

Nefndasvið Alþingis
Sérnefnd um stjórnarskrármál
b/t nefndarritara
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík



Reykjavík, 20. mars 2009.

Efni: Frumvarp til stjórnskipunarlaganna um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum (385. mál).

Viðskiptaráð þakkar nefndinni fyrir það tækifæri að fá að veita umsögn um ofangreint frumvarp sem feiur í sér nokkrar breytingar á stjórnarskránni.

Fyrir það fyrsta þá gerir Viðskiptaráð talsverðar athugasemdir við þá ætlan löggjafans að afgreiða þetta frumvarpi með þeim hraða sem raun ber vitni. Frumvarpið felur í sér breytingar á grundvallarlögum lýðveldisins og við slíkar breytingar ber að gæta vandaðra vinnubragða, sérstaklega hvað snertir samráð við atvinnulíf, fræðimenn og aðra hagsmunaaðila.

Um mikilvægi markviss samstarfs við hagsmunaaðila er m.a. fjallað í handbók forsætisráðuneytisins um undirbúning og frágang lagafrumvarpa frá 2007 (sjá bls. 9-10). Er þar kveðið á um að samráð stuðli að því að forsendur mála liggja fyrir áður en ákvörðun er tekin og að samráð styðjist við þau lýðræðisrök að þeir sem ákvarðanir varða eigi þess kost að hafa áhrif á efni þeirra. Leggur handbókin til, ef samráð verður viðhaft, að frestur til að gera athugasemdir sé að jafnaði að lágmarki tvær vikur og að kynningarfundur sé boðaður með minnst viku fyrirvara. Það var jafnframt mat ráðuneytisins í handbók þessari, þegar um væri að ræða veigamikil mál eins og stjórnarskrárbreytingar, að samráð ætti að hefjast við hagsmunaaðila og sérfróða aðila þegar verið væri að meta nauðsyn lagasetningar – það mat á að jafnaði að fara fram áður en hafist er handa við að semja frumvarp.

Verulega skortir á að fyrirmæli handbókar ráðuneytisins hafi verið höfð í heiðri við samningu þessa frumvarps.

Náttúruauðlindir í þjóðareign (1. mgr. 1. gr.)

a) Þjóð getur ekki átt eign

Fyrir það fyrsta þá liggur fyrir að þjóð getur ekki átt eign í lögfræðilegum skilningi. Í eignarrétti er litið svo á að sá teljist eigandi sem fer með þær heimildir sem felast í eignarréttinum. Helstu heimildir eignarréttar eru réttur til umráða, hagnýtingar, ráðstöfunar, skuldsetningar og að leita til stjórnvalda til að vernda réttinn. Það er óumdeild niðurstaða þeirra lögfræðinga sem hafa skoðað þetta fræðilega að óafmarkaður og óskilgreindur hópur manna, eins og þjóð, getur ekki farið með þessar heimildir og því ekki talist eigandi.

Eins og síðari málsliður 1. mgr. 1. gr. frumvarpsins ber með sér þá fer ríkið með framangreindar heimildir og því kveður ákveðið í raun á um að náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarréti séu ríkiseign. Er þetta staðfest í greinargerð frumvarpsins þar sem segir að með því að kveða svo á um að auðlindir verði í þjóðareign sé verið að „festa í sessi skilgreinda tegund eignarhalds ríkisins“. Í ummælum greinargerðarinnar við 1. gr. frumvarpsins segir enn fremur að í þessi fyrirkomulagi felist „að ríkinu er samkvæmt lögum fenginn hinn sérstaki eignarréttur á náttúruauðlindum.“

Fyrirmynd þessa ákvæðis er sótt í tillögur auðlindarnefndar en í greinargerð frumvarpsins er vitnað í þær tillögur og þar sagði m.a. að eignarráð að náttúruauðlindum sé í tvenns konar formum, annars vegar einkaeignarréttur og hins vegar eignarréttur ríkisins. Í tillögum auðlindarnefndar var þó lagt til nýtt form eignarréttar, svokölluð þjóðareign, og byggði sú tillaga m.a. á lögum um friðun Þingvalla. Ef lítið er hins vegar til greinargerðar þeirra laga þá stendur þar að allt land innan hins friðhelga lands sé í eigu ríkisins – þjóðin á því ekki Þingvelli. Yfirlýsing um þjóðareign í Þingvallalögum hefur því enga efnislega merkingu, það sama gildir um þá yfirlýsingu sem hér um ræðir.

b) Inntak hins nýja hugtaks

Þjóðareignarréttur á skv. greinargerð frumvarpsins að fela í sér tvennskonar „frávik“ frá ríkiseignarrétti sem kalla á hið nýja eignarréttarform. Má þar annars vegar nefna að þjóðareign tekur til ríkiseignar sem kemur til vegna þess að enginn annar lögaðili eða einstaklingur getur sannað eignarrétt sinn að auðlindunum. Hins vegar má nefna að þjóðareign á að fela sjálfkrafa í sér bann við varanlegu framsali andlags eignarréttarins, auðlinda í þessu tilviki, í hendur fyrirtækja, einstaklinga eða alþjóðastofnana.

Hvorugt þessara frávíka eru hugtakskilyrði eignarréttar í sjálfu sér sem eru frábrugðinn því sem ríkiseignarréttur getur falið í sér. Sést það best á því að um fyrra atriðið er kveðið á um í þjóðlendulögum nr. 58/1998 og hið síðarnefnda er t.a.m. að finna í lögum nr. 58/2008 um breytingu á ýmsum lögum er varða auðlindir og orkusvið. Af þessu má ráða að með því að kveða á um ríkiseign í almennum lögum þá má með tiltölulega auðveldum hætti ná yfir ofangreind „frávik“, sem eru talin grundvöllur hins nýja eignarréttarforms. Þessi rök að baki þjóðareignarforminu halda því tæpast vatni.

Það eru talsverðir kostir sem felast í því að kveða á um ríkiseign í almennum lögum frekar en í stjórnarskrá. Slíkt fyrirkomulag býður uppá mun meiri sveigjanleika í framkvæmd en varanleg binding í stjórnarskrá og þannig má með mun auðveldari hætti mæta breyttum áherslum og aðstæðum.

c) Hvernig er þessu háttáð annars staðar?

Í greinargerð frumvarpsins segir að aukin áhersla á umhverfisrétt og reglusetningu um eignarhald og nýtingu auðlinda undanfarna tvo áratugi endurspeglar í því „að algengt er að sérstök ákvæði séu sett um efnið í stjórnarskrár“ ríkja. Þegar nánar er að gáð er reyndin alls ekki sú.

Ef lítið er til annarra vestrænna ríkja, en stjórnarskrá lýðveldisins er sprottin af sömu rót og aðrar vestrænar stjórnarskrár og er því að mörgu leyti lík þeim, þá er t.a.m. ekki kveðið á um það í stjórnarskrám annarra Norðurlanda að auðlindir séu í eigu ríkisins eða þjóðarinnar. Að sama skapi er ekki að finna ákvæði um þjóðareign að auðlindum í stjórnarskrám annarra Evrópuríkja, nema Eistlandi og Slóveníu, að minnsta kosti að formi til. Af upptalningu greinargerðarinnar á sambærilegum ákvæðum má draga þá ályktun að undirritaður fari með rétt mál, en þar eru einungis nefnd löndin Eistland, Slóvenía og Rúmenía.

Greinargerð frumvarpsins vísar að auki til stjórnarskráa Danmerkur, Svíþjóðar og Noregs í þessu sambandi, en í þeim er ekki að finna sambærilegar yfirlýsingar. Þar er viðfangsefnið nálgast á þann máta að rætt er um ábyrgð á vernd umhverfis, að réttur manna til heilsusamlegs

umhverfis verði tryggður, að stjórnvöld stuðli að sjálfbærri þróun, að almenningur hafi rétt til aðgangs að náttúrunni, að líffræðilegri fjölbreytni sé viðhaldið og að auðlindir séu nýttar með langtímahagsmunum að leiðarljósi.

Þó að aðstæður geti vissulega verið með ólíku móti í ríkjum þá er alveg ljóst að flest samburðarríki okkar hafa yfir verðmætum náttúruauðlindum að ræða, bæði Danir og Norðmenn hafa t.a.m. gjöfugar olíuauðlindir. Eðlilegt er að því sé velt upp hver ástæðan sé fyrir því að þessar þjóðir hafi ekki séð mikilvægi þess að setja í stjórnarskrá sambærilegt ákvæði og hér um ræðir. Kannski hafa þau farið þá leið sem lögð var til hér að ofan, að festa ákvæði um eignarhald og nýtingu í almenna löggjöf hverju sinni. Sú leið hefur oft og tíðum verið farin hér á landi, nægir þar að vísa til laga um fiskveiðistjórnun og ýmissa laga á raforkumarkaði.

d) Áhrif á ESB umsókn

Í greinargerð frumvarpsins er kveðið á um það að yfirlýsing sem þessi, þ.e. að auðlindir skuli vera í þjóðareign, geti haft gildi í tengslum við mögulega aðild Íslands að Evrópusambandinu að því leyti að þar kynni að reyna á eignarhald náttúruauðlinda á borð við nytjastofna á Íslandsmiðum. Ekki er útilokað að þessi ummæli feli í sér einhver sannleikskorn, en hér skortir nánari rökstuðning. Hins vegar, eins og komið var inná hér að ofan þá eru sambærilegar yfirlýsingar almennt ekki í stjórnarskrám þeirra ríkja sem nú þegar eru í ESB og af því má draga þá ályktun að lítil sem engin vandkvæði hvað þetta varðar hafi skapast þegar þau gengu inn í sambandið á sínum tíma.

Að auki er það ekki þannig að Evrópusambandið eignist eða taki yfir auðlindir aðildarþjóða, fyrirkomulag eignarhalds náttúruauðlinda er ekki ESB viðfangsefni heldur alfarið á hendi aðildarríkja. ESB getur hins vegar lagt niður ákveðnar meginreglur um nýtingu þeirra og bundið í löggjöf fyrirkomulag nýtingar eins og það hefur gert. En yfirtaka eigna er beinlínis í andstöðu við stofnsáttmála og aðra sáttmála sambandsins, skv. því sem undirritaður kemst næst. Það krefst þó nánari vinnu að finna gögn þessu til stuðnings, sem tími gafst ekki til.

e) Komið í veg fyrir stofnun hefðar

Samkvæmt ummælum greinargerðarinnar við 1. mgr. 1. gr. frumvarpsins er kveðið á um það að ákvæðið myndi koma í veg fyrir að einkaeignarréttur gæti stofnast á auðlindum í þjóðareigu fyrir hefð. Ekki er fjallað nánar um mikilvægi þess að koma í veg fyrir stofnun hefðar yfir eignum sem gætu mögulega talist vera ríkiseign, en hefðarréttur hefur vissulega lengi verið þyrnir í augum ríkisins t.a.m. í þjóðlendumálum.

Megintilgangur hefðar er að treysta grundvöll lögmætra eignarréttinda og treysta þannig réttaröryggi raunverulegra réttihafa þegar þeim skortir heimildarskjal fyrir réttindum sínum (Gaukur Jörundsson, Eignarréttur). Að auki er hefð talin vernda þjóðfélagslega hagsmunum þar sem hún er til þess fallin að koma í veg fyrir hirðuleysi manna um eignir og léttu dómstólum þá byrði að skera úr um gildi vafasamra eignarheimilda. Hefð stuðlar þannig að traustari eignarheimildum og leiðir þannig til meira öryggis í viðskiptum (Gaukur Jörundsson, Eignarréttur). Að auki eru skilyrði hefðar slík að eignarréttur skapast ekki með auðveldum hætti.

Af þessum sökum mun Viðskiptaráð seint fallast á mikilvægi lagasetningar sem kemur í veg fyrir að hefð geti stofnast yfir auðlindum eða réttindum af öðru tagi.

f) Er þörf á þessu ákvæði?

Að lokum er rétt að velja því upp hvort einhver þörf sé á yfirlýsingu af þessu tagi, algerlega óháð því hvort þjóð geti átt eign í lögfræðilegum skilningi. Þannig liggur t.a.m. fyrir að ríkið á þegar fjölda auðlinda og jafnframt liggja skýr dæmi fyrir í ýmissi löggjöf að stjórnarskráin setur ríkinu engar verulegar skorður þegar kemur að því að setja reglur um eignarhald á auðlindum eða nýtingu þeirra.

Eins og staðan er í dag þá er ríkinu t.a.m. bannað að framselja varanlega vatns- og jarðvarma réttindi sbr. fyrrgreind lög um ýmis orkumál. Þá á ríkið:

- Land og hvers konar landsréttindi og hlunnindi í þjóðlendum sem ekki eru háð einkaeignarrétti, sbr. þjóðlendulög nr. 58/1998
- Allar auðlindir á, í eða undir hafsbotni utan netlaga og svo langt til hafs sem fullveldisrétturinn nær, sbr. lög um eignarrétt ríkisins að auðlindum í hafsbotni nr. 73/1990.
- Alla nytjastofna skv. lögum um stjórn fiskveiða nr. 116/2006.
- Auðlindir í jörðu, utan eignarlands, sem nær m.a. til jarðefna, jarðhita og grunnvats, sbr. lög um rannsóknir og nýtingu auðlinda í jörðu nr. 57/1998.

Þessi upptalning sýnir svart á hvítu að það er ekkert því til fyrirstöðu að kveða á um eignarrétt ríkisins í almennri löggjöf né að kveða á um nýtingu þeirra auðlinda sem um ræðir. Upptalning þessi ber jafnframt með sér að afar óljóst er hvað yfirlýsing af því tagi sem um ræðir hér bætir við núverandi eignarréttindi ríkisins eða hagsmuni þjóðarinnar – ef ríkiseign getur á annað borð falið í sér þjóðareign eins og frumvarpið vill meina þá á þjóðin nú þegar allar helstu auðlindirnar.

g) Áhrif á aðra löggjöf

Að lokum telur Viðskiptaráð rétt að nefndin velti því fyrir sér hvaða áhrif þessi yfirlýsing getur haft á aðra löggjöf, t.a.m. þá sem talin var upp hér að ofan, en greinargerð frumvarpsins hefur ekki að geyma umfjöllun um það. Brýnt er t.a.m. að eyða þeirri réttaróvissu sem ríkt hefur um rétt þeirra sem fengið hafa leyfi til veiða á grundvelli laga um stjórn fiskveiða. Þetta frumvarp og þessi yfirlýsing er ekki til þess fallin, þvert á móti er enn aukið á réttaróvissuna þar sem ekki má ráða af orðum frumvarpsins hvernig þessum málum verður háttað til lengri tíma litið.

Í grein forsætisráðherra frá 7. mars síðastliðinn *Lýðræðisumbætur – vald til fólksins* kemur fram að þessi yfirlýsing mun „ekki skerða réttindi þeirra sem hafa veiðiheimildir í kvótakerfinu eða svipta þá kvótanum. Þau réttindi munu eftir sem áður njóta verndar sem atvinnuréttindi þeirra sem stunda útgerð, eða með öðrum orðum sem óbein eignarréttindi“. Þetta er einkar skýr afstaða en í fljótu bragði má ekki sjá umfjöllun sem þessa í frumvarpinu. Svo segir hins vegar í grein ráðherra „Stjórnarskrárákvæðið staðfestir að löggjafinn getur, í krafti þess að hann fer með forsjá auðlindanna í nafni þjóðarinnar, breytt skipulagi fiskveiðistjórnunarkerfisins. Reyndar ber löggjafanum skylda til að gera svo, telji hann aðrar leiðir betri til að tryggja þjóðinni og komandi kynslóðum hagsæld til framtíðar.“ Hér slær við allt annan tón. Af þessu er augljóst að eyða þarf umræddri réttaróvissu og sýnist undirrituðum sem svo að hér sé frekar aukið á hana.

Nýting auðlinda á grundvelli sjálfbærrar þróunar (2. mgr. 1. gr.)

Viðskiptaráð gerir ekki efnislegar athugasemdir við ákvæði þetta að öðru leyti en að benda á að hugtakið sjálfbær þróun er einkar óskýrt og inntak þess hefur verið tilefni deilna færustu

sérfræðinga bæði hérlendis og erlendis. Að auki liggur fyrir að auðlindir verða ekki alltaf nýttar á sjálfbæran hátt, t.a.m. olíuauðlindir. Olíuauðlindir munu á einhverjum tímamarki þurrkast upp og því getur nýting þeirra aldrei verið sjálfbær.

Rétt hefði verið að draga aðeins úr orðalagi þessa ákvæðis og fara þá leið sem farin hefur verið á Norðurlöndunum þar sem kveðið er á um að „stefnt skuli að því að nýta allar auðlindir á sem hagkvæmastan hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar ...“

Niðurlag

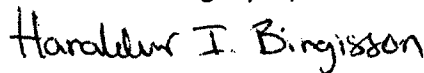
Eins og athugasemdir þessar bera með sér þá er það mat ráðsins og fjölda fræðimanna að þjóð geti ekki átt eign og vegna þess hefur yfirlýsing í þá veru enga efnislega merkingu. Eignarréttur að auðlindum verður, ef frumvarpið verður samþykkt, í höndum ríkisins og fer það með allar heimildir sem felast í eignarréttinum s.s. réttinn til umráða, hagnýtingar og ráðstöfunar. Það er alveg skýrt. Þetta er staðfest í frumvarpstextanum, greinargerð þess og í lögum um friðun þingvalla sem eru fyrirmynd ákvæðisins.

Telur Viðskiptaráð afar misráðið að fara þessa leið. Það er þannig ekkert sem kemur í veg fyrir að einkennum þessa nýja hugtaks, sem nefnd eru í b. lið hér að ofan, verði náð fram með almennri lagasetningu og í reynd væri það mun hagfelldara. Yfirlýsing sem þessi hefði engin áhrif hvað hugsanlega aðild að Evrópusambandinu varðar og ekki er til bóta að koma í veg fyrir að eignarréttur yfir auðlindum skapist með hefð eins og farið var yfir í d. og e. lið. Það er ennfremur rík ástæða til að kanna hvers vegna samanburðarlönd okkar hafa ekki farið þessa leið, en um það er ekki fjallað í greinargerð frumvarpsins. Að mati Viðskiptaráðs verður jafnframt ekki séð að yfirlýsing sem þessi bæti einhverju við núverandi lagaumhverfi þar sem ríkið er þegar eigandi helstu auðlinda landsins og hefur heimildir til að stýra nýtingu þeirra sbr. f. liður hér að ofan. Að lokum skiptir miklu að áhrif þessa ákvæðis á aðra löggjöf hafa ekki enn verið könnuð og telur ráðið t.a.m. að það auki frekar en dragi úr réttaróvissu sem ríkt hefur um rétt þeirra sem fengið hafa leyfi til veiða á grundvelli laga um stjórn fiskveiða.

Að mati Viðskiptaráðs er mikilvægt að grundvallar lög landsins séu skýr og segi margt í fáum orðum. Loðin ákvæði sem segja eitt en þýða annað, hafa verið unnin á hundavaði og áhrif þeirra ekki rannsökuð til hlítar, eiga einfaldlega ekki heima í stjórnarskrá lýðveldisins.

Viðskiptaráð leggur til að frumvarpið nái ekki óbreytt fram að ganga.

Virðingarfyllt,



Haraldur I. Birgisson
Lögfræðingur Viðskiptaráðs