Demokrati och rättsstat är oskiljaktiga i det pluralistiska demokratibegreppet. Ett annat centralt begrepp i Petersson demokratiperspektiv är autonomi. Autonomi är det väsentliga i demokratibegreppet. En stat anses vara demokratisk om den styr autonomt av sina medborgare. Autonomi kan i detta hänseende menas innefatta de värden som Petersson anser att en offentlig politik ska maximera det vill säga pluralism, mångfald och individens möjligheter att nyttja sin frihet.49 Pluralistisk demokrati kan i detta hänseende sägas sammanfalla väl med utvecklingen i samhället och med vad medborgarna önskar. Den monistiska demokratin faller bort når den svenska modellen lämnas.50 Petersson ser den svenska modellens fall som en nödvändig samt önskvärd utveckling. Ur historisk synvinkel har det monistiska demokratiidealet fallit bort till förmån för det pluralistiska som Petersson försvarar.51

---

47 SOU 1999:58 Löser juridiken demokratins problem? Demokratiutredningens skrift nr. 23, s. 25.
48 SOU 1990:44 *Demokrati och makt i Sverige*, Maktutredningens huvudrapport. s. 21-23.
2.2.3 Legitimitet

Folkets förtroende är en grundpelare på vilken verksamheten i en demokrati vilar. Förvaltningen måste inte bara leva upp till att följa de omfattande rättsliga normer som ställs upp utan förvaltningen måste också uppfattas som legitim.

Enligt Max Webers teori är grunden för den moderna rättens legitimitet tron på att normer som har tillkommit i behörig ordning är giltiga, vilket han kallar *tron på legalitet*. Han menar att de karaktärsdrag som gör rätten förutsägbar, formellt jämlik och värdeneutral är desamma som inger rättssubjekten känslor av makt- och meningslöshet. Förutsägbarheten, den formella jämlikheten och värdeneutraliteten är den som ger en organiserad förvaltning förutsättningar att fungera.52

2.2.4 Sammanfattande kommentar

Förrättsligande innebär enligt Brännströms definition en ”förskjutning mot den rättsliga diskursen”. Med det menas att en fråga i högre grad börjar diskuteras med rättsliga argument och motargument.53 Förrättsligande innefattar på ett övergripande plan en förståelse av närbesläktade begrepp såsom *judikalisering*, *juridifiering* och *rättsliggörande*. Dessa begrepp kan användas för att påvisa specifika förhållanden i ett snävere perspektiv, till exempel domstolarnas ökande politiska makt och inflytande. Nergelius använder sig av termen judikalisering av den politiska makten för att beskriva detta händelseförlopp.54 Vår tanke är att är ett eventuellt förrättsligande av licensjakten efter varg främst torde falla inom den andra av de av Brännström angivna processerna som innebär att en fråga som tidigare inte varit föremål för domstolsprövning övergår till att lösas rättsligt. Det skulle då röra sig om ett *förrättsligande av politik*. Möjligheten för miljöorganisationer att föra upp frågan till domstolsprövning kan ha varit en avgörande faktor i utvecklingen.


53 Brännström, Leila, *Förrättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning*, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 36.
54 Brännström, Leila, *Förrättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning*, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 38.
"rule of law was meant to curb state authority, while democracy mobilize society in the exercising of state authority".

Fritt översatt menar han att rättsstatsprincipen är tänkt att stävja statlig myndighetsutövning, medan demokratin ska mobilisera samhället vid utövandet av statsmakten. Tanken är att demokratin skapar en kollektiv frihet genom gemensamma och tvingande beslut, medan den materiella rättsstaten skyddar individen från tvång.56

---

3. Miljöorganisationers talerätt och rätten till domstolsprövning

3.1 EU-rättens genomslag i nationell lagstiftning

3.1.1 Inledning
EU:s medlemsstater överför det nationella beslutsfattandet angående vissa frågor i och med medlemskapet vilket närmare framkommer i unions- och funktionsfördragen. Det är dock medlemsländerna som anger förutsättningarna för detta och delegering enligt principen om överför eller härledd kompetens sker på frivillig basis för varje medlemsstat.\(^{57}\) Den svenska kompetensöverföringen från Sveriges riksdag till EU stadgas i Regeringsformen.\(^ {58}\) Av bestämmelsen framkommer även att riksdagens rätt att överlåta beslutsrätten till EU är begränsad i två avseenden, frågor om principerna för statsskicket får inte överlåtas och därutöver uppställs krav på att fri- och rättighetsskyddet lever upp till samma nivå som svenska regeringsformen och EKMR.\(^ {59}\)

Den lagstiftning som är bindande för medlemsstaterna utfärdas i form av tre olika sorts rättsakter och består av förordningar, direktiv och beslut. I stora drag är det som anges i fördragen angående EU:s kompetens och tillvägagångssättet inom det särskilda området avgörande för valet av vilken typ en rättsakt ska vara. Det är dock inte bara detta som ska beaktas. Även subsidiaritetsprincipen och proportionalitetsprincipen ska fästas avseende vid.\(^ {60}\) Subsidiaritetsprincipen innebär att EU inte ska hänga sig åt frågor som med fördel kan hanteras av medlemsstaterna själva. Införandet av nya regler på unionsnivå förutsätter att det kan motiveras som nödvändigt. Inför Sveriges inträde i EU fördes ett resonemang som antyder på att viss tilltro sattes vid att subsidiaritetsprincipen skulle säkerställa den nationella möjligheten till nationella lösningar istället för en detaljstyrning från EU:s sida.\(^ {61}\) Proportionalitetsprincipen innebär att åtgärder inte ska vidtas i större utsträckning än vad som är nödvändigt för att uppnå målet. En balans mellan mål och medel ska eftersträvas. EU-rätten är en självständig rättsordning med egna rättskällor. Inom EU:s rättsordning görs en åtskillnad mellan primär och sekundär rätt.\(^ {62}\) De primära rättskällorna kan sägas utgöra EU:s konstitution. Den sekundära rätten utgörs av de direktiv, förordningar och beslut som EU:s institutioner utfärdar i syfte att förverkliga målsättningar som anges i den primära rätten.\(^ {63}\)

En form av förrättsligande av politik sker då det inom EU tillkommer nya konvention- och födragsbestämmelser som tar sikte på de nationella politiska instansernas normgivning och beslutsfattande.\(^ {64}\)

Beslut gällande licensjakt efter varg omfattas av flera unionsrättsliga bestämmelser av vilka vissa kan tillämpas med direkt effekt.

\(^{58}\) Se 10 kap. 6 § Regeringsformen (1974:152).
\(^{61}\) Prop. 1994/95:19 Sveriges medlemskap i Europeiska unionen, s. 36.
\(^{64}\) Se ovan avsnitt 2.1.2.
3.1.2 Direkt effekt och direkt tillämplighet

3.1.3 Funktionsfördraget
Funktionsfördraget (FEUF) har direkt effekt i medlemsstaterna. I artikel 288.3 FEUF fastställs gällande direktiv att dessa är bindande avseende det resultat som ska uppnås genom direktivet, frågan hur det ska lämnas däremot till nationen att avgöra. Här ges alltså inget uppenbart uttryck för att ett direktiv är bindande i sin helhet. Dock framgår av rättspraxis att direktiv, beslut och internationella avtal likväl som fördragsartiklar och bestämmelser i förordningar kan ha direkt effekt trots att en kodifiering inte ägt rum.66

Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna även kallad rättighetsstadgan kan ses som yttrelikväl som fördragsartiiklar och bestämmelser i förordningar.67 Artikel 47 anger rätt till domstolsprövning för den vars rättigheter, med ursprung i unionen, kränkts.

3.1.4 Livsmiljödirektivet
Rådets direktiv 92/43/EEG av den 21 maj 1992 om bevarande av livsmiljöer samt vilda djur och växter, benämningsvanligen som livsmiljödirektivet. Livsmiljödirektivet är en EU-rättslig reglering som har getts direkt effekt.68 Artikel 12 i livsmiljödirektivet föreskriver ett strikt skyddssystem för vissa arter upptagna i bilaga 4 a, i vilken vargen ingår. Medlemsstaterna ska vidta nödvändiga åtgärder för att skydda dessa djurarter vilket innefattar ett förbud att bland annat avsiktligt fånga eller döda exemplar av dessa arter i naturen.69 I direktivet artikel 16 återfinns även undantag från förbudet att jaga de skydda arterna. En förutsättning för tillämpning av undantaget är att det inte finns någon annan lämplig lösning och att det inte kommer att försvåra upprätthållandet av en gynnsam bevarandestatus hos bestånden av de berörda arterna i deras naturliga utbredningsområde. Undantag kan medges i syfte att under

68 Vargen och domstolscirkskansen 3- Om beslutsfattandet och domstolskontrollen, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-12-30.
strängt kontrollerade former i selektiv och begränsad omfattning tillåta insamling och förvaring av vissa exemplar av en art eller arter som finns förtecknade i bilaga 4 i en begränsad mängd som fastställs av de behöriga nationella myndigheterna. Jakt för att döda djur faller under ordalydelsen insamling i artikel 16.1 livsmiljödirektivet.


3.1.5 Århuskonventionen

FN/ECE:s konvention om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och rättslig prövning i miljöfrågor (Århuskonventionen) ratificerades av Europeiska unionen 2005 men har inte införlivats i EU-rätten. I konventionen stadgas en rätt till rättslig prövning. Allmänheten som uppfyller eventuella kriterier som uppställs i nationell rätt, har rätt att få handlingar och underlätenheter av personer och myndigheter som strider mot den

---

nationella miljölagstiftningen prövad av domstol eller i administrativ ordning.81 Med begreppet allmänhet avses

"en eller flera fysiska eller juridiska personer och, i enlighet med nationell lagstiftning eller praxis, föreningar, organisationer eller grupper bestående av fysiska eller juridiska personer".82

Ytterligare ställs det krav på att rättsmedlen ska vara tillräckliga och effektiva, snabba, objektiva, rättvisa och inte överdrivet kostsamma.83 Sverige ratificerade Århuskonventionen den 18 augusti 2005, vilket innebär att staten är skyldig att följa konventionens bestämmelser.84 Århuskonventionens krav på miljöorganisationers klagorätt har införlivats i miljöbalken. 16 kap. 13 § MB anger uttrycklig klagorätt för ideella föreningar eller annan juridisk person som uppfyller vissa specifika krav. Miljöorganisationer har rätt att överklaga vissa former av domar och beslut. Det rör sig till exempel om de beslut enligt miljöbalken som gäller tillstånd, villkor i tillstånd och omprövning av tillstånd. Jakt omfattas av lagstiftning vid sidan av miljöbalken, vilken man benämner som sektorslagstiftning och omfattas därför inte av miljöbalkens regelverk.85

3.2 Miljöorganisationers talerätt och rätten till domstolsprövning i EU-praxis

Som visat omfattas jakt inte av den nationella regleringen som anger talerätt för miljöorganisationer. Trots detta har licensjakten efter varg kommit att överklagas till domstol av miljöorganisationer. Det bör påpekas att den rättssutveckling som skett gällande talerätten i frågor med anknytning till livmiljödirektivet skett i EU-praxis. EU-domstolen har tagit ställning till miljöorganisationers talerätt och rätten till domstolsprövning i förhållande till jakt på skyddade arter. En grund för utvecklingen finner vi i EU-domstolens avgörande i mål C-240/09 ”Den slovakiska brunbjörnen”. Målet sätter fingret på det komplicerade ramverk av regler som påverkar miljöorganisationers talerätt i frågor gällande undantag från livsmiljödirektivet. Detta i sin tur påverkar processen gällande jaktsbeslut i nationell lagstiftning. Målet om ”Den slovakiska brunbjörnen” visar på vilken effekt Århuskonventionens och livsmiljödirektivet ska ges i nationell rätt och belyser sambandet dem emellan.

82 SÖ 2005:28, Sveriges internationella överenskommelser, Konvention om tillgång till information, allmänhetens deltagande i beslutsprocesser och tillgång till rättslig prövning i miljöfrågor Århus den 25 juni 1998, s. 7.
85 Michanek, Gabriel & Zetterberg, Charlotta, Den svenska miljörätten, 3 u., Iustus Förlag, Uppsala, 2012, s. 385.

EU-domstolen tog ställning till gränsdragningen mellan de skyldigheter som åligger unionen och dem som endast åligger medlemsstaterna, och tolkade bestämmelserna i konventionen. Frågan var också om unionen utövat sin behörighet inom det område som omfattas av artikel 9.3 i Århuskonventionen och följdriktigt antagit bestämmelser om fullgörande av de skyldigheter som följer av konventionen. I det fall EU hade antagit bestämmelser och utövat sin behörighet låg skyldigheten att avgöra om Århuskonventionen har direktt effekt hos EU-domstolen. Om så inte skett bedömdes det åligga nationella domstolar med grund i nationell rätt att avgöra om enskilda direkt kan åberopa bestämmelsen eller om domstolen skall tillämpa den utan att part begärt det. I målet tydliggjordes att bestämmelsen i artikel 9.3 i Århuskonventionen kunde tillämpas på situationer som omfattades av unionsrätten såväl som nationell rätt. Oavsett under vilka omständigheter bestämmelsen skulle tillämpas poängterades vielen av att bestämmelsen gavs en enhetlig tolkning för att motverka förekomsten av olika tolkningar i framtiden.

EU-domstolen slog fast att artikel 9.3 i Århuskonventionen inte har direktt effekt enligt unionsrätten. Det är den nationella domstolen som ansvarar för att tolka den processuella rätten i den utsträckning det är möjligt, så att de uppställda villkoren gällande prövning i domstol eller i administrativ ordning överensstämmer med artikel 9.3 i Århuskonventionen. Den nationella domstolen ansvarar även för målet att säkerställa ett effektivt domstolskydd av rättigheterna enligt unionsrätten. En miljöskyddsförening skall ges möjlighet att väcka talan vid domstol mot beslut fattade efter administrativa förfaranden som kan strida mot unionens miljölagstiftning. Eftersom det saknas unionslagstiftning på området ansvarar varje medlemsstat för fastställandet av de processuella regler som ska gälla för talan som är ägnad att säkerställa skyddet för enskildas rättigheter enligt unionsrätten.

I enlighet med likvärdighetsprincipen får inte de processuella regler som gäller för talerätten enligt unionsrätten vara mindre förmånliga än de regler som avser liknande talan som grundar sig på nationell rätt. Reglerna får inte heller göra det i praktiken omöjligt eller orimligt svårt att utöva rättigheter som följer av unionsrätten enligt effektivitetsprincipen.86

Då EU-rätten i regel inte innehåller några bestämmelser angående sanktioner eller processförfarande så är grundidén att medlemsstatens egna regler för process ska tillämpas.

---

86 Mål C-240/09 Lesoochranárské zoskupenie VLK mot Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky.
när EU-rätten ska drivas igenom. Varje nation har således att själva reglera frågorna om tale- och prövorätt för enskilda, dock under förutsättning att inte rätten till ett effektivt domstolsskydd äventyras. För det fallet att det i nationell rätt finns begränsningar gällande disponibla rättsmedel så uppstår skyldighet att sätta dem åtsidan. Medlemsstaternas förpliktelse att tillhandahålla de rättsmedel som är nödvändiga för att trygga effektivt rättsskydd i frågor som avser EU-rätt framkommer av artikel 19.1 Fördraget om Europeiska unionen (FEU). Rättighetsstadgans artikel 47.1 har ett liknande innehåll. De rättsmedel som tillhandahålls av nationerna måste uppfylla vissa minimikrav. Alla rättigheter som tillfäller enskilda enligt EU-rätten ska motsvaras av effektiva rättsmedel i hemnationen. Av detta följer att eventuella inskränkningar när det gäller tillgång till rättsmedel kan vara nödvändiga att sätta å sidan för att säkerställa att EU-rätt fullföljs. Utöver det måste även en enskild kunna anhängiggöra sin fråga hos den nationella domstolen i syfte att förmå domstolen att begära förhandsavgörande hos EU-domstolen.87

3.3 Miljöorganisationers talerätt i nationell praxis
Vår bedömning är att EU-domstolens avgörande i ”Den slovakiska brunbjörnen” har haft stor betydelse för den fortsatta utvecklingen på området som rör licensjakt på varg. Efter EU-domstolens avgörande i fallet har miljöorganisationernas talerätt i sin tur blivit föremål för nationell domstolsprövning.

I svensk praxis kan nämnas HFD:s avgörande i mål nr. 5962-12 även kallat ”Änok”. Målet har fått stort inflytande i bedömningen av rätten till rättslig prövning för miljöorganisationer.88 Frågan gällde avverkning av skog i fjällnära område. Skogsstyrelsen beviljade tillstånd till sådan avverkning, även denna lagstiftning faller utanför miljöbalkens område. Svenska naturskyddsföreningen hade överklagat skogsstyrelsens beslut att bevilja två privata markägare att avverka 40 hektar skog i Änokdeltat i Kvikkjokk. Miljöorganisationen menade att avverkningen var oförenlig med intressen som var väsentliga för naturvården och att tillstånd till avverkning därför inte skulle ha medgivits.89 HFD prövade om det aktuella skogsavverkningsbeslutet omfattades av artikel 9.3 i Århuskonventionen. Domstolen slog fast att artikel 9.3 utöver sådan lagstiftning som uttryckligen avser miljöfrågor även inbegriper sådana bestämmelser som relaterar till miljön. I målet citerar domstolen ”Den slovakiska brunbjörnen” och slår fast att för att säkerställa effekativa rättsmedel för allmänheten i enlighet med Århuskonventionen krav bör naturorganisationer omfattas av talerätten stadgad i 22 § FL. HFD tillämpade i målet Århuskonventionens regler direkt på en situation som enbart var reglerad med nationella regler.90

Kammarrätten gör liknande bedömning i mål nr 3273-13 som gäller licensjakt efter varg och redogör för att varken Jaktlagen eller Jaktförordningen innehåller några bestämmelser om vem som kan överklaga Naturvårdverkets beslut. Den allmänna regeln i 22 § FL är därför tillämplig. 22 § FL stadgar att ett beslut får överklagas av den som beslutet angår, om det har

88 Darpö, Jan, Med lagstiftnaren på åskådarplats-implementerigen av Århuskonventionen genom rättspraxis, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-03-05.
89 18 § Skogsvärdslagen (1979:429).
90 Darpö, Jan, Med lagstiftnaren på åskådarplats-implementeringen av Århuskonventionen genom rättspraxis, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-03-05.
gått honom emot och beslutet kan överklagas.\textsuperscript{91} Innan svensk tillämpning av EU-praxis på just beslut angående jakt har miljöorganisationer traditionellt inte ansetts omfattas av besvärsrätten i 22 § FL.\textsuperscript{92}

Det beslut som länsstyrelsen fattat genom delegering från Naturvårdsverket kunde endast överklagas till Naturvårdsverket men inte längre då Naturvårdsverkets bedömning omfattas av överklagandeförbud. Överklagandeförbudet utgör ett undantag från besvärsrätten enligt förvaltningslagen.\textsuperscript{93} I samband med den nya regleringen ändrades överklagandeförbudet till att omfatta licensjakt på de fem stora rovdjuren. Konsekvensen var bland annat att licensjakt efter varg inte längre kunde överklagas till domstol.\textsuperscript{94} EU-kommissionen har kritiserat Sverige för ändringen och överlämnade under 2014 en formell underrättelse gällande överträdelse av EU-rätt.\textsuperscript{95} Regeln har av denna anledning kommit att ändras från och med april 2016, vilket har öppnat upp för domstolsprövning av länsstyrelsernas beslut.\textsuperscript{96} Länsstyrelsernas beslut får nu överklagas direkt till förvaltningsdomstol. Naturvårdsverket är i och med lagändringen inte längre en instans för överprövning av dessa beslut.\textsuperscript{97}

Naturvårdsverkets bedömning i fråga om länsstyrelsernas överklagade beslut om licensjakt efter varg har trots det tidigare gällande överklagandeförbudet kommit att överklagas till domstol. Domstolen har då varit tvungen att ta ställning till om överklagandeförbudet varit giltigt.\textsuperscript{98} Detta har innebjudit att förvaltningsrätterna flertalet gånger beslutat om inhibition av licensjakterna med följden att licensjakten inte har kunnat genomföras inom den beslutade jaktperioden.\textsuperscript{99} Saken har ytterligare komplicerats av att olika domstolar kommit till olika slutsatser ifråga om licensjakten efter varg är lagenlig. Licensjakten har därför kunnat genomföras i vissa län men har stoppats i andra.\textsuperscript{100}

### 3.4 Rätten till domstolsprövning i nationell praxis

Vi har tidigare redogjort för att när länsstyrelsen delegerades rätt att besluta om licensjakt efter varg 2014 gjordes även en ändring av överklagandeförbudet i jaktförordningen vilket innebar att besluten inte kunde prövas i domstol.\textsuperscript{101} I en artikel från år 2014 som behandlar målet ”Änok” och dess kommande betydelse för rätten att överklaga förvaltningsrättsliga beslut, framhöll Darpö målet inte skulle ha någon effekt i frågan om licensjakt efter varg i de fall länsstyrelsen fattar dessa beslut. Grunden till det menade han var att länsstyrelsernas

---

\textsuperscript{91} KamR i Stockholm mål 3273-13.  
\textsuperscript{92} Darpö, Jan, Med lagstiftaren på åskådarplats-implementeringen av Århuskonventionen genom rättspraxis, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-03-05.  
\textsuperscript{95} Förvaltningsrättskontrollen nr 2014/2178, Europeiska kommissionen 2014-07-01.  
\textsuperscript{96} SFS 2016:125 Förordning om ändring i jaktförordningen (1987:905).  
\textsuperscript{97} Se Näringsdepartementets promemoria, N2016/02157/RS, Ändring av jaktförordning och förordningen om allmänna domstolarrättsliga behörighet.  
\textsuperscript{98} Se HFD 2015 ref. 79.  
\textsuperscript{99} Se exempelvis HFD 2015 ref. 79 samt 5205-5206-15 m.fl. av Förvaltningsrätten i Karlstad samt KamR i Göteborg mål 801-802-16 och 1312-1317-16.  
\textsuperscript{100} Se kammarrätternas avgöranden i mål nr 2949-15, mål nr 2950-15, mål nr 9476-15, mål nr 801-802-16 och 1312-1317-16.  
\textsuperscript{101} Se avsnitt 3.3.
beslut även i framtiden inte skulle kunna överklagas till domstol av miljöorganisationerna på grund av det då gällande överklagandeförbudet i jaktförordningen.102

Darpös bedömning skulle med hänvisning till avgörandet i HFD 2015 ref. 79 redan ett år senare visa sig vara en felaktig. HFD kom att få uppdraget att avgöra om överklagandeförbudet i jaktförordningen stod i strid med unionsrätten angående beslut efter en art som är skyddad av EU:s livsmiljödirektiv. Ärendet hade sin upprinnelse i det beslut Länsstyrelsen i Värmlands län tagit om licensjakt efter varg i november 2014.103

När föreningen Nordulv överklagade Naturvårdsverkets bedömning gällande Länsstyrelsens beslut i Värmlands läns överklagande licensjakt efter varg som fattades i november 2014 hade föreningens talerätt med beaktande av målet om ”Den Slovakiska brunbjörnen” redan fastställts.104 Frågan blev istället om möjligheten att överklaga länsstyrelsens beslut till Naturvårdsverket var tillräckligt enligt EU-rätten. Föreningen Nordulv anförde att överklagandeförbudet stred mot rätten till domstolsprövning. Förvaltningsrätten beslutade om inhibition105 av licensjakten tills frågan slutligt prövats. HFD kom att göra bedömningen att livsmiljödirektivet ställer upp klara, detaljerade och ovillkorliga materiella krav på den nationella lagstiftningen gällande jakt på vissa hotade arter, det saknar dock regler om rättslig prövning. EU-fördrag som uttryck för vissa allmänna principer som utvecklats i EU-domstolens praxis, en sådan är rätten till domstolsprövning. Denna princip kommer till uttryck i artikel 47 första stycket i rättighetsstadgan. Artikel 288 i FEUF ger uttryck för att direktiv är bindande med avseende på det resultat som skall uppnås, EU-domstolen har ansett att direktivbestämmelser som är tillräckligt precisa och ovillkorliga kan ge upphov till rättigheter för enskilda och att dessa måste kunna prövas i medlemsstatens domstol. HFD pekade på EU-domstolens avgörande i C240/09 ”Den slovakiska brunbjörnen” och även C-127/02 ”Waddenzee” där det slås fast att miljöorganisationer ska ges möjlighet att föra talan inför domstol och att det är oförenligt med direktivs bindande verkan att ”i princip omöjliggöra att den skyldighet som åligger dem enligt direktivet kan åberopas av berörda personer”. En sådan ordning skulle även förhinder att nationell domstol tar direktivet i beaktande i en bedömning huruvida den nationella lagstiftaren håller sig inom gränserna för sin befogenhet i hänvisning till de regler som ställs upp i direktivet.106

HFD tolkar EU-domstolens avgöranden som så att miljöorganisationer kan göra gällande rättigheter baserade på livsmiljödirektivet och att även svensk rätt ger vid handen att miljöorganisationer företräder allmänna intressen.107 Unionsrätten kräver att sådana rättigheter tillförstärkas ett effektivt domstolsskydd. Direktiv ska ges en åndamålsenlig verkan och det fordras således att enskilda kan åberopa dessa inför domstol för att nationella domstolar ska kunna göra bedömningen om nationell rätt håller sig inom de gränser för skönsamma bedömning som uppställts i till exempel artikel 16 i livsmiljödirektivet. Slutsatsen dras att

102 Darpö, Jan, Lagstiftaren på åskådarplats-Om implementeringen av Århuskonventionen genom rättspraxis, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-03-05.
103 HFD 2015 ref. 79.
104 Se även HFD mål 5962-12 ”Änok.”
105 Med inhibition menas att beslutet tills vidare inte ska gälla.
106 HFD 2015 ref. 79.
107 Angående allmänna intressen se prop. 2009/10:184 Åtgärdsprogram och tillämpningen av miljökvalitetsnormer, s. 66.
överklagandeförbudet leder till att förfarandet att kunna begära förhandsavgörande från EU-domstolen inte kommer att kunna användas vid prövning av beslut som rör livs miljödirektivet. Överklagandeförbudet strider således mot unionsrätten i de fall som avser jakt på en art som skyddas av livs miljödirektivet.108

3.5 Ett förrättsligande genom rätten till domstolsprövning


För miljöorganisationernas del har det varit besvärligt att kunna överklaga beslut. En orsak är att det varit komplicerat avgöra vem som ska anses vara berörd och därigenom inneha en rättighet.112

Organisationer har som ovan belysts traditionellt sett inte ansett berörda. Enligt vår uppfattning har frågan om vem som ska anses vara berörd dock tolkats allt mer extensivt. Till exempel har domstolen i nationell praxis tillämpat Århuskonventionens regler direkt på en fråga som endast reglerats i nationell lagstiftning.113

EU-domstolen uttalar sig även i mål C-115/09 “Trianel” om vad som avses med rättigheter i frågor om miljöskydd. Det slås fast att nationella implementeringsregler och unionsrättsliga bestämmelser som är tillräckligt preciserade och ovillkorliga har direkt effekt, och som med

---

108 HFD 2015 ref. 79.
110 1 kap. 8 § Regeringsformen (1974:152).
113 Se avsnitt 3.3 och HFD mål 5962-12 “Änok.”
nödvändighet utgör rättigheter som kan kränkas. Det tillkommer miljöorganisationerna att försvara dessa rättigheter.114 Darpö hänvisar till EU-domstolens uttalande och anför att i förlängningen bör föreningar ses som bärare av de rättigheter som den EU-rättsliga regleringen för med sig.115

Det bör således vara rimligt att anta att utgångspunkten är att det åligger miljöorganisationer att försvara livsmiljödirektivet som getts direkt effekt. En slutsats vi drar är att organisationerna dels ses företräda det allmänna intresset i nationella mål med anknytning till miljö men även ett intresse att få nationella bestämmelser prövade i förhållande till unionsrättsliga bestämmelser.


Brännströms ställningstagande stämmer väl överens med vår inledande teori att det skett ett förrättsligande av politik i frågan om licensjakt eftersom varg. Även om licensjaktets beslut tagna av naturvårdsverket kunnat överklagas till domstol med grund i den allmänna klogorättsregeln i förvaltningslagen har det saknats aktörer som kunnat föra upp frågan till rättslig prövning i domstol. Naturvårdsverkets beslut om licensjakt eftersom varg har tidigare inte kunnat föras upp till prövning av miljöorganisationer. Miljöorganisationer har kommit att ges möjlighet att föra talan i mål relatade till miljöområdet. Förändringen har skett genom att nya regler införts inom området för unionsrätt och internationell rätt. Vi syftar här främst på Århuskonventionen och livsmiljödirektivet. Tolkningen av omfattningen och innebörden av dessa regelverk har

114 Darpö, Jan, Rätten att klaga på miljöbeslut i EU-rättslig belysning, Europarättslig Tidskrift, 2013, s. 484.
115 Darpö, Jan, Vargen och domstolscirkusen 3- Om beslutsfattandet och domstolskontrollen, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-12-30. Se även C- 115/09 Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen eV mot Bezirksregierung Arnsberg, Trianel Kohlekraftwerk Lünen GmbH & Co. KG.
117 Miljöorganisationer omfattas av uttrycket enskilda personer. Se avsnitt 3.1.5 om Århuskonventionen.
118 Brännström, Leila, Förättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 94.
119 Brännström, Leila, Förättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 95-97.
120 Se avsnitt 2.2.4.
skett i EU-domstolens praxis såväl som i nationell praxis. När nationell lagstiftare inte rättat sig efter den EU-rättsliga regleringen vars omfattning uttolkats i praxis har EU-kommissionen öppnat överträdelse ärenden mot staten.121

3.6 Licensjakten i nationell praxis
Frågan om licensjakten i sig har kommit att prövas i domstol. Domstolarnas roll har då varit att pröva om licensjakten bryter mot livsmiljödirektivet. Vi har valt att titta närmare på två av den senaste årets avgöranden i frågan.

3.6.1 Mål nr 2949-15 Kammarrätten i Sundsvall


Kammarrätten gör bedömningen att förvaltning är förenligt med livsmiljödirektivet då vargen uppnått gynnsam bevarandestatus. Förutsättning är att jakten bedrivs kontrollerat och att jakten inte försvårar upprätthållandet av gynnsambevarandestatus och att det inte finns några alternativa åtgärder för att uppnå samma syfte. Det angivna syftet är att minska koncentrationen av varg i vissa områden. Det har även angivits socioekonomiska skäl till att minska koncentrationen samt det finns inga andra lämpliga alternativ för verk. Mot denna bakgrund gör kammarrätten bedömningen att beslutet om licensjakt inte strider mot svensk lagstiftning eller mot EU:s livsmiljödirektiv. Det är vid en preliminär bedömning av utgången i sakfrågan, vilken ligger till grund för ett ställningstagande om inhibition, inte sannolikt att

---

122 KamR i Sundsvall mål 2949-15.
123 KamR i Sundsvall mål 2949-15.
överklagandena om beslutet om licensjakt kommer att bifallas. Av denna anledning ska förvaltningsrättens beslut om inhibition upphävas.\textsuperscript{124} Domen överklagades till Högsta förvaltningsdomstolen som avskrev ärendet.\textsuperscript{125} Beslutet kom att stå i järt kontrast till Förvaltningsrätten i Karlstads domslut i frågan om licensjakt efter varg.

3.6.2 Mål nr 5205-15 m.fl. Förvaltningsrätten i Karlstad

I februari 2016 tar Förvaltningsrätten i Karlstad beslut i Mål nr 5205-15 m.fl. Upphovet till målet finns i Länsstyrelsen i Värmlands läns beslut i november 2015 om licensjakt på 20 vargar inom två jaktområden i länet. Samtidigt beslutade Länsstyrelsen i Örebro län tillsammans med Länsstyrelsen i Värmlands län om licensjakt på sex vargar i ett mellan länen delat revir. Dessa beslut överklagades av ett antal miljöskyddsföreningar och två jägareförbund till Naturvårdsverket.\textsuperscript{126}

Naturvårdsverket ändrade beslutet på det sätt att om en genetisk viktig varg kom att vistas i de jaktområden som beslutet avsåg skulle jakten omedelbart avlyssas. Som skäl angav Naturvårdsverket att de syften som länsstyrelsen angivit som grund för jakten var godtagbara och det undantag som beviljats var proportionerligt till dessa syften med licensjakten. Licensjakt var den enda lämpliga lösningen för att minska koncentrationen av varg i de delar av landet där det finns flest vargar och minska de socioekonomiska konsekvenserna samt förbättra möjligheterna för tamdjurshållning. Länsstyrelsen bedömdes ha visat att upprätthållandet av gynnsam bevarandestatus hos artens bestånd i dess naturliga utbredningsområde inte försvåras av licensjakten med beaktande att det finns förbehåll om avlysning vid förekomsten av genetisk viktig varg i området. Jakten anses vara lämplig med hänsyn till stammarnas storlek och sammansättning och ska ske selektivt och under kontrollerande förhållanden. Det ansågs motiverat med ett jaktuttag av den angivna omfattningen för att uppnå syftet med jakten.\textsuperscript{127}


\textsuperscript{124} KamR i Sundsvall mål 2949-15.
\textsuperscript{125} HFD 7388-15.
\textsuperscript{126} Förvaltningsrätten i Karlstad mål 5205-5206-15 m.fl.
\textsuperscript{127} Förvaltningsrätten i Karlstad mål 5205-5206-15 m.fl.
\textsuperscript{128} Förvaltningsrätten i Karlstad mål 5205-5206-15 m.fl.
Det ska även göras "en prövning om syftet med undantaget kan förväntas nås genom undantaget." Den överprövande domstolen ansågs ha kompetens att avgöra om det angivna syftet var acceptabelt. Förvaltningsrätten prövade således de syften som länsstyrelserna angett för licensjakten. De syften som angivits av länsstyrelserna var "att minska koncentrationen av varg i de delar av landet där den är som störst för att begränsa de socioekonomiska konsekvenserna och förbättra möjligheterna till tamdjurshållning". Syftet med licensjakten har angetts i enlighet med riksdagens proposition En hållbar rovdjurspolitik129 vidare angavs att konflikten mellan människa och varg skulle minska samt toleransen för varg öka vid en minskad förekomst av varg i de områden där är vargpopulationen är mest koncentrerad. Besluten av länsstyrelserna syftar även till att fullgöra målsättningen i de nationella och regionala förvaltningsplanerna om att minska förekomsten av varg där populationen är som tätast. Dessa förvaltningsplaner är upprättade av Naturvårdsverket och länsstyrelserna. Länsstyrelserna konstateras ha utgått från lokala koncentrationer, genetisk status samt påverkan på jakt och skadesituation i bedömningen av i vilka revir och jaktområden licensjakten ska utföras. Områden som har haft varg under lång tid har prioriterats.130

Förvaltningsrätten konstaterar i detta perspektiv att den svenska vargstammen inte ingår i den reglering i livsmiljödirektivet som anger de arter som kan vara föremål för s.k. förvaltningsåtgärder. Det saknar därför betydelse om syftet med beslutet är att uppfylla naturvårdsverkets och länsstyrelsernas förvaltningsplaner. Uttalanden i den av riksdagen antagna propositionen En hållbar rovdjurspolitik kan inte heller anses medföra att aktuella syften är acceptabla, därav följer att prövningen måste ske utifrån det strikta skydd för vargpopulationen som sätts upp i livsmiljödirektivet. Inte heller motivet att minska förekomsten av varg kan utgöra ett självständigt syfte enligt det strikta skydd direktivet ställer upp, en minskad förekomst av varg kan däremot endast ses som ett medel för att uppnå andra acceptabla ändamål. Sådana acceptabla syften för att medge undantag anses vara att jakten begränsar socioekonomiska konsekvenser och förbättra möjligheterna för tamdjurshållning. Ytterligare krävs det att undantaget är ändamålsenligt, proportionerligt och att angivna syften kan nås med licensjakten. Domstolen gör i denna del en djupgående analys av beslutets ändamålsenlighet när det gäller angivna socioekonomiska konsekvenser på tamdjurshållning, inverkan på älgförvaltningen och ökad acceptans för rovdjur.131

Förvaltningsrätten konstaterar att länsstyrelserna i sitt beslut inte har visat med tillräcklig styrka att licensjakten är ändamålsenlig i förhållande till de syften som angivits. Förvaltningsrätten anser att jakten är relativt omfattande då licensjakten motsvarar ca 11% av den svenska vargstammen. Eftersom bedömningen av undantag från det strikta skydd som den svenska vargpopulationen omfattas av ska vara restriktiv och bedömningen gjorts att jakten inte kan anses ändamålsenlig anser förvaltningsrätten inte att jakten kan anses vara proportionerlig. Förvaltningsrätten konstaterar också att utredningen tyder på att det är osäkert om licensjakten kan förväntas leda till en minskad koncentration av vargpopulationen sett i ett längre tidsperspektiv. I detta perspektiv ska Naturvårdsverkets och länsstyrelsernas beslut om licensjakten på varg under 2016 upphävas. Förvaltningsrätten finner att det inte finns skäl att

130 Förvaltningsrätten i Karlstad mål 5205-15 m.fl.
131 Förvaltningsrätten i Karlstad mål 5205-15 m.fl.

3.6.3 Kommentar


132 KamR i Göteborg mål 801-802-16 och 1312-1317-16.
134 Lundquist, Lennart, Medborgardemokratin och eliterna, Studentlitteratur AB, Lund, 2001, s. 144-145.
135 Se avsnitt 3.1.5.
4. Maktförskjutning och demokrati

4.1 Inledning

Rätten till domstolsprövning vid överklagande av beslut om licensjakt efter varg har nyligen kommit att införas i nationell lagstiftning. Domstolen har därmed sista ordet i bedömningen av normkonflikten mellan nationell rätt och EU-rätt. Innebär detta att domstolen har fått en utökad makt? Vilka konsekvenser medför detta i förhållande till maktdelningen i samhället och kan detta påverka vår traditionella syn på demokrati.


Som vi belyst har ett förrättsligande av politik begreppsmässigt beskrivits som en försunjning av maktt och inflytande från riksdag, regering och myndigheter till domstolarna. Rättssvæsendet har fått ökat inflytande i kontrollen av den verkställande makten, vars beslut numer oftast kan prövas i domstol. Denna särskilda form av förrättsligande avser rättssvæsendets kontroll av den lagstiftande och den verkställande makten. Utövare av politisk aktivitet och politiskt beslutsfattande är i större omfattning skyldiga att beakta de konstitutionella och rättsliga regler som tolkats av allmänna domstolar eller specialdomstolar. Även beslut tagna av folkets representanter som valts i allmänna val kan alltså komma att omfattas av juridisk prövning. Deras handlingar, beslut och förordningar kan hävas i ett domstolsförfarande. Sett i ett historiskt perspektiv i Sverige har denna form av kontroll inte befunnits vara nödvändig då både den administrativa (politisra) delen och (rättssvæsendet) den juridiska delen av staten funnit sitt upphov i samma exekutiva makt, det
vill säga kungen.\textsuperscript{144} Sett i ett mer nutida perspektiv, men innan Sveriges inträde i EU, har demokratiseringen och framväxten av välfärdsstaten till och med inneburit en dejudikalisering av den politiska makten.\textsuperscript{145}

4.2 Domstolens konstitutionella roll

Nergelius anser att domstolarnas roll i ett statsskick som i viss högre grad än det svenska kännetecknas av maktdelning inte för den skull betyder att domstolen ger sig in på den politiska arenan och utövar makt i konkurrens med de valda politiska organen. Han menar att R. Dworkin gjorde en uppdelning mellan samhälleliga policies som fastställs av politiker och grundläggande principels vilket utgör överordnade värden. Dessa principles finner man i konstitutionen och de får inte inskränkas genom sedvanlig lagstiftning.

I ett statsskick präglat av maktdelning har domstolen en roll som rättsligt kontrollorgan. Domstolens konstitutionella uppgift är följaktligen, som Nergelius uttrycker det, att kontrollera så att inte tillfälliga riksdagsmajoriteter bortser från de grundlägande rättigheterna och vägledande konstitutionella principerna för att uppnå kortsiktiga politiska mål. Att uttrycka sig i termer av maktdelning borde inte i den bemärkelsen inte vara problematiskt. Det rör sig inte om något utövande av politisk makt i traditionell mening, inte ens då domstolen avgör i politiskt kontroversiella frågor. Nergelius anser att sådan maktdelning snarare tydliggör politiker och juristers roller. Dworkin delade upp rollerna på så vis att politikererna koncentrerar sig på att formulera långsiktiga mål för samhällsutvecklingen utöver att stifta lag och styra riket\textsuperscript{146} och juristerna kontrollerar att rättsordningen respekteras och att all makttutövning sker inom grundlagens gränser.\textsuperscript{147}


Mattsson har uppmärksammat att domstolarna har blivit skyldiga att avgöra i normkonflikter gällande EU-rätt och nationell rätt och vilken av dessa som ska ha företräde, denna normprövning sträcker sig längre och är principiellt annorlunda än vad som tidigare gällt ur konstitutionellt perspektiv. Detta innebär en utökning av domarmakten på bekostnad av den

\textsuperscript{146} 1 kap. 6 § Regeringsformen (1974:152).
\textsuperscript{147} Nergelius, Joakim, \textit{Domstolar och demokrati-är det dags för maktdelning?} SvJT, 2000, s. 553.
politiska makten.\textsuperscript{148} Ett av de områden där Mattsson sett grundläggande förändringar är skyddet av miljön. Den nya rollen för de högsta domstolarna har av Mattson beskrivits som rättsskapande samt att det genom praxis har det skett en tydligt konstitutionell maktförskjutning.\textsuperscript{149}

En konstitution ämnar föreskriva hur bindande beslut kan fattas och sätter gränser för vilka beslut de politiska instanserna inom en gemenskap kan fatta. Sådana regler innefattar inte bara de regler som bär namnet konstitution utan har även andra kännetecken. Sådana karaktärsdrag är att de står över och sätter premisserna för den vanliga politiska processen, de är av denna anledning svårare att ändra än vanliga rättsregler. De har även den högsta positionen i rättsliga normhierarkin, konstitutionella regler har företräde framför normer och lagregler av lägre rang som motsäger dem. Det är vanligen domstolar som bevakar att dessa regler följs. Sett i ett svenskt perspektiv har internationella fördrag och andra folkrättsliga regler traditionellt sett inte ansetts vara en del av konstitutionen. Svensk lagstiftare är skyldig att beakta sina folkrättsliga åtaganden vid beslutsfattande och lagstiftning och förpliktelserna betraktas ofta som stående över den vanliga politiska processen. Emellertid är inte folkrättsliga regler överordnade de svenska lagarna i normhierarkin. Domstolarna ska om en lag inte är förenlig med Sveriges folkrättsliga åtaganden ge företräde till svensk rätt i det fall saken inte kan lösas med en ”fördragskonform tolkning”. Företag och enskilda kan inte heller utkräva rättigheter vid svenska domstolar med hänvisning till internationella fördrag. Detta gäller inte för den del av EU-rätten som tillämpas direkt av nationella domstolar och som står över svensk lagstiftning. Det är av denna anledning som EU-rätten, d.v.s. de grundläggande fördragen kommit att betraktas som en del av den konstitutionella rätten. Rättsregler är av konstitutionell karaktär när de höjer sig över den ordinära lagstiftningsprocessen och sätter upp reglerna för den politiska processen.\textsuperscript{150}


\begin{itemize}
\item \textsuperscript{148} Mattsson, Dag, \textit{Domarnas makt - domarrollen i ett nytt rättsligt landskap}, SvJT, 2014, s. 592.
\item \textsuperscript{149} Mattsson, Dag, \textit{Domarnas makt - domarrollen i ett nytt rättsligt landskap}, SvJT, 2014, s.587.
\item \textsuperscript{150} Brännström, Leila, \textit{Förrättsligande genom konstitutionalisering och parlamentarismens slut.}, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s. 18.
\end{itemize}

Vi har tidigare redogjort för att varken Århuskonventionen eller livsmiljödirektivet tillhör den unionsrättsliga primärrätten. De utgör folkrättsliga förbindelser som tillhört sekundärlagstiftningen. De faller enligt vår mening inte in under det regelverk som har konstitutionell rang.

### 4.3 Legitimiteten i den offentliga maktutövningen


Oenighet i frågor mellan medlemsstater och unionen förs också upp i EU-domstolen för avgörande. Möjligheten för Europaparlamentet att utöva makt är avhängigt vilken fördragsbestämmelse som frågan bygger på. I blad kan fler än en fördragsbestämmelse förefalla relevanta för att kunna fatta beslut i en viss fråga, tendensen är då att kommissionen och EU-parlamentet föredrar den bestämmelse som medför att parlamentets chanser att påverka säkerställs. Rådet däremot tycks vid dessa tillfällen föredra den motsatta bestämmelsen, som inte ger samma utrymme för påverkan från EU-parlamentets sida. Det här sättet att resonera kommer bland annat fram i beslut om bestämmelser som gäller miljön. Beslut om miljöregler kan fattas både med utgångspunkt i artikel 114 FEUF om den inre marknaden och eftersom denna bestämmelse ger EU-parlamentet större makt att påverka...
ligger den oftast till grund för de förslag kommissionen framställer. Rådet tenderar att ofta omarbeta kommissionens förslag som att regeln istället kommer att bygga på artikel 192 FEUF som faller under fördraget särskilda avsnitt för miljön. Det kan konstateras att ett stor antal tvister förts i EU-domstolen om vilken bestämmelse som ska anses ligga till grund för just miljöregler.154

Mattsson gör gällande att problem ur legitimitetshänseende kan uppstå ur just det nya rättsliga landskap som överstatligheten i unionsrätten medfört. Problemen uppkommer dels från den otydlighet som finns i den överenskomna ordning i samhället som utgör stödet för domarmakten.155 I en demokrati anses medborgarna vara den offentliga sektorns updragsgivare. Folksuveränitetsprincipen i regeringsformen uttrycker ett förhållande som inte bara har en rättslig innebörd utan även en djupare samhällelig betydelse, härav följer att det är av största vikt att upprätthålla legitimiteten i den offentliga maktutövningen.156

Uträffan Max Webers teori angående legitimitet, förutsätter legitimitet att det finns en allmän föreställning hos medborgarna att domstolarna innehar en rätt att bestämma på grund av en formell ordning som är överenskommen i den gemensamma staten. Det måste finnas en klar begränsning på hur makten får användas. Domstolarna får inte gå utöver den kompetens som de tilldelats, de ska därmed inte ge sken av att både tillämpa och skapa rätten. Om domstolarna framstår som en egen stat i staten försvarer deras legitimitet. Maktutövningen i en demokrati måste utgå från folket för att nå legitimitet. För att domstolarna ska inneha legitimitet krävs att maktutövningen är självständig men bestämd och begränsad av riksdagen.157 Den som anser att legitimitet finner grund i att den som rättar sig efter auktoriteten gör det för att denne uppfattar sig som del av en gemensam och överenskommen ordning i samhället kommer att hamna i konflikt med den pluralistiska ordning som EU-rätten medfört. Detta sker på grund av att delar av rättsordningen uppfattas vara osammanhängande och står i inbördes konflikt.158 Strukturen mellan normerna kan komma att uppfattas som otydlig och ostabil, medborgaren får svårt att uppfatta den formella ordning som domaren verkar inom och som ska utgöra stödet för maktutövningen. Splittringen i rättsordningen utgör därför en risk för försvagning av legitimiteten.159


---

155 Mattsson, Dag, Domarnas makt-domarollen i ett nytt rättsligt landskap, SvJT, 2014, s. 587 och 592.
157 Mattsson, Dag, Domarnas makt-domarollen i ett nytt rättsligt landskap, SvJT, 2014, s. 591.
158 Mattsson, Dag, Domarnas makt - domarollen i ett nytt rättsligt landskap, SvJT, 2014, s. 592.
159 Mattsson, Dag, Domarnas makt - domarollen i ett nytt rättsligt landskap, SvJT, 2014, s. 594.
rättssystemet att antingen föregå eller följa efter förändringar i den sociala verkligheten, rättssystemet måste anpassa sig till samhällets skiftande behov. Det är en svår fråga att avgöra hur detta ska kunna förenas med rättens krav på förutsebarhet och stabilitet.\textsuperscript{161} Finns det ett förtroende och någon form av grundläggande socialt samtycke till maktutövningen och accepterar medborgaren systemet som sådant godtar denne även enskilda beslut som medborgaren ogillar.\textsuperscript{162}

Vi ser där en risk att förändringarna i den rättsliga strukturen såsom överstatligheten i EU och ökad maktdelning ur legitimitetshänseende kan anses riskabla.

4.4 Domstolens tolkning av unionsrättliga regler

Det är tydligt att de grundläggande principerna för den demokratiska rättsstatens funktion och organisation är ramar som domstolarna måste agera inom. Ett visst mått av rättsbildning är likväl ofrånkomligt i samband med tillämpning och tolkning av lagregler.\textsuperscript{163}

Det är inte meningen att unionsrätten ska se precis likadan ut i alla medlemsstater det räcker om den får tillräckligt genomslag och tillämpas lojalt. I detta kan legitimitetens gynnas av att de nationella domstolarna i samförstånd med EU-domstolen tillämpar reglerna utifrån de förutsättningar som finns i den svenska rättsordningen. Unionsrätten måste så långt som möjligt anpassas till rättsordningen och formas här, även om den både har företräde och tolkningen ska ske EU-konformt.\textsuperscript{164}

Om domstolar egenmäktigt intar rollen som lagstiftningsmyndighet kan det skrider de över sin ställning som uppartiska representanter för rättsgemenskapen. Följden blir att medborgarna utsluts från rättsbildningen. Det är legitimitetsfrågor att domstolarna inte skapar eller ändrar lag med grund i gällande rätt utformar en ny regel för att kunna avgöra en tvist. Det är något helt annat när domstolen ändrar på gällande rätt och skapar nya regler för att domstolen är av uppfattningen den rätt som är gällande måste ändras mot bakgrund att lagstiftaren underlåtit förändring.\textsuperscript{165} Europarätten ska förstås i förhållande till den allmänna standard som tillhör det granskande landet. I denna tolkning måste det fästas avseende vid den inhemska lagstiftningens tillkomst och sammanhang. Det krävs därför ett försiktigt förhållningssätt vid normkonflikter. Praxis kan ses som ett komplement till lagstiftningen men inte utan att det alltid finns möjlighet för politiken att gripa in och ändra lagen. I det fall praxis utvecklas utifrån internationella normer finns inte den möjligheten.\textsuperscript{166} En allmän grundval för domstolen bör följaktligen vara att den av riksdagen antagna lagen är förenlig med europarätten. Domstolen bör vara tämligen säker på sin sak för att komma till en annan konklusion.\textsuperscript{167}

\textsuperscript{161} Wiklund, Ola, \textit{Om Högsta domstolens rättsskapande verksamhet – löper domstolen amok?} SvJT, 2014, s. 342.

\textsuperscript{162} Mattsson, Dag, \textit{Domarnas makt-domarollen i ett nytt rättsligt landskap}, SvJT, 2014, s. 591.

\textsuperscript{163} Josefsson, Carl, \textit{Domstolarna och demokratin-Något om syltet med grundläggande rättigheter, europeiseringsens konsekvenser och aktivismens baksida}, SvJT, 2015, s. 70-71.

\textsuperscript{164} Mattsson, Dag, \textit{Domarnas makt-domarollen i ett nytt rättsligt landskap}, SvJT, 2014, s. 594.

\textsuperscript{165} Josefsson, Carl, \textit{Domstolarna och demokratin-Något om syltet med grundläggande rättigheter, europeiseringsens konsekvenser och aktivismens baksida}, SvJT, 2015, s. 70-71.

\textsuperscript{166} Mattsson, Dag, \textit{Domarnas makt-domarollen i ett nytt rättsligt landskap}, SvJT, 2014, s. 588.

\textsuperscript{167} Wersäll, Fredrik, \textit{En offensiv Högsta domstol- Några reflektioner kring HD:s rättsbildning}, SvJT, 2014, s. 3-4.
Brännström belyser förhållandet på så vis att domstolar kan inverka på det politiska livet genom att direkt utöva inflytande på det politiska beslutsfattandet men även med en överhängande risk att intervera. 168 Maktdelningen undermineras om domstolarna griper in, i lagstiftarens ställe, och intar en aktivistisk roll när de bedömer att tillämpningen av gällande rätt ger ett oönskat resultat. 169 I det fall domstolen går utöver vad som är nödvändigt i intentionen att lösa de normkonflikter som inträffat i målen eller fyllt ut luckor som lagstiftaren lämnat intar domstolen en aktivistisk roll. Med detta menas att domstolen intar en offensiv roll i praxisbildningen. 170

Politiserande av domstolens verksamhet är synonymt med begreppet förrättsligande av politik och antas leda till att domstolarna mer frekvent ställs inför politiskt laddade och kontroversiella frågor och i större omfattning kommer att fatta beslut om inriktning och innehåll i den offentliga mak tutövningen. Betydelsen av politiserande av domstolens verksamhet anses vara att i negativt syfte beskriva att domstolen överskridit adekvat rättsligt beslutsfattande. Det kan uppfattas som att förvaltningsrätten i Karlstad vid bedömningen överskridit adekvat rättsligt beslutsfattande när den så öppet och tydligt bortser från riksdagens lagstiftning. Istället för att fatta ett beslut med grund i svensk lag, proposition och förvaltningsplaner som riksdagen och myndigheter arbetat fram för att säkerställa att kraven enligt livsmiljödirektivet efterlevs, gör domstolen en egen tolkning av direktivet. Domstolen kan på grund av detta tyckas inta en aktivistisk roll. Anläggs ett formellt demokratiperspektiv på detta händelseförlopp är en möjlig slutsats att detta sker på bekostnad av medborgarens möjlighet att påverka, eftersom medborgarmakten utövas genom en lagstiftande församling. 171

Wiklund ger en djupare analys och menar att en åtskillnad mellan makt och rätt är viktig för hur jurister och politiker ser på frågor som beslutsfattande och mak tutövning. Det är även viktigt för medborgarnas bild av hur statlig makt utövas. Medborgaren kan hysa en större förståelse för domstolens aktivism om domstolen hållit och friat oskyldigt dömda eller påverkar brottsföljda. Juristen har i motsats till detta ett perspektiv där denna uppdelning mellan t.ex. lagstiftare och domstol, mellan att skapa och tillämpa rätt och mellan rätten och politiken, är av central roll. 172

Vi anser att detta ger uttryck för en liberal och materiell demokratisyn hos medborgaren kontra ett formellt perspektiv hos juristen.

Wiklund gör också gällande att det i grunden är en ideologisk fråga som berör rättsstatsbegreppet och åtskillnaden mellan parlament och domstolar. Den rättsstatsliga begreppsvärlden

---

168 Brännström, Leila, Förrättsligande genom konstitutionalisering och parlamentarismens slut, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s. 17.
169 Josefsson, Carl, Domstolarna och demokratin-Något om syftet med grundläggande rättigheter, europeiseringsens konsekvenser och aktivismens baksida, SvJT, 2015, s. 70-71.
171 Se avsnitt 2.2.2.
172 Wiklund, Ola, Om Högsta domstolens rättsskapande verksamhet – löper domstolen amok? SvJT, 2014, s. 337.
bryter samman när domstolen går förbi den mekaniska tillämpningen av lag och börjar tolka lagen.\textsuperscript{173}

4.5 Organisationernas roll i demokratin

Lundquist menar att bildandet av olika intresseorganisationer blir ett sätt att påverka politiken i en viss riktning. När det gäller organisationernas funktion i demokratin så har det framförts kritik att organisationernas uppträdande är självcentrerat och att det hotar den politiska demokratin.\textsuperscript{174} Intressegrupper som tidigare agerat påtryckande på de folkvalda politikerna, har utvecklat en ny strategi att föra sin talan. Sverige har redan tidigare en stark tradition av intresseorganisationers deltagande och representation inom den politiska arenan. \textit{Den svenska modellen} har till exempel inneburit exklusiva rättigheter att förhandla för vissa intressen. Denna typ av inflytande har dock enligt vissa försvagats. Organisationer har nu setts finna nya sätt att marknadsföra och förverkliga sina mål. Ett av dessa sätt är att föra talan på den rättsliga arenan. Vanligen avbildas domstolstvister och kränkningar av individuella fri och rättigheter i perspektivet att individer kämpar för sina rättigheter mot en statsvilja som är både bokstavsbunden och okänslig. Det finns dock indikationer på att det även finns organiserade intressen som i frustration över ineffektiviteten i traditionella påtryckningsmedel och förhandlingar inom den politiska arenan prövar ut nya politiska strategier. Så även om det ena sättet att utöva påtryckningar i ett tidsperspektiv försvagats har organisationerna funnit nya sätt att påverka i politiken och främja sina intressen.\textsuperscript{175}

Vi kopplar resonemanget till den traditionella formella och monistiska synen på demokrati i Sverige och Petersons resonemang om den svenska modellens bortfall till förmån för en mer pluralistisk och liberal syn på demokrati.\textsuperscript{176} Vi ser även att miljöorganisationer i detta hänseende ges dubbla möjligheter att påverka i den politiska processen. Miljöorganisationer har sin givna plats i förvaltningsdelegationer som beslutar om övergripande riktlinjer för viltförvaltningen inom länet. De ses samtidigt som företrädare för det allmänna intresset och har getts en ån mer framträdande roll då det slagits fast att miljöorganisationer har talerätt och kan överklaga naturvårdsverkets beslut om licensjakt efter varg till domstol. Ur den liberala och materiella synen på demokrati finns det anledning att se det som demokratiskt att skydda de särskilda rättigheter och intressen som miljöorganisationerna representerar. Den traditionella svenska modellen där organisationer fått stort politiskt inflytande redan i den politiska beslutsprocessen kolliderar med den mer liberala syn på demokrati som nu växt fram. Ur Tingstens formella demokrati perspektiv, där fokus ligger på den demokratiska beslutsprocessens procedur, torde det i motsats till den liberala synen inte vara helt felaktigt att peka på att den lilla organisationens rättigheter hindrat den politiska demokratin.\textsuperscript{177}

Om en intressegrupp, enskilda, företag eller politisk grupp, för att nå sina politiska mål, använder sig av domstolarna som arena för politisk aktivism eller moralisk diskussion i frågor

\textsuperscript{173} Wiklund, Ola, \textit{Om Högsta domstolens rättsskapande verksamhet – löper domstolen amok?} SvJT, 2014, s. 339.
\textsuperscript{174} Lundquist, Lennart, \textit{Medborgardemokratin och eliterna}, Studentlitteratur AB, Lund, 2001, s. 94-95.
\textsuperscript{176} Se kapitel 2.2.2.
\textsuperscript{177} Se avsnitt 2.2.2.
där det finns konflikter mellan organiserade intressen och politiska grupper går det påstått att domstolens verksamhet har politiserats.\textsuperscript{178} Om vi beskriver det ur Brännströms perspektiv innebär detta ett förrättsligande av politik.\textsuperscript{179}

### 4.6 Förrättsligande av politik och demokrati

Förrättsligande i olika former och på olika områden verkar ha fått konsekvenser på den rättsliga processen vid beslut om licensjakt på varg. Vi kan se att förrättsligande som fenomen påverkar maktdelningen i samhället. Utvecklingen har som utredningen visat lett till att domstolens makt ökat och lagstiftaren hamnat i skymundan, att det följer legitimitetsproblem av att domstolen får mer makt på bekostnad av lagstiffaren verkar vedertaget i den rättsliga diskursen. Miljöorganisationer har genom EU:s inflytande i rättsutvecklingen fått en förändrad roll i demokratin. Beroende på ur vilken ideologisk utgångspunkt man väljer sitt perspektiv kommer man till olika svar på om de konsekvenser som följer av detta utgör ett demokratiproblem. Vi anser oss kunnat klargöra att i svensk tradition har det formella demokratibegreppet med majoritetsstyre historiskt sett varit dominerande. Det materiella demokratibegreppet som förknippas med liberal ideologi, medborgarstyre, en materiell rättsstat och maktdelning har växt fram som en motpol till detta.\textsuperscript{180}

I en stor del av debatten har förrättsligande av politik sett som ett hot mot grundpelare i demokratins såsom majoritetsstyre.\textsuperscript{181} Enligt Dahl anser både demokratins förespråkare och motståndare att demokrati förutsätter majoritetsstyre. För att en lag ska kunna antas måste det finnas stöd hos majoriteten. En utgångspunkt är att medborgarna inbördes ses som politiskt jämställda samt att ingen av dem är mer politiskt priviligierad än den andre. De som främst förespråkar majoritetsstyre i sin starkaste form anser vanligen att majoriteten stöd också är tillräckligt och inte bara nödvändig för att stifta lagar. Dahl förespråkar att majoritetsregeln är den enda som är helt förenlig med den demokratiska processen och anför att en minoritet inte bör kunna driva igenom sin vilja mot en majoritet.\textsuperscript{182} Dahls argument för majoritetsregeln är att den leder till största möjliga självbestämmande, de flesta skulle leva efter ett kollektivt beslut som de själva valt. Omvänt skulle resultatet bli att minoritetens vilja påtvingades majoriteten. Ytterligare leder majoritetsregeln oftare till korrekt beslut. Sannolikheten att göra ett korrekt val ökar om en samlad bedömning görs av flera som är insatta i saken. Majoritetsregeln maximerar även nyttan, eftersom majoriteten finner tillfredsställelse i det beslutade. Detta ska ses i ett utilitaristiskt perspektiv och det förutsätter att det inte finns några fasta minoriteter eller majoriteter. Den grupp som förlorar i en fråga förutsätts kunna vinna i nästa.\textsuperscript{183} Enligt Dahl bör det i detta formella perspektiv också vara fel att en minoritet blockerar majoritetens vilja.\textsuperscript{184}

\textsuperscript{178} Brännström, Leila, Förrättsligande, en studie av rättens risker och möjligheter med fokus på patientens ställning, 1 u., Bokbox Förlag, Malmö, 2009, s. 146-148.
\textsuperscript{179} Se avsnitt 2.1.2.
\textsuperscript{180} Se avsnitt 2.2.1.
\textsuperscript{182} Dahl, A Robert, Demokratin och dess antagonist, 1 u., Ordfront förlag, Stockholm, 2003, s. 209-212.
\textsuperscript{183} Dahl, A Robert, Demokratin och dess antagonist, 1 u., Ordfront förlag, Stockholm, 2003, s. 209.
\textsuperscript{184} Dahl, A Robert, Demokratin och dess antagonist, 1 u., Ordfront förlag, Stockholm, 2003, s. 209-212.

185 Se avsnitt 4.3.
5. Avslutande synpunkter

5.1 Resultat och reflektioner

Syftet med uppsatsen var att via en rättsvetenskaplig utredning av frågeställningarna uppmuntra till en ökad debatt om förrättsligande, maktförskjutning och demokratins grunder samt vilken effekt detta har på samhällsmedborgarnas möjlighet att påverka beslutsfattandet.

Vi har inledningsvis redogjort för att förrättsligande sker när en fråga som rör det sociala livet som inte tidigare hanteras av domstol börjar föras upp till domstolsprövning. Den utveckling som skett gällande nya förhållningssätt till miljöorganisationers talerätt har, som ovan visats, medfört att frågor om licensjakt efter varg har kommit att bli föremål för domstolsprövning. Vi har även utrett att tidigare förfarande i förvaltningsfrågor av denna art traditionellt hanterats i en annan processuell ordning. Tolkningsföreträdet tillkom då en annan instans, i detta fall Naturvårdsverket.

Vi menar att det utifrån Brännströms teori om förrättsligande kan påstås att beslutsfattandet gällande licensjakt efter varg har förrättsligats. Vi anser oss kunna påvisa att förrättsligandet har skett till följd av EU-rättslig normgivning vars omfattning slagits fast i EU-domstolens praxis.


Här rör det sig, enligt vår uppfattning, dock om beslut om licensjakt efter varg i en begränsad mån där länsstyrelsen, som getts beslutanderätt i nationell lagstiftning, har tagit hänsyn till både socioekonomiska aspekter och ett bibehållande av vargens gynnsamma bevarandestatus. Livsmiljödirektivet tillhör den EU-rättsliga sekundärrätten och är endast bindande i fråga om det önskade resultatet, det vill säga att uppnå och bibehålla en gynnsam bevarandestatus. Med beaktande av det menar vi att miljöorganisationernas talerätt i fråga om licensjakt efter varg kan ses som problematiskt ur ett demokrathänseende. Tillsynes har besluten om licensjakt efter varg grundat sig på gällande rätt men likväl har de stoppats genom domstolsförfarande. Majoriteten av medborgarna har därmed förlorat möjligheten att
på politisk väg påverka beslutsfattandet i dessa frågor. En betydande möjlighet att påverka genom överprövning av myndighetsbeslut ligger nu av denna anledning hos företrädarna av särintressen. I perspektivet av en monistisk demokratiska inte varit ett stort problem eftersom lagstiftarens målsättningar och vilja inte hade kunnat åsidosättas av domstolen med hänvisning till överstatlig normgivning. Inträdet i EU och globaliseringens påverkan innebär dock att vi inte kommer ifråga om det faktum att vi lever i en pluralistisk rättsordning.

Vi vill anmärka att förevarande utveckling med största sannolikhet innebär att förvaltningsbeslut som anknyter till andra frågor som omfattas av livsmiljödirektivet kommer bli föremål för domstolsprövning, det är inte alls så att detta enbart rör jakt på de skyddade arterna eftersom livsmiljödirektivet berör ett omfattande område. Till exempel har en skogsägare nekats avverka skog på egen mark med hänvisning till att det upptäckts att en fridlyst bombmurkla finns på området. Vi frågar oss även vad som blir konsekvensen när fler förvaltningsrättsliga beslut på miljöområdet kommer att domstolsprövas, och miljöhänsyn fortsattvis ska anses ha företräde framför såväl privat äganderätt som politiska beslut, vilka syftar till att styra samhället mot ett specifikt mål. Vi belyser detta med ett citat av Brännström

"Riksdagens befogenhet att välja politikens mål och medel har emellertid beskurits i sådan grad under de senaste två årtiondena att det svenska statsskicket inte längre bör betecknas som parlamentariskt."188

Slutligen återknyter vi till Torbjörn Tännösjo i inledningen genom att ställa oss frågan om det möjliga är så att demokratin sakta men säkert töms på allt maktpolitiskt innehåll?

187 TR M 789-15 av Mark- och miljödomstolen.
188 Brännström, Leila, Förrättsligande genom konstitutionalisering och parlamentarismens slut, rapporter och texter från juridiska institutionen vid Umeå Universitet, 2011, s. 20.
Källförteckning

Litteratur


Artiklar


Darpö, Jan, *Vargen och domstolscirkusen 1- Om den svenska rovdjurspolitiken och mötet med EU-rätten*, InfoTorg, Juridik-Rättsbanken, 2014-12-01.

Darpö, Jan, *Vargen och domstolskirkusen 3- Om beslutsfattandet och domstolskontrollen*, InfoTorg Juridik-Rättsbanken, 2014-12-30.


Nergelius, Joakim, *Domstolar och demokrati-är det dags för maktdelning?* SvJT, 2000, s. 545-557.


Wiklund, Ola, *Om Högsta domstolens rättsskapande verksamhet – löper domstolen amok?* SvJT, 2014, s. 335-347.

Internetkällor


**Offentligt tryck**

*Regeringens propositioner*


Regeringens proposition 2009/10:184 Åtgärdsprogram och tillämpningen av miljökvalitetsnormer.

Regeringens proposition 1994/95:19 Sveriges medlemskap i Europeiska unionen.

*Statens offentliga utredningar*


SFS 2014:297 med ändring av § 58 jaktförordningen.

*Sveriges internationella överenskommelser*


**Rättsfall**

*Europeiska unionens rättspraxis*

Överträdelseärende nr 2010/4200, Bryssel 2011-06-17.


Mål C-341/05 Laval un Partneri Ltd mot Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggetan och Svenska Elektrikerförbundet. Domstolens dom den 18 december 2007.


Svensk rättspraxis
Högsta Förvaltningsdomstolen mål nr 2015 ref 79 meddelad 2015-12-18.
Högsta Förvaltningsdomstolen mål nr 5962-12 meddelad 2014-02-14.
Kammarrätten i Göteborg mål nr. 801-802-16 och 1312-1317-16 meddelad 2016-04-08.
Mark- och miljödomstolen mål nr. 789-15 meddelad 2015-10-23.

Naturvårdsverket, Delegering av beslut om licensjakt efter varg till länsstyrelserna i mellersta rovdjursförvaltningsområdet, ärendenr: NV-06561-14.