

Alþingi
Erindi nr. P 136/1385
komudagur 20.3.2009

Nefndasvið Alþingis
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Reykjavík 20.3 2009
200903-0018

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaganna (385 mál).

Alþýðusamband Íslands styður mjög eindregið framgang þessa máls og telur brýnt að Alþingi ljúki afgreiðslu þess fyrir þingkosningar í vor.

Alþýðusamband Ísland vill þó gera þá athugasemd varðandi 4.gr., að fulltrúum á stjórnlagabingi verði fjölgað og að þeir verði á bilinu 60-70. ASÍ telur að með þeim hætti verði betur tryggð fjölbreytni þeirra fulltrúa sem þingið sitja. Nánar er um þingið og kosningar til þeirra fjallað í þeim drögum að lögum um stjórnlagabing sem fylgja frumvarpinu. Að svo stöddu er gerð sú athugasemd við þau drög, að ASÍ telur að ekki sé nauðsynlegt að gera ráð fyrir því að um fullt starf þingfulltrúa verði að ræða allan þingtímann og að gera verði ráð fyrir því að þingfulltrúar geti sinnt aðalstarfi sínu meðfram þingstörfum. Með þeim hætti má draga verulega úr kostnaði við þinghaldið auk þess sem betur verður tryggt að þingfulltrúar haldi aðalstarfi sínu því uppsögn þeirra úr starfi á almennum vinnumarkaði verður heimil þrátt fyrir ákvæði laganna um leyfi frá störfum. Jafnframt telur ASÍ að kjörgengi skv. drögunum sé of mikið þrengt með því að útilokun allra varþingmanna. Betur færi á að útilokunin yrði bundin við fyrsta og annan varþingmann hvers flokks.

Virðingarfyllt,

Gylfi Ambjörnsson,
forseti ASÍ.

Alþýðusamband Íslands

Símanúmer • Reykjavík
Símanúmer 1600 • Símanúmer
Símanúmer • Símanúmer

Alþingi
Erindi nr. **P 136/1396**
komudagur 23.3.2009



Nefndasvið Alþingis
Sérnefnd um frumvarp til stjórnarskipunarlaga
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Reykjavík, 19. mars 2009

Umsögn BSRB um frumvarp til stjórnskipunarlaga um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, þskj. 648 - 385. mál.

BSRB hefur fengið til umsagnar frumvarp til laga um stjórnarskipunarlaga um breytingu á stjórnarská lýðveldisins Íslands. Frumvarpið gerir ráð fyrir fjórum mikilvægum breytingum. Í fyrsta lagi að náttúruauðlindir landsins, sem ekki eru háðar einkaeignarrétti, séu þjóðareign og að þær megi ekki selja eða láta varanlega af hendi. Jafnframt skuli nýta allar náttúruauðlindir, óháð eignarrétti, á sem hagkvæmastan hátt og á grundvelli sjálfbærrar þróunar. Í öðru lagi að kosið sé sjálfstætt um allar breytingar eða viðauka á stjórnarskrá þegar Alþingi hefur samþykkt þær. Í þriðja lagi að Alþingi sé skylt að láta fara fram þjóðaratkvæðagreiðslu um ákveðin mál ef 15% kjósenda hafa krafist þess. Í fjórða lagi er svo ákvæði um stjórnlagabætur. Krafan um slíkt þing er hávær í samfélaginu enda mikið rætt um aðgreiningu framkvæmdarvaldsins og löggjafarvaldsins og hvernig tryggja megi virkt eftirlit og aðhald á milli þeirra þátta ríkisvaldsins.

BSRB styður öll ofangreind ákvæði frumvarpsins og telur mikilvægt að það verði samþykkt fyrir þinglok.

Fyrir hönd BSRB,

Helga Jónsdóttir

Helga Jónsdóttir
framkvæmdastjóri

Alþingi
Erindi nr. P 136/1297
komudagur 18.3.2009

Nefndasvið Alþingis
Sérnefnd um stjórnskrármál
Austanrætti 8-10
150 Reykjavík

Reykjavík, 18. mars 2009

Umsögn um 1. gr. frumvarps til stjórnskrárunarlaga (385. mál)

Þann 4. mars 2009 lagði forsætisráðherra fram frumvarp til stjórnskrárunarlaga á þingskjal 648. Málinu var vísað til sérnefndar um stjórnskrármál þann 11. mars 2009. Í 1. gr. frumvarpsins er gert ráð fyrir að náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarrétti verði þjóðareign.

Ég ritaði kandidatesitgerð við lagadeild Háskóla Íslands í október 2006 um þetta efni auk greinar sem birtist í bókinni *Þjóðareign – þýðing og áhrif stjórnskrárákvæða um þjóðareign á auðlindum sjávar* sem kom út árið 2007. Í bókinni voru jafnframt greinar um sama efni eftir Guðrínu Guðrúnu dóttur dósent, Ragnar Arnason prófessor, Sigurður B. Kristgeirsson framkvæmdastjóri og Sigurð Lindal prófessor.

Í ljósi þessara skrifa minna tel ég rétt að koma eftirfarandi athugasemdum á framfæri við nefndina. Framangreind ritgerð er meðfylgjandi þessari umsögn og er henni til nánari fyllingar.

1. Føtur í sér ríkis eign

Í II. hluta meðfylgjandi ritgerðar er fjallað um hvernig höfnuðir um þjóðareign falla að eignarrétti. Þjóðareign er mjög óljóst hugtak, en í ritgerðinni er einkum gengið út frá hugtakinu þjóðareigna eins og það birtist í skýrslu auðlindanefndar frá árinu 2000. Eins og fram kemur í greinargerð með þessu frumvarpi er 1. gr. frumvarpsins einkum byggð á tillögu auðlindanefndar. Efni ritgerðarinnar á því vel við þá tillögu sem fram kemur í 1. gr. frumvarpsins.

Niðurstöður II. hluta eru dregnar saman í kafla 11.1. Í fyrsta lagi fellur þjóðareign ekki undir eignarréttarhugtakið þar sem það felst ekki einkaréttur í þjóðareign. Í öðru lagi getur þjóð ekki farið með neinar heimildir eignarréttar vegna þess að þær fela í sér einkarétt og þjóð er ekki nægjanlega afmarkaður aðil til að geta farið með þessar heimildir. Í þriðja lagi er ljóst að þjóðareign fellur ekki undir neitt almennat viðurkennt form eignarréttar. Í fjórða lagi er ljóst að þjóð getur ekki talist lögreglu og því ekki verið eigandi verðmæta. Því er ljóst að þjóðareign getur ekki talist fela í sér eignarrétt. Þjóð verður því ekki talin geta átt eignir.

2. Tekur ekki til meina auðlinda í kafla 11.3.2 í meðfylgjandi ritgerð er fjallað um það til hvaða auðlinda sjáðomráðskvæði sem þetta gæti tekið. Þar kemur fram að allar helstu auðlindir sem eru á íslensku forðasvæði, og nú eru nýttar, eru þegar í einkaeigna ríkis eða einkaaðila. Það er hinsvegar meginregla eignaréttur að ef nýjar auðlindir uppgötvast á eða undir landi þá myndi þær sjálfráfa teijast til viðkomandi eignarlands. Ef um þjóðlandur væri að ræða myndi slík auðlind teijast ríkiseign, sbr. 1. mgr. 2. gr. laga nr. 58/1993 um þjóðlandur og ákvæðum markka eignarlanda, þjóðlendna og afsetta.

Ef nýjar auðlindir uppgötvast á, í eða undir hafsbotni myndu slíkar auðlindir verða ríkiseign, sbr. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 73/1990 um eignarétt íslenska ríkisins að auðlindum hafsbotnins. Í greinargerð með frumvarpinu er fjallað um auðlindir sem ekki geta verið háðar eignarétti (*res communes*). Er þar fyrst og fremst átt við mögulegar auðlindir í andrúmsloftinu og geimnum, svo sem vind- og sólarorku. Mér er ekki kunnugt um að dæmi séu um að slíkar auðlindir séu ekki nýttar með sjálfbrennum hætti eða þannig að sú nýting skerði hagsmuni annarra. Einnig getur *res communes* átt við auðlindir í áttöfum, en sjófarmskerkjafinum getur ekki sett reglur um slíkar auðlindir þar sem slíkt er fyrir utan fullveldisrétt íslenska ríkisins.

Í ljósi þess að ákvæðið geur ekki falit í sér þjóðareign er rétt að kanna hvað það geri falit í sér. Grunnatriðir eignarréttahugtaksins eru þær heimildir sem felast í eignarrétti. Sá sem fer með heimildir eignarréttar yfir tiltekinni eign veist eigandi hennar. Helstu heimildir sem fátast í eignarrétti eru umráðaréttur, hagnýtingaréttur, réstöðfuaréttur, skuldséttungaréttur og réttur til að leita til stjórnsvalda til að vernda réttinn. Nánar er fjallað um þessar heimildir í 3. kafla ritgerðarinnar.

Þerum orðum segir í 2. málsl. 1. mgr. 1. gr. frumvarpsins að ríktí fari með forslá, vörslu og réstöðfuarétt og hafi eftirlit með nýttngu auðlindanna. Í þessum orðum felst að ríktí hafi umráða-, hagnýtingar- og réstöðfuarétti yfir auðlindunum og rétt til að leita verndar viðeigandi stjórnsvalda yfir auðlindunum. Í 2. málsl. 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins segir að þjóðareign megi ekki selja. Í slíku hlýtur að felast þann við skuldséttungu auðlindanna, enda gætu kröfuhafar þá ekki leyst þjóðareignina til sín.

Af þessu er ljóst að það er ríktí sem fer með allar helstu heimildir eignarréttar yfir þjóðareign eins og hún þrist í frumvarpinu. Þetta leiddir til þess, eins og nánar er rakið í kafla 8.7 í ritgerðinni, að það er í reynd ríktí sem yrði eigandi auðlindanna, ekki þjóðin. Slagitt þá engu þótt þessar auðlindir yrðu kallaðar þjóðareign, enda er það umrakið sem skipar hær öllu máli, ekki heitt. Í greinargerð með frumvarpinu er sagi þerum orðum að með ákvæðinu sé stefnt að því að festa í sessi skilgreinda tegund eignarréttis ríkisins.

Aukinheldur leiðir af eðli máls að *res communes* getur aldrei verið háð eignarrétti, ekki einu sinni ríkisins. Af þessu má vera ljóst að vandsæð er að gera sér í hugarlund til hvaða auðlinda 1. gr. frumvarpsins ætti að taka.

3. Þekktist ekki í stjórnarskrám nágrannaríkja

Í kafla 6.3 í ritgerðinni er fjallað um stjórnarskrár ýmissa Evrópuríkja, þ.á.m. Noregs, Danmerkur og Svíþjóðar. Ekki er kveðið á um það í stjórnarskrám annarra Nórðurlanda að auðlindir eða annað sé í eigu ríkisins eða þjóðarinnar. Af þeim stjórnarskrám sem voru kannaðar var ákvæði um þjóðareign aðeins að finna í fyrrverandi ráðstjórnarríkjunum, Eistlandi og Slóveníu. Ítarlegri umfjöllun um erlendan rétt að þessu leyti er í kafla 6.3 í ritgerðinni.

4. Réttara að bíða niðurstöðu stjórnlagabings

Aðrar greinar frumvarpsins varða allt aðra hluti, þ.e.s. hvernig eigi að breyta stjórnarskránni. M.a. er gert ráð fyrir því í 4. gr. að kallað verði saman stjórnlagabing til að endurskoða stjórnarskrána. Ég ætla ekki að taka afstöðu til þeirra breytinga, enda eru þær fyrir utan mitt sérfræðisvið. Flestir virðast þó sammála um að gera þurfi einhverjar efnislegar breytingar á stjórnarskránni, t.d. að skýra betur valdsvið forseta.

Það vekur furðu að lagt sé til að binda þjóðareignarákvæði í stjórnarskrá í sama ákvæði og gert er ráð fyrir að stjórnlagabingi verði falið að kanna og ganga frá efnislegum breytingum á stjórnarskránni. Miklu eðlilegra hefði verið að láta stjórnlagabing um að meta hvort rétt væri að binda þjóðareignarákvæði í stjórnarskrá, rétt eins og aðrar mögulegar efnislegar breytingar á stjórnarskránni.

5. Hægt að ná markmiðum með vægari hætti

Í greinargerð með frumvarpinu er nokkuð lagt í umfjöllun um löggjöf á sviði auðlinda og umhverfismála. Þar er réttilega bent á þýðingu þess að löggjöf sé til staðar sem tryggi sjálfbæra nýtingu auðlinda, enda er slíkt mikilvægt fyrir hagsmuni þjóðarinnar og lífskjör hennar til framtíðar. Menn eru hinsvegar á algjöram villigönum þegar verið er að rugla saman eignarrétti annars vegar og stjórn ríkisins á nýtingu auðlinda hinsvegar. Það er enginn vafi á því að íslenska ríkinu er, í krafti fullveldisréttar síns, heimilt að takmarka rétt manna til að stýra auðlindum sínum, ef fyrir því eru málafnalegar ástæður.

Þótt þjóðin geti ekki talist eiga auðlindir eru ýmsar leiðir færar til að tryggja þá hagsmuni þjóðarinnar sem liggja í auðlindum. Séreignarréttur er ekki skefjalaus, enda kemur það fram í eignarréttarhugtaki 72. gr. stjórnarskrárinnar að eignarréttur sætur takmörkunum. Það úrræði er því fært að takmarka séreignarrétti með lögum til að standa vörð um þjóðarhagsmuni. Þannig takmarka lög um stjórn fiskveiða veiðirétti til að tryggja að ekki sé gengið um of á auðlindina svo hún geti haldið áfram að brauðfæða þjóðina.

Ríkið getur einnig með lögum eða kaupum gerst eigandi auðlinda til að tryggja að almennshaginnur verði hafið að leiðarljósi við nýtingu þeirra. Þannig hefur ríkið til dæmis, með þjóðlendulögum, eignað sér allt landeymi í landinu utan eignarlanda. Þá er heldur ókkert því til fyrirséðu að einkaaðilar kaupí auðlindir gegngert í þeim tilgangi að vernda þær. Sem dæmi um það má nefna uppkaup einkaaðila, sem átt hafa sér stað, á veiðarétti á laxi í Norður-Atlantshafi, gegngert til að vernda hann.

6. Niðurstaða

Í ljósi alls þess sem að framan greinir tel ég að það væri verulega mistæðið af stjórnskrárgáfanum að binda 1. gr. frumvarpsins í stjórnskrána. Það er til þess falld að draga úr þýðingu stjórnskrárinna að setja í hana mæðans ákvæði sem þetta. Það er líka tímabært að komað sé breint fram við þjóðina með því að staðfesta endanlega að þjóð getur ekki átt eignir. Eðlilega væri af alþingi að biða með allar efnalegar breytingar á stjórnskránni, þar til niðurstaða-stjórnlagabíngs liggur fyrir.

Ef það verður niðurstaða alþingis að binda ákvæðið í stjórnskrá, þá er fyrir það sem að ofan greinir, væri eðlilegt að breyta ákvæðinu með þeim hætti að berum orðum væri sagt að auðlindirnar væru ríkiseignir í 1. mál. 1. gr. Þetta var t.a.m. gert þegar þjóðlendulögin voru sett og væri einnig, miðað við allt framangreint, eðlilegt og réttari framsetning á því sem í breytingartillagan felur í raun í sér.

Viðbótarfyllst



David Þorláksson

Lögfræðingur

david.thorlaksen@gmail.com

665-8825

20.3.'09

Davíð Þór Björgvinsson:
dómari við Mannréttindadómstól Evrópu
prófessor við lagadeild HR

Alþingi
Erindi nr. P 136/1364
komudagur 20.3.2009

Umsögn um frumvarp til stjórnarskipunarlaga

Inngangur

Undirrituðum barst tölvupóstur 15. mars sl. þar sem gefinn var kostur á að veita umsögn um frumvarp til stjórnarskipunarlaga sem lagt hefur verið fram á Alþingi (Þskj. 648, 385. mál (2008-2009)). Veittur var frestur til 20. mars til að skila inn umsögn.

Þennan frest verður að telja fremur skamman þegar umfang málsins er haft í huga. Hér gefst því aðeins kostur á mjög almennum athugasemdum. Umsögnin getur þar með á engan hátt talist tæmandi og vafalítið myndi nákvæmari skoðun gefa tilefni til fleiri og ef til vill gagnlegri athugasemda en hér eru gerðar.

Almennar athugasemdir

Taka má undir þau meginsjónarmið sem fram koma í almennum athugasemdum í greinargerð með frumvarpinu, að ástæða sé til að taka stjórnarskrána til endurskoðunar í ljósi þeirrar reynslu sem fengist hefur af gildandi stjórnarskrá á lýðveldistímanum. Ég tek að öðru leyti ekki á þessu stigi afstöðu til þess hversu þær breytingar eru brýnar, til hvaða breytinga slík heildarendurskoðun ætti nákvæmlega að leiða né til umfangs þeirra. Í öllu falli er eðlilegt í lýðræðisríki að stjórnarskráin sé sífellt til skoðunar, hvort sem slík skoðun leiðir hverju sinni í reynd til mikilla breytinga eða ekki.

Frumvarpið er vel unnið og þjónar vel sem grundvöllur fyrir frekari skoðun á einstökum atriðum. Greinargerðin sem fylgir er afar gagnleg og þar eru teknar saman ýmsar upplýsingar sem mikilvægt er að hafa við hendina við mat á einstökum atriðum frumvarpsins.

Ágreiningur virðist um hversu brýnt málið er við þær aðstæður sem ríkja nú í íslensku samfélagi. Þá sýnist ágreiningur um hvort þær breytingar sem lagðar eru til í 1. – 3. gr. frumvarpsins séu svo brýnar að þær geti ekki beðið hins ráðgerða stjórnlagapings. Þá er uppi talsverð umræða um mögulegan kostnað við stjórnlagaping. Til þessara ágreiningsefna er ekki tekin nein afstaða hér og eingöngu fjallað um frumvarpið eins og það kemur fyrir.

Athugasemdir við einstakar greinar

Um. 1.gr.

Í greininni er að finna tvö meginatriði. Annars vegar ákvæði sem lúta að náttúruauðlindum landsins (1. og 2. mgr.) og hins vegar rétti manna til heilnæms umhverfis (3. mgr.). Þótt þessi atriði tengist eru þau aðgreinanleg að því marki að spyrja má hvort þau eigi heima hvort í sinni grein stjórnarskrárinnar og þá þannig að mælt sé fyrir um réttinn til heilnæms umhverfis áður en fjallað er um auðlindir sérstaklega og nýtingu þeirra. Rétturinn til heilnæms umhverfis er sjálfstæður réttur og takmarkast ekki við að auðlindir séu nýttar á umhverfisvænan hátt. Eignarréttur að auðlindum er síðan enn eitt atriði og röklega óskýlt rétti til heilnæms umhverfis og sjálfbærrar nýtingar auðlinda. Ég mæli með því að þessum atriðum verði skipt í tvær aðskildar greinar þótt viss tengsl séu milli þeirra. Því má einnig velta fyrir sér hvort ákvæði um rétt til heilnæms umhverfis eigi heima meðal mannréttindaákvæða stjórnarskrárinnar, t.d. í beinu framhaldi af 76. gr. sem mælir fyrir um félagsleg réttindi.

Ég hef að öðru leyti þessar athugasemdir.

1. Mér virðist sem 2. ml. 2. mgr. 1. gr. fari betur frá röklegu sjónarmiði sem 3. ml. 1. mgr. 1. gr. Þetta er þó ekki augljóst og hefur ekki sérstaka efnislega þýðingu.
2. Í greinargerð kemur fram að hugtakið „þjóðareign“ er sérstakrar merkingar sem ekki fellur vel að hefðbundinni eignaréttarlegri merkingu. Orðanotkun að þessu leyti er ekki sérstakt vandamál, enda nægjanlega skýrt af greinargerð hvað átt er við, auk þess sem hafa má hliðsjón af þjóðlendulögunum, sbr. lög nr. 58/1998, eins og bent er á í greinargerð. Ástæða er til að taka þetta fram þar sem heyrst hafa þau sjónarmið að hugtakið sé merkingarlaust, en svo þarf ekki að vera. Því er gefin ákveðin merking með setningu ákvæðisins og lögskýringargögnum.
3. Af greinargerð má ráða að menn hafa hér ekki síst í huga auðlindir sjávar, einkum fiskistofnana. Ég tel að máli skipti að huga að því hvaða þýðingu ákvæðið um þjóðareign í stjórnarskrá hefur fyrir réttindi þeirra sem nú njóta veiðiheimilda skv. lögum um stjórn fisveiða nr. 116/2006. Þetta atriði er óljóst. Svar mitt til bráðabirgða er að ákvæði frumvarpsins sé tæpast til þess fallið að breyta núverandi réttarstöðu. Þetta merkir að verði niðurstaðan sú, t.d. í dómsmáli, þar sem á það kynnir að reyna, að handhafar veiðiheimilda hafi nú þegar eignast yfir þeim réttindi sem stjórnarskráin verndar, verða þau tæpast skert með vísan til þessa stjórnarskrárákvæðis. Í stuttu máli, ákvæðið

eitt og sér breytir sennilega engu um réttarstöðu þeirra sem nú njóta veiðiheimilda. Þó ber að áréttast að þetta er flókið mál og æskilegt að nákvæm skoðun fari fram á þessu atriði og mögulegum afleiðingum ákvæðisins að þessu leyti.

4. Því hefur verið fleygt í umræðunni að ákvæði um þjóðareign geti sett íslenska ríkinu skorður í hugsanlegum viðræðum um aðild að ESB. Ég er ekki sannfærður um að þetta sé rétt, enda skýrt tekið fram að ríkið fari með forsjá auðlindanna, vörslu og ráðstöfunarrétt o.s.frv. *eftir því sem lög kveða á um.* Ákvæði frumvarpsins merkir í því samhengi varla mikið meira en að þessar valdheimildir ríkisins verði aldrei framseldar varanlega í hendur alþjóðastofnun, þótt fela meggi henni framkvæmd þeirra. Þá skiptir hér einnig máli hvernig ákvæði um framsal valdheimilda ríkisins til alþjóðastofnana, sem setja þarf til að ganga í ESB, yrði nákvæmlega hagað. Um þessi mál hefur undirritaður fjallað á öðrum vettvangi, sbr. t.d. ritið *EES-réttur og landsréttur*.
5. Í 2. mgr. 1. gr. kemur fram að auðlindir beri að nýta á grundvelli *sjálfbærrar þróunar* til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir. Mér er ekki ljóst hversu skýrt hugtakið *sjálfbær þróun* er í umhverfissrétti og hvenær ákvarðanir um nýtingu auðlinda fullnægja þeim áskilnaði þótt almenn merking þess sé næsta ljós. Í öllu falli er óljóst hvaða skorður þetta kann nákvæmlega að setja ákvörðunum löggjafans og stjórnvalda um nýtingu náttúruauðlinda þjóðarinnar. Í ljósi viðurkenndra heimilda dómstóla á Íslandi til að dæma um stjórnskipulegt gildi laga er dómstólum með þessu fengið vald til að dæma um hvort löggjöf sem Alþingi setur fullnægir áskilnaði um sjálfbæra þróun. Á hinn bóginn leiðir af hefðbundnum sjónarmiðum um túlkun stjórnarskrárinnar að dómstólar myndu líklega játa löggjafanum mikið svigrúm að þessu leyti. Það breytir þó ekki þeirri staðreynd að vald þetta yrði í reynd fært frá kjörnum fulltrúum til dómstóla, enda yrði það á valdi dómstóla á grundvelli þessa ákvæðis stjórnarskrárinnar að ákvarða svigrúm löggjafans.
6. Í 3. mgr. 1. gr. (sem ég tel raunar að ætti að vera sérstök grein) er mælt fyrir um ferns konar réttindi einstaklinga: 1) rétt til heilnæms umhverfis 2) rétt til umhverfis þar sem lífræðilegri fjölbreytni er viðhaldið 3) rétt til upplýsinga um ástand umhverfis og áhrif framkvæmda á það og 4) rétt til þátttöku í undirbúningi ákvarðana sem áhrif hafa á umhverfið. Mál þetta er afar stórt í sniðum og ógerlegt að spá fyrir um raunverulega þýðingu ákvæðisins. Huga þarf að því máli út frá þeim raunverulegu réttindum sem borgarar landsins geta af þeim leitt fyrir dómstólum. Verður ekki hjá því komist að mæla með

Því að þetta verði rækilega kannað. Á þessu stigi skal aðeins minnt á að málefni þetta er afar flókið og umfangsmikið. Nægir að nefna að fyrir mannréttindadómstól Evrópu hafa verið til meðferðar mál sem varða umhverfismál. Þar sem mannréttindasáttmálinn hefur ekki að geyma sérstakt ákvæði um rétt til heilnæms umhverfis, hafa slík mál yfirleitt verið rekin á grundvelli 8. gr. sáttmálans sem verndar friðhelgi einkalífs og fjölskyldu. Einstaklingar getað rekið slík mál á þeim grundvelli að það varði einstaklingsbundna hagsmuni þeirra, en árangur þeirra hefur verið misjafn, m.a. vegna erfiðleika einstaklinga að sýna fram á einstaklingsbundna hagsmuni sína. Ef ætlunin er að játa einstaklingum víðtækari rétt til málshöfðunar en þetta að íslenskum rétti þarf að útfæra réttindi einstaklinga að þessu leyti, annað hvort í stjórnarskránni sjálfri eða í almennum lögum. Þetta mál er sérlega flókið og umfangsmikið og æskilegt að úttekt verði gerð á þeim vandkvæðum sem hér kunna að rísa ef ákvæðinu er ætlað að hafa einhverja raunverulega þýðingu fyrir einstaklinga og lögaðila. Tíminn sem skammtaður er fyrir umsögn þessa leyfir ekki að kafað sé dýpra í þetta mál á þessu stigi.

7. Að síðustu er ástæða til að minna á að í ákvæði 3. mgr. er að finna mjög matskennd atriði. Helst ber að nefna rétt til *umhverfis sem stuðlar að heilbrigði* og þar sem *líffræðilegri fjölbreytni* er viðhaldið. Með því að skilgreina þetta tvennt sem mannréttindi, eins og raunin virðist, sem vernduð eru í stjórnarskrá er svigrúmið til mats á því, hvort þessum áskilnaði er fullnægt, fært frá kjörnum fulltrúum til dómstóla. Skiptir engu máli þótt ætla megi á þessu stigi að dómstólar muni almennt una mati löggjafans um þessi efni. Dómstólar eiga hið endalega mat. Vísað er til 4. liðar hér að framan, en hliðstæðar athugasemdir eiga hér við.

Um. 2. gr.

1. Ákvæðið varðar breytingar á stjórnarskránni. Í þessu sambandi er fyrst og fremst ástæða til að minna á að gildandi ákvæði 79. gr. stjkskr. gerir að verkum að breytingar á stjórnarskránni verða trauðla gerðar nema um það sé breið pólitísk samstaða, en það er eflaust hugmyndin með ákvæðinu eins og það stendur. Ef það er mat manna að fyrirkomulagið geri breytingar svo erfiðar að til vansa horfi þarf auðvitað breyta því. Þó þurfa kjörnir fulltúar að velta því fyrir sér hvort þeir erfiðleikar stafi fremur af venjum eða hefðum í stjórnámálum á Íslandi, sem stjórnámálamenn móta sjálfir og geta breytt án breytinga á stjórnarskránni, eða hvort gildandi ákvæði 79. gr. sé hin eiginlega hindrun. Til þess er ekki tekin afstaða hér og eingöngu fjallað um þær tillögur

um breytingar sem gerðar eru. Hugmyndin með tillögunni virðist að nokkru vera að færa valdið til að breyta stjórnarskrá frá kjörnum fulltrúum á Alþingi til þjóðarinnar, þótt Alþingi fari eftir sem áður með frumkvæði að slíkum breytingum. Mat á því hvort þetta er lýðræðislegra en gildandi fyrirkomulag hlýtur m.a. að ráðast af því hvort, auk meirihluta þeirra sem greiða atkvæði, áskilnaður um að a.m.k. 25% kjósenda styðji breytingar, sé nægilega hátt hlutfall. Þetta þarf ekki augljóslega að vera lýðræðislegra en það fyrirkomulag sem stjórnarskráin mælir fyrir um þegar haft er í huga að gildandi ákvæði gerir ráð fyrir samþykkja þurfi breytingar á stjórnarskrá á tveimur þingum með alþingiskosningum á milli. Leiða má að því rök að það fyrirkomulag sem frumvarpsgreinin gerir ráð fyrir auki líkur á að hrein stjórnámálaleg viðhorf (jafnvel skammtíamaviðhorf) ráði för við breytingar á stjórnarskrá. Um þetta er þó erfitt að spá. Við því þarf að sporna ef stjórnarskráin á að vera sá grundvöllur stjórnskipunarinnar, og réttarskipunarinnar í heild, sem henni ber. Vera má að þjóðaratkvæðagreiðsla og skilyrði um þátttöku veiti nægilega viðspyrnu í því efni.

2. Ýmsar aðrar leiðir en þjóðaratkvæðagreiðslur koma til greina, svo sem eins og gera ráð fyrir auknum meirihluta á Alþingi, t.d. $\frac{2}{3}$ eða $\frac{3}{4}$. Má benda á 6. mgr. 31. gr. stjórnarskrárinnar þar sem segir að breytingar á kjördæmamörkum og tilhögun á úthlutun þingsæta, sem fyrir er mælt í lögum, verði aðeins gerðar með samþykki $\frac{2}{3}$ atkvæða á Alþingi. Slík krafa um aukinn meirihluta við breytingar á stjórnarskrá getur komið í stað þjóðaratkvæðagreiðslu, eða eftir atvikum að þjóðaratkvæðagreiðsla komi eftir samþykkt með auknum meirihluta á Alþingi. Í greinargerð er að finna yfirlit um reglur í ýmsum löndum. Þá eru sett fram ýmis rök sem talin eru mæla með þjóðaratkvæðagreiðslu. Þó skortir á að rökstutt sé á sannfærandi hátt hvers vegna sú leið sem frumvarpið mælir fyrir um var valin fremur en aðrar sem til greina koma og víða er farnar í öðrum löndum. Í greinargerð er lítið mat er lagt á kosti og galla hinna ólíku leiða sem til greina koma.

Um 3. gr.

1. Ákvæðið hefur að markmiði að auka lýðræði með því að tiltekinn fjöldi atkvæðisbærra manna geti kallað eftir þjóðaratkvæðagreiðslum um mikilvæg málefni. Þessar ráðagerðir um þjóðarfrumkvæði eru að sjálfsögðu í samræmi við lýðræðishugsjónir þær sem íslenskt samfélag er reist á. Um það er tæpast ágreiningur.

2. Í greinargerð er vísað til nokkurra hliðstæðna, en það eru Sviss, Ítalía, Litháen, Lettland og Makedónía. Þessi dæmi eru fá og veitir það kannski vísbendingu um að ákvæði af þessu tagi séu í raun frekar undantekning en regla. Undirritaður hefur þó ekki haft tóm til að rannsaka þetta sérstaklega. Þá eru ákvæði í þessum löndum útfærð með öðrum hætti en gert er ráð fyrir í frumvarpi því sem hér er til umfjöllunar og engin dæmi tekin um beitingu þeirra í hlutaðeigandi löndum. Þó er vitað að almennar atkvæðagreiðslur um löggjafarmálefni eru nokkuð algengar í Sviss og eru ríkari þáttur í stjórnmálalífi þar í landi en annars staðar þekkist. Kosningaþátttaka er þó oft mjög lítil. Væri æskilegt að frekari upplýsingar lægju fyrir um reynslu annarra landa af heimildum af þessu tagi.
3. Í 1. mgr. 3. gr. segir að „Alþingi skuli láta fara fram þjóðatkvæðagreiðslu um tiltekin lög eða málefni sem varðar almannahag.“ Í þessu sambandi er bent á eftirtalin atriði um umhugsunar.
 - a. Orðalagið „Alþingi skal láta fara fram þjóðatkvæðagreiðslu...” þarfnast athugunar. Er hugsunin að baki ákvæðinu að Alþingi hafi veg og vanda af slíkri atkvæðagreiðslu og framkvæmd hennar eða felur Alþingi það öðrum og þá hverjum? Ef til vill er ætlunin að skýra þetta í lögum sem sett kunna að vera, sbr. nánar 3. mgr.
 - b. Orðalagið „tiltekin lög og málefni sem varða almannahag“ er ekki skýrt. Orðalagið *tiltekin lög* má skilja þannig að það geti tekið til hvaða laga sem er (sbr. þó takmörkun síðar í ákvæðinu). Það geti þannig tekið jafnt til laga sem hafa verið lengi í gildi, sem og þeirra sem nýlega hafa verið sett. Í báðum tilvikum er kosið um áframhaldandi gildi laga sem þegar eru í gildi ef marka má orðalagið. Þá er orðalagið „málefni sem varðar almannahag“ víðtækt og getur falið í sér nánast hvaða málefni sem er og enginn fyrirætlun um í hvaða búningi það er sett fram. Þess er freistað að skýra þetta nánar í greinargerð, en þetta er engu að síður ekki mjög skýrt. Ef ákvæði þetta er borið saman við upplýsingar í greinargerð um stöðuna í öðrum löndum sýnist það í fljótu bragði vera mun almennara og opnara en í samanburðarlöndunum.
 - c. Í 2. mgr. er mælt fyrir um að niðurstaða atkvæðagreiðslu sé *bindandi* þegar hún fjallar um gildi tiltekinna laga. Orðalagið er óskýrt að því leyti að ekki er ljóst hvort hugsunin er sú að lög, sem hafnað er, falli strax úr gildi þegar niðurstaða atkvæðagreiðslu liggur fyrir, eða hvort Alþingi þurfi þá að taka sérstaka ákvörðun þar um og fella lög úr

gildi og sé við það bundið af niðurstöðu þjóðaratkvæðagreiðslu. Má sem dæmi nefna ef andstæðingar "kvótakerfisins" krefðust þjóðaratkvæðagreiðslu um þá tillögu, að lög um stjórn fiskveiða yrðu felld úr gildi og nægilega margar undirskriftir fengust. Ef tilskilinn meirihluti fæst, eru þá lögin fallin úr gildi þá þegar án þess að önnur hafi verið sett í staðinn? Þá geta margvísleg álitamál komið upp um þýðingu laga sem gilda aðeins í mjög skamman tíma og þá hvort og að hvaða marki réttmæt er að þeim verði beitt um atvik sem gerðust á stuttum gildistíma þeirra. Erfitt er að sjá fyrir öll þau álitaefni og tilvik sem upp geta komið, en að þeim þarf engu að síður að huga svo og taka til þeirra afstöðu svo sem kostur er. Ef til vill er ráðgert að um þetta séu sett ákvæði í lög, sbr. 3. mgr., en engu að síður er mikilvægt að skýrt sé þegar á þessu stigi hvað það merkir að atkvæðagreiðsla sé bindandi. Af orðalagi ákvæðisins verður ráðið að atkvæðagreiðsla um önnur málefni sé ekki bindandi. Það verður að skilja þannig að það sé lagt í hendur stjórnvalda (löggjafans) að ákveða hvort og með hvað hætti slíkum kröfum er mætt.

- d. Í 2. mgr. 3. gr. er jafnframt notað orðalagið tillaga „sem borin er upp“. Ekki er ljóst hver á að bera fram slíka tillögu og í hvaða búningi hún er sett fram. Ef til vill ber að skilja þetta þannig að kjósa beri um tillögu sem kemur skýrlega fram á undirskriftalistum þar sem stuðningsmanna við tillögu eru safnað. Ef til vill er hugsunin sú að þetta verði nánar útfært í lögum, sbr. nánar 3. mgr. greinarinnar.
- e. Hvað er *staðfest krafa* um þjóðaratkvæðagreiðslu? Hver staðfestir kröfuna og hver sker úr um hvort áskilnaði um 15% kjósenda er fullnægt? Þetta þyrfti að vera skýrara. Álitamálin sem hér kunna að koma upp geta verið margþætt og mikilvægt að málsmeðferð sé ljós.
- f. Í 2. mgr. er einnig að finna takmarkanir að því er varðar fjárlög, fjáraukalög, lög um skattamálefni og lög sem sett eru til að framfylgja þjóðréttarskuldbindingum. Þessar takmarkanir eru sumpart skiljanlegar, en ekki augljósar þegar lýðræðishugmyndir þær sem búa að baki hugmyndum um þjóðaratkvæðagreiðslur eru hafðar í huga. Þótt ég geti tekið undir að æskilegt sé að slíkar takmarkanir séu settar eru rökin fyrir þeim takmörkunum sérstaklega sem mælt er fyrir um ekki augljós og raunar gætu þau rök átt við á fleiri sviðum þar sem löggjöf er mjög tæknileg og flókin. Þá er ástæða til að nefna sérstaklega löggjöf sem er sett til að fullnægja þjóðréttarsamningum. Tilvísanir í

Þjóðréttarsamninga er mjög víða að finna í lögum og álitaefni sem upp geta komið um skýringu þessa ákvæðis gætu orðið fjölmörg. Þó má ætla að menn hafi hér fyrst og fremst í huga EES-samninginn (og eftir atvikum síðar aðild að ESB), en EES-samingurinn felur í sér mjög víðtækar skyldur til að leiða þjóðréttarskuldbindingar í lög. Um leið og það er skiljanlegt að löggjafinn vilji síður koma sér í þá aðstöðu að þjóðaratkvæðagreiðslur verði notaðar til að hafna löggjöf sem skylt er að innleiða vegna þjóðaréttarsamninga fellur hún ekki sérlega vel að meginhugmyndinni að baki ákvæðinu sem er augin þátttaka almennings og virkara lýðræði, sérstaklega þegar haft er í huga hversu margþættar þær skuldbindingar eru sem leiða af EES-samningnum. Þetta merkir alls ekki að ég telji ekki að takmarkanirnar eigi rétt á sér. Fremur er ástæða til afmarka réttinn til að krefjast þjóðaratkvæðagreiðslu enn frekar, þannig að hann taki til málefna sem telja má mikilvæg og stór í sniðum. Ekki verður þó hér sett fram nákvæm tillaga um hvernig þetta má útfæra svo skýrt verði.

- g. Sumar athugasemdir sem hér eru gerðar kunna að vera byggðar á misskilningi eða mistúlkun, en fresturinn til að skila umsögn er stuttur. Meginatriði hér er að huga vel að öllu orðalagi þessa ákvæðis og útfæra svo nákvæmlega sem kostur er, bæði í því skyni að það nái markmiðum sínum og eins til þess að ekki valdi óvissu og glundroða í framkvæmd. Greinargerðin er fáorð um möguleg álitaefni sem upp geta komið og mögulega lausn þeirra. Mjög æskilegt er að samhliða frumvarpinu liggi fyrir drög að frumvarpi til laga samkvæmt 3. mgr. greinarinnar þannig að fá megi gleggri mynd af því hvernig framkvæmd ákvæðisins er nákvæmlega hugsuð, sem og til þess að unnt sé að átta sig á hvernig einstök álitamál sem orðalagið vekur skuli leyst.

Um 4. gr.

Ákvörðun um að fara þá leið sem 4. gr. gerir ráð fyrir er pólitísk í eðli sínu. Lagalega er ekkert athugavert við að breytingar á stjórnarskrá verði í stjórnarskrá faldar sérstöku stjórnlagapingi. Um það verður varla deilt að sú leið sem hér er ráðgerð er lýðræðisleg.

1. Helsta athugasemdin lýtur að því að þeir sem taka sér fyrir hendur að endurskoða stjórnskrána frá grunni, eins og hér sýnist ætlunin, standa frammi fyrir grundvallarspurningum um stjórnskipan lýðveldisins, þar sem skoðanir

kunna að vera í grundvallaratriðum mjög ólíkar og samþætta þarf ólík sjónarmið til að ná fram skynsamlegum niðurstöðum sem nægileg samstaða gæti verið um. Ljóst er að engin leið er að átta sig á hvað þetta getur tekið langan tíma, enda á þessu stigi ekkert vitað um skoðanir þeirra sem taka kunna sæti á stjórnlagabingi og hversu vítt svið þær kunna að spanna. Vel er mögulegt að stjórnlagabingur þurfi lengri tíma en frumvarpið heimilar lengstan. Er m.a. bent á að ráðgert er að stjórnlagabingur þurfi að setja sér starfsreglur sjálft sem og reglur um þjóðaratkvæðagreiðslu. Setning starfsreglna fyrir samkomu af þessu tagi getur ein og sér verið ærið verkefni, enda í frumvarpi til laga um stjórnlagabing ekki að finna reglur um það hvernig menn skuli bera sig að við það verkefni, né hvað slíkar starfsreglur ættu að innihalda. Þröngar tímaskorður geta leitt til þess að mál fá ekki þá ítarlegu skoðun á stjórnlagabingi sem þau nauðsynlega þurfa ef vel á að vera. Vegna eðlis og mikilvægis þess verkefnis sem stjórnlagabingi er ætlað að leysa af hendi og þess hversu mikilvægt er að sem breiðust samstaða náist um niðurstöðuna þarf að gæta þess vandlega þingið hafi rúman tíma til að leysa verkefni sitt af hendi.

2. Í ákvæðinu er gert ráð fyrir að 41 fulltrúi sitji á stjórnlagabingi og þeir séu kjörnir í almennum kosningum. Við það eru ekki gerðar athugasemdir. Aðrar leiðir koma þó einnig til greina við val á fulltrúum á slíkt þing, m.a. að gæta þess að ólíkir skoðana- og hagsmunahópar í þjóðfélaginu eigi þar fulltrúa sem þeir tilnefna sjálfir, svo sem stjórnmálaflokkar, samtök atvinnurekenda og launafólks, trúfélög, grasrótarhreyfingar ýmsar o.s.frv., allt eftir fyrirframgefnum reglum. Þekkt er að valið sé til stjórnlagabings eftir slíkum leiðum til að tryggja að ólík sjónarmið komi fram og fulltrúar ólíkra hagsmuna komi þar að borði. Sagan geymir mikilvæg dæmi um það. Má þar nefna stéttabingið í Fraklandi í aðdraganda frönsku stjórnarbyltingarinnar og stjórnlagabing sem sett var á fót í Suður-Afríku í aðdraganda afnáms aðskilnaðarlaga þar í landi. Ýmis rök mæla með því að lögð sé áhersla á að á stjórnlagabingi sitji fulltrúar ólíka viðhorfa til stjórnmála, trúmála, siðferðilegra- og félagslegra gilda o.s.frv., sem og mismunandi hagsmunahópa samfélagsins.
3. Ráðagerðir um aðkomu Alþingis og umsagnarrétt gefa til kynna að Alþingi sé ekki tilbúið að sleppa með öllu hendinni af viðfangsefnum á stjórnlagabingi. Þetta er pólitískt mat og við það er ekkert sérstakt að athuga frá lagalegu sjónarmið.

Strassborg, 20. mars 2009

Davíð Þór Björgvinsson

Nefndarsvið Alþingis
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Alþingi
Erindi nr. P 136/1267
komudagur 16.3.2009



Reykjavík, 16.3.2009

Efni: Umsögn FÍN um frumvarp til stjórnarskipunarlaga, 385. mál Alþingis.

Félagi íslenskra náttúrufræðinga (FÍN) barst bréf dags. 13. mars 2009 frá sérnefnd Alþingis þar sem FÍN er beðið um að veita umsögn um frumvarp til stjórnarskipunarlaga, 385. mál um Stjórnarskipunarlög (stjórnlagabing, náttúruauðlindir í þjóðareign og þjóðaratkvæðagreiðslur).

Félagi íslenskra náttúrufræðinga er stéttarfélag og getur þess vegna ekki gefið faglegar umsagnir um hin einstöku mál, en mun leitast við að koma með umsagnir er varða almennt náttúrufræðinga, s.s. launakjör, stjórnsýslu, aðkomu að hinum ýmsu málum vegna þekkingar þeirra ásamt því að standa vörð um réttindi og skyldur náttúrufræðinga.

Félag íslenskra náttúrufræðinga gerir ekki athugasemdir við frumvarp til stjórnarskipunarlaga.

Virðingarfyllt,
F.h. Félags íslenskra náttúrufræðinga


Marianna H. Helgadóttir, framkvæmdastjóri

Alþingi
Erindi nr. Þ 136/1391
komudagur 20.3.2009

Félag umhverfisfræðinga á Íslandi
Sólvallagötu 74, 101 Reykjavík

Reykjavík 20. mars 2009

Nefndasvið Alþingis
Umhverfisnefnd
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Málefni: Umsögn um 385. mál, frumvarp til stjórnskipunarlaga breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum.

Félag umhverfisfræðinga á Íslandi (FUMÍ) hefur fengið til umsagnar frumvarp til stjórnskipunarlaga um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum.

Umsögn FUMÍ snýr eingöngu að 1. gr. frumvarpsins.

FUMÍ er fylgjandi því að sett verði inn ákvæði í stjórnarskrá um verndun og varðveislu náttúruauðlinda. Almennt þarf orðalag stjórnarskrár að vera skýrt og gagnsætt og vera skiljanlegt öllum þeim sem hana lesa.

Félagið tekur almennt ekki afstöðu til þess hvort æskilegt sé að ríkið fari með forsjá, vörslu og ráðstöfunarrétt náttúruauðlinda. Fjöldmörg dæmi eru um það í sögu mannkyns að ríki hafi misnotað náttúruauðlindir, í umboði sinnar þjóðar, innan eða utan síns lögsagnarumdæmis. Einnig eru fjöldmörg dæmi um að löggjöf, sem á að kveða nánar á um hlutverk ríkisins í þessu sambandi, hafi ekki þjónað því hlutverki að vernda náttúruauðlindir gegn ofnýtingu. Á þetta skal bent í upphafi til að árétta að það tryggi ekki endilega bestu nýtingu náttúruauðlinda að fela umsjá þeirra ríkinu í hendur.

Í 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins segir: „Allar náttúruauðlindir ber að nýta á sem hagkvæmastan hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar.....“ FUMÍ gerir athugasemdir við þetta orðalag. Í fyrsta lagi má skilja orðalagið sem svo að allar náttúruauðlindir beri að nýta. Í öðru lagi má gagnrýna hina hagrænu tengingu sem felst í „að nýta á sem hagkvæmastan hátt“. Nýting á grundvelli sjálfbærrar þróunar á að fela í sér hinn hagræna þátt, þ.e. að nýtingin verður ekki stunduð nema með hagkvæmum hætti og án þess að gengið sé á hinar félagslegu og vistfræðilegu stoðir sjálfbærrar þróunar. Orðalagið „á hagkvæmasta hátt“ gerir þannig að mati FUMÍ of mikið úr hinum hagræna þætti. Einnig má benda á það að nýting náttúruauðlinda ætti alltaf að byggja á bestu þekkingu á hverjum tíma.

Nýting náttúruauðlinda skal ávallt byggja á grundvelli sjálfbærrar þróunar til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir.

FUMÍ gerir athugasemd við það að ekki sé fyllilega ljóst hvernig túlka skal hugtakið sjálfbæra þróun í frumvarpinu. Erfitt er að túlka innihald greinarinnar sé slík skilgreining ekki til staðar. Úr því þyrfti að bæta. Flestir virðast geta túlkað kosti sjálfbærrar þróunar sér í hag og er ábyrgðarhluti að gefa færi á slíku í stjórnarskrá.

FUMÍ telur að fyrir þurfi að liggja skilgreining á því hvað felst í að láta náttúruauðlindir í þjóðareign **varanlega** af hendi sbr. 2. mgr.

Orðalag í 3. mgr. 1. gr. „Allir eiga rétt til umhverfis sem stuðlar að heilbrigði...” er að mati FUMÍ óskýrt. Á bls. 12 í greinargerð frumvarpsins er vísað í ákvæði norsku stjórnarskrárinnar, grein 110 b, þar sem orðalagið er eitthvað á þá leið að allir hafi rétt til umhverfis sem tryggir þeim heilbrigði og er það að mati FUMÍ skýrara:

Allir eiga rétt til (heilnæms) umhverfis sem getur tryggt þeim heilbrigði.

Í 3. mgr. er einnig jákvætt að koma að líffræðilegri fjölbreytni. Þetta mætti þó orða öðruvísi og bæta inn í náttúru og landslagi til að kristalla betur hvað við er átt, t.d.:

Viðhalda eða auka þarf líffræðilegan fjölbreytileika sem felst í náttúru og landslagi, eftir því sem nánar er ákveðið í lögum.

Minna má á í þessu sambandi að Ísland er markað af ofnýtingu mannsins þar sem ekki hefur verið tekið mið af viðkvæmum vistkerfum og harðneskjulegu loftslagi. Má með sanni segja að ekki sé metnaðarfullt markmið að láta sér nægja að viðhalda líffræðilegri fjölbreytni þeirra eyðimarka sem einkenna stóran hluta landsins.

f.h. stjórnar Félags umhverfisfræðinga á Íslandi

Björn H. Barkarson

Minnisblað

Efni: Frumvarp til stjórnskipunarlags. Kostnaðamat við stjórnlagabing.

Sérnefnd um stjórnarskrármál hefur gert breytingartillögur við fyrirbyggjandi frumvarp til stjórnskipunarlags (385. mál á þskj. 648). Óskað hefur verið eftir mati fjármálaráðuneytis á kostnaði við stjórnlagabing samkvæmt nefndarálit og svo breyttri 4. gr. frumvarpsins.

Sú breyting sem lögð er til á 4. gr. og helst hefur áhrif á kostnað er, að hámarks starfstími stjórnlagabingsins er stytur úr rúmlega tveimur árum í eitt ár. Þingið skal koma saman 17. júní 2010 og ljúka störfum eigi síðar en 17. júní 2011 en getur ákveðið að ljúka störfum fyrr. Lagt er til að stjórnlagabingið sendi Alþingi frumvarp að nýrri stjórnarskrá einu sinni til umsagnar en ekki tvisvar eins og í upphaflegu frumvarpi. Þá kemur fram í nefndarálit sérnefndarinnar um 4. gr., að nefndin telur ekki sýnt að þingfulltrúar þurfi að vera í fullu starfi á stjórnlagabingi. Allt eins sé hægt að rökstyðja fyrirkomulag þings sem er með þeim hætti að þingið hittist fáeina daga í senn nokkrum sinnum yfir starfstímann en í millitíðinni séu starfshópar eða vinnustofur að störfum um afmarkaðri efni og starfsfólk og sérfræðingar sem vinna að tillögum þingfunda og starfshópa. Nefndin telur einsýnt að unnið verði frekar að þeim drögum að frumvarpi til laga um stjórnlagabing sem kynnt hafa verið, og eru fylgiskjal með frumvarpinu, og skerpt á þeim ramma sem um þingið skal gilda. Áréttar nefndin að slíkur rammi meg ekki þrengja að sjálfstæði þingsins heldur sé honum einungis ætlað að gera vinnu þess markvissari. Það verði eftir sem áður stjórnlagabingsins að setja sér starfsreglur. Þá leggur nefndin til að kosið verði til stjórnlagabings samhliða sveitarstjórnarkosningum vorið 2010.

Fjármálaráðuneytið áréttar að ekki er síður erfitt að meta með nákvæmni kostnað við stjórnlagabingið í ljósi þeirra breyttu viðhorfa um tilhögun þinghaldsins sem fram koma í nefndarálitinu en í ljósi upphaflegs frumvarps, og að fyrir öllum kostnaði verður að gefa sér nánari forsendur. Fyrir utan áframhaldandi óvissu um starfstíma þingsins er óvissa um samkomutíma þess og óvissa eykst um launakostnað þingfulltrúa. Ekki er ljóst hversu oft þingið mun koma saman eða hversu lengi það hittist hverju sinni. Þó má gera ráð fyrir að ef fulltrúar á stjórnlagabinginu verða þar ekki í fullu starfi og þingið sitji ekki samfelld heldur komi saman fáeina daga í senn nokkrum sinnum yfir starfstímann, þá dragi það einnig úr umfangi í starfsemi þingsins hvað varðar starfsmannafjölda og húsnæðisþörf. Fjármálaráðuneytið miðar við að starfsmenn stjórnlagabingsins verði 10 og að 300 fermetra húsnæði verði tekið á leigu fyrir starfseminu. Ráðuneytið áætlað að ýmiss rekstrarkostnaður þingsins fyrir utan húsnæðiskostnað verði 20% af launakostnaði og að stjórnlagabingið komi saman í eina viku í hverjum mánuði. Einnig áætlað ráðuneytið að til þinghalds hverju sinni verði hægt að nýta þá fundaaðstöðu sem fyrir hendi er hjá Alþingi og öðrum stofnunum ríkisins eftir því sem hentugt er hverju sinni. Þá áætlað ráðuneytið að þingfararkaup þingfulltrúa verði í hlutfalli við samkomutíma þingsins.

Heildarkostnaður við stjórnlagabingið ræðst talsvert af því hversu langur starfs- og samkomutími þingsins verður því starfsfólk og þingfulltrúar verða á launum þann tíma. Þó er gert ráð fyrir að starfsmenn þingsins verði 2 mánuðum lengur á launaskrá og að þeir hefji störf áður en þingið kemur saman, auk þess sem gera má ráð fyrir einhverri frágangsvinnu að þinghaldi loknu. Eins er í þessari áætlun gert ráð fyrir að stjórnlagabinginu verði tryggt húsnæði tveimur mánuðum umfram starfstíma þingsins. Miðað við það sem hér hefur verið

rakið áætlað fjármálaráðuneytið að mánaðarlegur rekstrarkostnaður þingsins geti orðið um 25 m.kr. með húsnæðiskostnaði og að stofnkostnaður verði um 20 m.kr. Miðað við það yrði heildarkostnaður við 8 mánaða starfstíma stjórnlagabings 239 m.kr., heildarkostnaður miðað við 10 mánaða starfstíma yrði 289 m.kr. og heildarkostnaður miðað við 12 mánaða starfstíma yrði 339 m.kr. Til viðbótar kostnaði við þinghaldið sjálft og rekstur þingsins er áætlað að kostnaður við kosningu fulltrúa á stjórnlagabingið samhliða sveitarstjórnarkosningum geti verið um 25 m.kr. og að kostnaður við þjóðaratkvæðagreiðslu um frumvarp að nýrri stjórnarskrá verði um 160 m.kr. Eftirfarandi tafla gefur nánara yfirlit yfir áætlaðan kostnað.

Kostnaðaráætlun vegna stjórnlagabings.

m.kr.

	Kostn. pr. mánuð	Heildarkostnaður		
		Starfstími í 8 mánuði	Starfstími í 10 mánuði	Starfstími í 12 mánuði
Launagjöld þingfulltrúa	5,8	46,2	57,7	69,3
Launagjöld starfsfólks	6,1	60,5	72,6	84,7
Ýmiss rekstrarkostnaður, 20% af launakostnaði	2,4	21,3	26,1	30,8
Dvalarkostnaður fulltrúa sem búa utan höfuðborgarsvæðisins	1,4	11,6	14,4	17,3
Ferðakostnaður fulltrúa sem búa utan höfuðborgarsvæðisins	0,2	1,7	2,1	2,5
Þóknun ólaunaðra fulltrúa ýmissa samtaka í starfsnefndum þingsins	0,3	2,4	3,0	3,6
Sérfræðiaðstoð við forsætisnefnd og þingið sjálft	5,0	40,0	50,0	60,0
Kostnaðarreikningar frá þingfulltrúum vegna sérfræðiaðstoðar o.fl.	2,0	16,0	20,0	24,0
Húsnæðiskostnaður	0,7	6,6	7,9	9,2
Vinnustöðvar þingfulltrúa, uppsetning og búnaður		12,3	12,3	12,3
Vinnustöðvar starfsfólks, uppsetning og búnaður		3,0	3,0	3,0
Ýmiss sameiginlegur búnaður, innréttingar og uppsetning		6,0	6,0	6,0
Annað ófyrirséð, 5%	1,4	11,4	13,8	16,1
Heildarkostnaður við rekstur stjórnlagabings	25,2	239,0	289,0	339,0
Kosning fulltrúa á stjórnlagabing		25,0	25,0	25,0
Þjóðaratkvæðagreiðsla um frumvarp að nýrri stjórnarskrá		160,0	160,0	160,0
Heildarkostnaður		424,0	474,0	524,0

Fjármálaráðuneytið áréttar að ekki hefur verið gert ráð fyrir þessum útgjöldum í fjárlögum eða áætlunum um ríkisútgjöldin til næstu fjögurra ára.

Alþingi
Erindi nr. P 134/1268
komudagur 16.3.2009



Forsætisráðuneytið
Páll Þórhallsson
Stjórnarráðshúsinu
150 REYKJAVÍK

FJÁRMÁLARÁÐUNEYTIÐ

Amarhvoli 150 Reykjavík
sími: 545 9200 bréfasími: 562 8280
netfang: postur@fjr.stjr.is
www.fjarmalaraduneyti.is

MAF	09020136	PP
DB	3.3	
Stj.	13.03.2009	
Ath.		

Reykjavík, 13. mars 2009
Tilvísun: FJR

Visað er til bréfs forsætisráðuneytis, dags. 9. mars sl., þar sem óskað er eftir umsögn fjármálaráðuneytis um kostnaðaráhrif af samþykkt 4. gr. frumvarps til stjórnskipunarlags, sbr. einnig fylgiskjal við frumvarpið, drög að frumvarpi til laga um stjórnlagabætur, sem lagt hefur verið fram á Alþingi á þskj. 648.

Hjálagt fylgir umbeðin umsögn.

F.h.r.

Nökkvi Bragason / *Lúðvík Guðjónsson*
Nökkvi Bragason / Lúðvík Guðjónsson

Minnisblað

Efni: Frumvarp til stjórnskipunarlaga - kostnaðarmat.

Á Alþingi hefur verið lagt fram frumvarp til stjórnskipunarlaga (þskj. 648). Forsætisráðuneytið hefur óskað eftir umsögn fjármálaráðuneytis um kostnaðaráhrif af samþykkt 4. gr. frumvarpsins, sbr. einnig fylgiskjal með frumvarpinu (drög að frumvarpi til laga um stjórnlagabætur).

Erfitt er að meta kostnað við stjórnlagabætur með nákvæmni. Samkvæmt frumvarpinu skal stjórnlagabætur skipað 41 þjóðkjörnum fulltrúa og hámarks tímarammi sem þingið hefur til starfa er rúm 2 ár. Skal þingið koma saman eigi síðar en 1. desember 2009 og ljúka störfum eigi síðar en 17. júní 2011. Það getur þó sjálft ákveðið að ljúka störfum fyrr. Eins er Alþingi heimilt að verða við beiðni stjórnlagabætur um að framlengja starfstíma þess um allt að sex mánuði. Óvissa er því um endanlega tímalengd þinghaldsins. Fyrir utan óvissu um tímalengdina er óvissa um margt annað sem hefur áhrif á kostnað. Gildir það um nánari tilhögun og fyrirkomulag á þinghaldinu sjálfu, aðbúnað allan og umgjörð, starfsmannafjölda, aðkeypta sérfræðiaðstoð og annað sem áhrif hefur á kostnað við þinghaldið og starfrækslu þingsins. Stjórnlagabætur skal sjálft setja sér starfsreglur og forsætisnefnd stjórnlagabætur hafa heimild til þess, í samráði við forsætisráðuneytið, að stofna til útgjalda ríkissjóðs vegna þingsins sjálfs, svo sem vegna aðstöðu, starfsfólks eða sérfræðiráðgjafar. Forsætisnefndin skal ráða starfsmenn þingsins og ákveða verksvið og ráðningarkjör þeirra. Nefndin skal einnig ákvarða þóknun til fulltrúa ýmissa samtaka vegna setu í starfsnefndum þingsins. Þá getur forsætisnefndin leitað sérfræðilegrar aðstoðar við störf sín, jafnframt því sem nefndin skal staðfesta kostnaðarreikninga frá þingfulltrúum eða hópum þeirra vegna sérfræðiaðstoðar og annars hún telur nauðsynlegt.

Gert er ráð fyrir að starf þingfulltrúa verði fullt starf. Segja má að eini kostnaðarliðurinn sem nokkuð traustar forsendur liggja fyrir til að meta séu laun þingfulltrúanna sem fyrir er mælt um í 19. gr. Fyrir öðrum kostnaðarliðum verður að gefa sér forsendur. Miðað við eðli og umfang stjórnlagabætur og þess verks sem því er ætlað að vinna má ætla að starfsmannafjölda þingsins geti orðið verulegur. Fjármálaráðuneytið áætlað að starfsfólk verði í kringum 20 og að stjórnlagabætur verði þar af leiðandi 60 manna vinnustaður. Miðað við það er húsnæðisþörf þingsins áætluð 2.000 fermetrar. Þá áætlað ráðuneytið að ýmiss rekstrarkostnaður þingsins fyrir utan húsnæðiskostnað verði 30% af launakostnaði. Annar ófyrirséður kostnaður er áætlaður 5%.

Kostnaði við stjórnlagabætur má í stórum dráttum skipta í rekstrarkostnað, húsnæðiskostnað og stofnkostnað. Til rekstrarkostnaðar teljast laun þingfulltrúa og starfsfólks, ferða-, húsnæðis- og dvalarkostnaður þingfulltrúa sem búa utan höfuðborgarsvæðisins, aðkeypt sérfræðiaðstoð fyrir þingið og þingfulltrúa, þóknun til fulltrúa ýmissa samtaka í starfsnefndum þingsins og ýmiss annar rekstrarkostnaður. Undir húsnæðiskostnað fellur húsaleiga, rafmagn, hiti, ræsting og önnur húsumsjón. Til stofnkostnaðar telst standsetning á húsnæði, kaup og uppsetning á innréttingum, húsgögnum og öðrum húsbúnaði fyrir þingfulltrúa, starfsfólk og gesti, símakerfi, tölvum og öðrum tæknibúnaði.

Eins og gefur að skilja þá mun heildarkostnaður við stjórnlagabíngið mikið ráðast af því hversu langt þinghaldið verður. Þingfulltrúar og starfsfólk verður á launum þann tíma. Þó er gert ráð fyrir að starfsmenn þingsins verði 2 mánuðum lengur á launaskrá og að þeir hefji störf áður en þingið kemur saman, auk þess sem gera má ráð fyrir einhverri frágangsvinnu að þinghaldi loknu. Eins er í þessari áætlun gert ráð fyrir að stjórnlagabínginu verði tryggt húsnæði tveimur mánuðum umfram starfstíma þingsins. Fjármálaráðuneytið áætlað að mánaðarlegur rekstrarkostnaður þingsins geti orðið um 70 m.kr. með húsnæðiskostnaði og að stofnkostnaður verði 76 m.kr. Miðað við það yrði heildarkostnaður við 10 mánaða þinghald 816 m.kr., heildarkostnaður við 18 mánaða þinghald yrði 1.372 m.kr. og heildarkostnaður við 24 mánaða þinghald yrði 1.788 m.kr. Til viðbótar kostnaði við þinghaldið sjálft og rekstur þingsins er áætlað að kostnaður við kosningu fulltrúa á stjórnlagabíngið geti verið um 200 m.kr. og að kostnaður við þjóðaratkvæðagreiðslu um frumvarp að nýrri stjórnarskrá verði um 160 m.kr. Eftirfarandi tafla gefur nánari yfirlit yfir áætlaðan kostnað.

Kostnaðaráætlun vegna stjórnlagabíngs.

m.kr.

	Kostn. pr. mánuð	Heildarkostnaður		
		Þinghald í 10 mánuði	Þinghald í 18 mánuði	Þinghald í 24 mánuði
Launagjöld þingfulltrúa	27,0	269,9	485,8	647,7
Launagjöld starfsfólks	12,1	145,2	242,0	314,6
Ýmiss rekstrarkostnaður, 30% af launakostnaði	11,7	124,5	218,3	288,7
Húsnæðis- og dvalarkostnaður fulltrúa sem búa utan höfuðborgarsvæði:	1,8	18,2	32,8	43,7
Ferðakostnaður fulltrúa sem búa utan höfuðborgarsvæðisins	0,8	8,4	15,1	20,2
Þóknun ólaunaðra fulltrúa ýmissa samtaka í starfsnefndum þingsins	1,2	12,1	21,8	29,0
Sérfræðiaðstoð við forsætisnefnd og þingið sjálft	5,0	50,0	90,0	120,0
Kostnaðarreikningar frá þingfulltrúum vegna sérfræðiaðstoðar o.fl.	2,0	20,0	36,0	48,0
Húsnæðiskostnaður	4,4	52,8	88,0	114,4
Vinnustöðvar þingfulltrúa, uppsetning og búnaður		20,5	20,5	20,5
Vinnustöðvar starfsfólks, uppsetning og búnaður		6,0	6,0	6,0
Ýmiss sameiginlegur búnaður, innréttingar og uppsetning		50,0	50,0	50,0
Annað ófyrirséð, 5%	3,6	38,9	65,3	85,1
Heildarkostnaður við rekstur stjórnlagabíngs	69,7	816,5	1.371,6	1.788,0
Kosning fulltrúa á stjórnlagabíng		200,0	200,0	200,0
Þjóðaratkvæðagreiðsla um frumvarp að nýrri stjórnarskrá		160,0	160,0	160,0
Heildarkostnaður		1.176,5	1.731,6	2.148,0

Ekki hefur verið gert ráð fyrir þessum útgjöldum í fjárlögum fyrir árið 2009 eða áætlunum um ríkisútgjöldin til næstu fjögurra ára.

24.3.2009

Alþingi
Erindi nr. P 136/1443
komudagur 24.3.2009

Kæri viðtakandi,

óskað var umsagnar Háskólans á Akureyri um Frumvarp til stjórnskipunarlaganna þskj. 648 - 385. mál um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, með síðari breytingum. Einnig var óskað eftir frekari athugasemdum sendanda eftir fund með stjórnarskrárnefnd Alþingis þriðjudaginn 17. mars.

Því miður gildir hið sama í báðum tilfellum að tími til umsagnar um svo viðamikilið mál er of skammur til að forsvaranlegt sé að senda skriflega umsögn um málið. Þó ber að fagna þeirri viðleitni flm. að auka aðkomu þjóðarinnar að mikilvægum ákvörðunum svo sem stjórnarskrárbreytingum.

Virðingarfyllst,

Ágúst Þór Árnason

Háskólanum á Akureyri

Gsm 899 3035

Alþingi
Erindi nr. Þ 136/1259
komudagur 17.3.2009

Sérnefnd um stjórnarskrármál,
Alþingi nefndasvið,
Austurstræti 8-10,
150 Reykjavík.

Umsögn um frumvarp til stjórnarskipunarlaga
(þskj. 648, 136. löggj.þ. 2008-2009)

Reykjavík, 17. mars 2009

Inngangur

Í frumvarpi til stjórnarskipunarlaga, sem er þingskjal nr. 648 á 136. löggj.þingi 2008-2009 eru tvenns konar ákvæði: Ákvæði annarrar og fjórðu greinar snúa að breytingum á stjórnarskránni, almennt (2. gr. frumvarpsins) og sérstaklega að heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar (4. gr. frumvarpsins) á vettvangi sérstaks stjórnlagabings, en fyrsta og þriðja grein frumvarpsins eru efnisákvæði: 1. gr. um náttúruauðlindir, nýtingu þeirra og rétt til umhverfis og 3. gr. um heimild tiltekins fjölda kjósenda til að láta fara fram þjóðaratkvæðagreiðslu.

Hvaða breytingar er rétt að gera gegn vilja minnihluta?

Stjórnarskrár eru ólíkar öðrum lögum að setningarhætti og vegna þess að þær eiga að leggja stórar línur og vera hafnar yfir pólitískar deilur á hverjum tíma. Vegna þessa eðlis stjórnarskráa breytast þær oft hægt, eru gjarnan gamlar í ríkjum með gamla lýðræðishefð og breytingar á þeim eru tiltölulega sjaldgæfar. Á grundvelli alls þessa er það skoðun mín að það væri afar óheppilegt ef nú yrði vikið frá þeirri hefð að breið samstaða allra flokka sé um breytingar á stjórnarskrá. Eins og menn vita hafa einungis tvisvar, frá fullveldi 1918, verið gerðar breytingar á stjórnarskrá í andstöðu við heilan stjórnsmálaflokk og í bæði skiptin snerust breytingarnar um kjördæmaskipan og kosningar og vörðuðu beint hagsmuni viðkomandi flokks. Síðasta dæmi um þetta var 1959. Það er skoðun mín, að með því að naumur meirihluti á þingi samþykki stjórnarskrárbreytingar í andstöðu við stóran stjórnsmálaflokk sé stjórnarskráin færð inn í hringiðu stjórnsmálanna: Þess má þá vænta að næsti meirihluti geri þær breytingar sem honum hugnast án þess að takmarka sig við það sem næst almenn sátt um á þingi og þannig koll af kolli. Þannig getur stjórnarskráin orðið óstöðugri og pólitískari en verið hefur, sem er óæskilega þróun.

Sé það vilji Alþingis að samþykkja, þrátt fyrir það fordæmi sem þannig skapast, breytingar á stjórnarskránni án þess að samstaða hafi náðst um þær legg ég til að breytingarnar verði takmarkaðar við ákvæðin um breytingar á stjórnarskránni: 2. og eftir atvikum 4. gr. þess frumvarps sem nú liggur fyrir. Það má færa að því sterk rök, að það sé í samræmi við lýðræðishugmyndir og lýðræðishefðir að færa ákvörðunarvald um stjórnarskrárbreytingar til kjósenda og að því sé ásættanlegt að einstakir stjórnsmálaflokkar séu mótfallnir breytingunum. Hugmyndin er þá sú að það sé í lagi að ganga framhjá fulltrúum stórs hluta kjósenda þegar málinu sé vísað til þeirra sjálfra. Ég mæli því eindregið með því að ákvæði 1. og 3. gr. frumvarpsins – hversu æskileg sem þau eru – verði ekki tekin í stjórnarskipunarlög núna nema um þau náist sátt allra flokka heldur eingöngu fjallað um breytingar á stjórnarskrá, almennt og eftir atvikum um heildarendurskoðun og stjórnlagabætur. Að öðrum kosti er opnað fyrir pólitískan leik með stjórnarskrána, sem ekki hefur tíðkast áður á Íslandi, og ástæða er til að vara við.

Um 1. og 3. gr. frumvarpsins

Í 1. og 3. gr. frumvarpsins er, eins og áður sagði, að finna ákvæði um auðlindir og umhverfi og um þjóðaratkvæðagreiðslu. Hér er um að ræða þörf ákvæði. Engu að síður er ástæða til að slá varnagla við því að þau verði tekin í stjórnarskrá með þeim hætti sem hér er gert ráð fyrir. Þetta byggir í fyrsta lagi á þeim rökum varðandi sátt um stjórnarskrárbreytingar sem gerð var grein fyrir hér að framan en í öðru lagi á tengslum þessara ákvæða við 2. og 4. gr. frumvarpsins, sem setja nýja reglu um breytingar á stjórnarskrá og kveða á um endurskoðun hennar í heild. Það að setja nú efnisákvæði í stjórnarskrána, sem fer um eftir núverandi aðferð við breytingar á stjórnarskrá og verða glæný er stjórnlagabætur tekur þau til umfjöllunar, er í besta falli órökrétt og í versta falli vantrú á því að heildarendurskoðunin, sem boðuð er, skili árangri.

Vegna þessa og þess stutta tíma sem gefst til umsagnar mun ég ekki fjalla um ákvæði 1. gr. frumvarpsins og mjög stuttlega um 3. gr. þess. Þetta helgast líka af því að mikil umræða hefur farið fram og fer nú fram um auðlindaákvæði í stjórnarskrá.

Hvað snertir 3. gr. vil ég benda á að þjóðaratkvæði um mál sem varða almannahag eða um tiltekin lög geta valdið vanda út frá réttindum einstaklinga. Kerfi þessu líkt hefur m.a. verið

við lýði í ýmsum fylkjum Bandaríkjanna¹ eins og vísað er til í greinargerð og reynslan hefur verið mjög misjöfn, ekki síst að því er snertir réttindi minnihlutahópa. Þannig hefur frumkvæði kjósenda orðið til þess að þyngja refsingar við smávægilegum afbrotum, banna að jafnræðisreglum sé beitt þegar samkynhneigðir eiga í hlut o.fl. Það er því spurning hvort eigi með einhverjum hætti að undanskilja í ákvæðinu lög sem taka til mannréttinda í víðum skilningi þess orðs, svipað og gert er um skattalög o.fl. Sennilega veldur það þó svo miklum afmörkunarvandráðum að ekki verður unað við það. Þess í stað er þá betra að hafa fjölda þeirra kjósenda sem þurfa að leggja til þjóðaratkvæði (og samþykkja tillögur) nægilega háan til þess að sérhagsmunahópar nái ekki að stöðva t.a.m. alla eftirlitslöggjöf sem að þeim snýr eða sá tiltölulega fámenni hópur sem berst gegn aðgangi íslenskra kvenna að fóstureyðingum að fá felld út lög nr. 25/1975. Á þeim tíma sem fyrir liggur get ég ekki metið hvort frumvarpið leggur mátulegar línur í þessu efni.

Ákvæði 2. gr. frumvarpsins

Af svipuðum ástæðum og raktar voru í næsta lið fyrir ofan er spurning, fræðilega, hvort þjóðaratkvæðagreiðsla sé heppilegasta leiðin til að breyta mannréttindaákvæðum. Þjóðaratkvæðagreiðsla er, í samanburðarstjórnskipunarrétti, oft talin sú leið til að breyta stjórnarskrá sem er hefur hvað íhaldssömumst áhrif. Sem dæmi má t.d. velta upp þeirri spurningu hvort jafn hratt hefði gengið að fá kosningarétt kvenna í stjórnarskrá ef um það hefði þurft þjóðaratkvæðagreiðslu þeirra sem þá höfðu kosningaréttinn. Hvað sem öðru líður er ljóst að með breytingu þeirri sem lögð er til verður erfiðara að breyta íslensku stjórnarskránni. Sú íhaldssemi eða tregða, sem með þessu er byggð inn í stjórnarskrárbreytingar kann að vera galli við þetta fyrirkomulag. Það er þó skoðun mín, að sú beina þátttaka almennings í ferlinu við breytingu stjórnarskrárinnar sem næst með þessu (og er ekki til staðar núna) sé mikill kostur og vegi upp á móti þessum ókostum og gott betur. Því fagna ég 2. gr. frumvarpsins.

Ákvæði 4. gr. frumvarpsins

Heildarendurskoðun

Í 4. gr. frumvarpsins er kveðið á um ákvæði um stundarsakir, þar sem kveðið er á um stjórnlagabætur sem á að endurskoða stjórnarskrána í heild sinni.

¹ Sjá um þetta m.a. Sylvia R. Lazos Vargas, *Judicial Review of Initiatives and Referendums in Which Majorities Vote on Minorities' Democratic Citizenship*, 60 Ohio St. L.J. 399.

Þess var getið hér að ofan, að stjórnarskrár í ríkjum sem byggja á gamalli lýðræðishefð og þar sem ekki hafa orðið stórkostlegar stjórnskipunarkreppur eða byltingar, eru gjarnan gamlar. Þetta gildir t.a.m. um Noreg, Danmörku (að stofni til) og Bandaríkin. Það að stjórnarskrá sé gömul (eftir atvikum að stofni til) segir alls ekki til um gæði hennar eða notagildi – oft er það þvert á móti til marks um rótgróna og virta lýðræðis- og stjórnskipunarhefð að stjórnarskráin sé komin til ára sinna. Sömuleiðis er rétt að halda því til haga að það er ekki ókostur í sjálfu sér að stjórnarskrá hafi aldrei verið endurskoðuð í heild sinni. Staða stjórnarskráa sem æðstu réttarheimildar og sem bindandi sáttmála þjóðarinnar helgast oft af því að þær breytast tiltölulega hægt og ekki með dramatískum hætti. Í ríkjum, eins og Suður-Afríku og Þýskalandi, þar sem hefur þurft að gera dramatískar breytingar og gera upp fortíðina, hefur staða stjórnarskránna hins vegar helgast af þeirri umræðu sem fram hefur farið um mótun nýrrar stjórnarskrár. Hvorug leiðin eða ástæðan fyrir helgi stjórnarskránna er betri en hin og oft spila þær saman að einhverju leyti en hér höfum við hingað til byggt á þessu með hefðina. Það hafa verið gerðar gríðarmiklar breytingar á stjórnarskránni frá 1874 – tekið upp þingræði, dómstólar meta hvort lög samrýmist stjórnarskrá, fullveldi, lýðræði, breytingar á kosningakerfi, afnám deildaskiptingar Alþingis og nýr mannréttindakafli – en hægt og bítandi, í sæmilegri sátt, og það hefur aldrei komið rof í samfelluna.

Tillaga frumvarpsins um stjórnlagabætur er skynsamleg út frá því sjónarmiði að á Íslandi hefur aldrei farið fram sú umræða um stjórnarskrána, sem menn telja hollt þjóðum að fara í gegnum og sem stefnt var að því að yrði farið í gegnum fljótlega eftir lýðveldisstofnun. Það er hins vegar eindregin skoðun mín, að stjórnarskráin hafi virkað vel á lýðveldistímanum. Vissulega á ýmis gagnrýni – þ.á m. á óljósa stöðu forseta og á stöðu Alþingis – rétt á sér en bæði eru ýmis þeirra atriða nýtilkomin og svo eru þau ekki endilega grundvallaratriði. Breyting á því hvort ráðherrar sitji á þingi (sem má breyta án stjórnarskrárbreytingar) eða hvort skuli standa í stjórnarskrá að forseti geri þjóðréttarsamninga, þegar það er í reynd ráðherra, eru síst meiri grundvallaratriði heldur en það þegar mannréttindakafli stjórnarskrárinnar var endurskoðaður í heild sinni. Það er eindregin skoðun mín að það eigi að breyta ákvæðnum hlutum stjórnarskrárinnar; fyrst og fremst ákvæðunum um forseta Íslands og hugsanlega ákvæðum um tengsl Alþingis og framkvæmdarvalds. En ég mótmæli því að það sé þörf á heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar efnis hennar vegna. Flestir eru sammála um að þó margt kunni að hafa brugðist undanfarin ár þá sé stjórnarskráin ekki eitt af því.

Það kann vel að vera að það sé rétt að setja á fót stjórnlagabing til þess að nú fari í gang áðurnefnd umræða um stjórnarskrána. En það hlýtur þá að byggja á því að menn vilji fá umræðuna fram, ekki þeirri að stjórnarskráin hafi brugðist. Með því að setja í gang heildarendurskoðun má reikna með að markmiðið um umræðu um stjórnarskrána náist, en á móti mun væntanlega tapast eitthvað af hefðinni og hefðbundnu helginni sem á henni hvílir. Sömuleiðis þarf þá að velta því fyrir sér eigi að útfæra stjórnlagabingsleiðina þannig að umræðan verði sem víðtækust og best.

Útfærsla 4. gr. á hugmyndinni um stjórnlagabing

Hér verður ekki fjallað um öll atriði í útfærslu 4. gr. á hugmyndinni um stjórnlagabing heldur gerðar nokkrar athugasemdir um einstök efnisatriði greinarinnar, sem ég tel ástæðu til að verði hugsuð frekar.

Í fyrsta lagi bendi ég á hlutverk þingsins. Það er spurning hversu heppilegt það er að fá 41 kjörnum fulltrúa í hendur það verkefni að skrifa nýja stjórnarskrá án þess að þeir beri á því nokkra ábyrgð, lagalega eða pólitíska.

Í öðru lagi vísa ég til orðalags 1. mgr. ákvæðisins um að “byggt verði áfram á lýðræðisskipan, réttarríki og vernd mannréttinda.” Ákveði stjórnlagabingfulltrúar að hunsa þessi tilmæli og fái tillaga þeirra hljómgrunn í þjóðaratkvæðagreiðslu skipta þessi ummæli í ákvæðinu engu. Þessu ákvæði verður breytt eða það felld út með nákvæmlega sama hætti og öðrum ákvæðum stjórnarskrárinnar.

Í þriðja lagi bendi ég á samspil stjórnlagabingsins og Alþingis. Ein þeirra breytinga sem minnst er á í greinargerð snýr að því að styrkja stöðu Alþingis. Það er hins vegar athugunarefni hvort það verði til frambúðar til þess að styrkja þingið að taka frá því hlutverkið sem stjórnarskrárgjafi – jafnvel þó aðeins sé um þetta tilvik heildarendurskoðunar að ræða. Þessi vandi gæti orðið alvarlegur ef það er opinbert að það stjórnarskrárfrumvarp sem lagt verður fyrir þjóðina af stjórnlagabinginu nýtur ekki stuðnings þingsins. Samráðsferlið, sem gert er ráð fyrir í 4. gr., bætir nokkuð úr, en ég hefði kosið að sjá hlutverk Alþingis enn stærra.

Í fjórða lagi bendi ég á skipun stjórnlagabingsins: Miðað við þau drög sem fyrir liggja má gera ráð fyrir afar mörgum frambjóðendum. Þá er ekki gert ráð fyrir kjördæmum, sem gefur ástæðu til að óttast að fáir fulltrúar verði frá landsbyggðinni. Tímans vegna er ómögulegt að

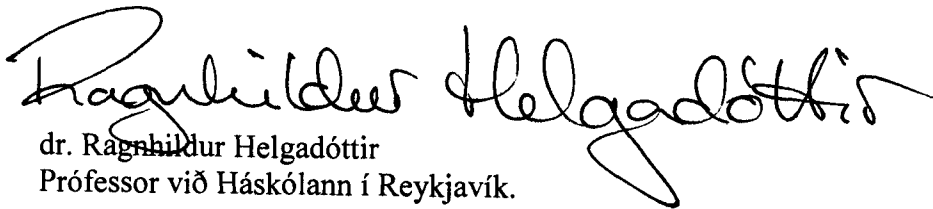
rannsaka sem skyldi áhrif persónukjör, en því má velta fyrir sér hvort þingið verði endurspeglun af Alþingi og þeim flokkum sem þar sitja, eða hvort sérhagsmunahópar muni hafa þar mikil áhrif. Hvort tveggja væri óæskilegt. Um þetta verður þó ekkert fullyrt.

Loks má geta tímarammans sem stjórnlagabínginu er settur. Ég tel hann í sjálfu sér raunhæfan. Ég vil hins vegar benda á, að stjórnarskrár eru grundvallarlög, sem eru gerð til að endast og til að gilda við mjög mismunandi aðstæður. Ég tel því umhugsunarvert hvort eigi að stofna til heildarendurskoðunar stjórnarskrárinnar einmitt þegar þjóðin er í djúpri kreppu, sem er að hluta til tilkomin vegna mistaka eða áhættusækni einstakra manna, og sem hefur leitt til þess að vantraust og sterk viðbrögð við sláandi ástandi eru ríkjandi. Það eru vissulega dæmi um það að þjóðum hafi tekist að búa til góðar stjórnarskrár á miklum umbrotatímum – Suður-Afríka og Þýskaland voru nefnd – en hin dæmin eru einnig mörg, þar sem slíkar tilraunir á óstöðugum tímum ýmist mistókust eða leiddu af sér óstjórn og stundum ógæfu.

Samantekt

Þrátt fyrir að mörg ákvæði frumvarpsins feli í sér æskilegar breytingar legg ég til að ekki verði gerðar aðrar breytingar á stjórnarskránni nú en þær sem snúa að því hvernig henni skuli breytt, nema náist sátt um það milli allra flokka. Ég fagna ákvæði um að héðan í frá þurfi þjóðaratkvæðagreiðslu um breytingar á stjórnarskránni.

Hvað snertir heildarendurskoðun stjórnarskrárinnar, þá kann hún að vera nauðsynleg til að fá fram umræðu um stjórnskipunina en hún er að mínu áliti ekki nauðsynleg vegna efnis stjórnarskrárinnar. Þær breytingar sem þarf að gera nú eru síst meiri en breytingar sem hafa hingað til verið gerðar á stjórnarskránni. Það er skoðun mín, að vegna þess óróa sem ríkir í stjórn máli og vegna þess að tilgangurinn er umræða en ekki aðkallandi breytingar sé ekki æskilegt að boða til stjórnlagabíngs eftir næstu kosningar, heldur eigi Alþingi að vinna tillögu um aðkallandi breytingar á stjórnarskrá eftir næstu kosningar og leggja svo tillögur sínar undir þjóðaratkvæði í samræmi við tillögu frumvarpsins þar um. Ég bendi á nokkur umhugsunaratriði varðandi útfærslu á hugmyndinni um stjórnlagabíng en tek ekki afstöðu til hennar í smáatriðum.



dr. Ragnhildur Helgadóttir
Prófessor við Háskólann í Reykjavík.

Nefndasvið Alþingis,
Austurstræti 8 – 10,
150 Reykjavík

Alþingi
Erindi nr. P 136/1444
komudagur 20.3.2009



20. mars 2009

Varðar: Umsögn HS Orku hf um frumvarp til stjórnskipunarlags,
385 mál.

HS Orka hf hefur, þrátt fyrir afskaplega knappan tíma, reynt að taka
þátt í umsögn Samorku um frumvarpið og gerir í meginatriðum þá
umsögn að sinni.

HS Orka hf vill þó nota tækifærlö og áréttta sérstaklega að sá frestur
sem gefinn er til svo veigamikilla breytinga er ekki boðlegur. Þá er
skilgreiningu hugtaka mjög ábótavant og loks tekur HS Orka hf
undir kröfu Samorku um að að frestað verði að taka inn í
stjórnarskrána efnisatriði 1. gr. frumvarpsins.

Virðingarfyllst,

F.h. HS Orku hf
HS Orka hf.
680475-0169
Brekustíg 36
100 Reykjavík
Sveinur Jónsson
forstjóri



Nefndasvið Alþingis
b.t. sérnefndar um frumvarp til stjórnskipunarlaganna
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

20. mars 2009

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaganna, 385. mál

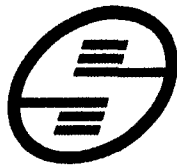
Framangreint frumvarp barst Samorku með tölvupósti kl. 18:09 föstudaginn 13. mars sl., með ósk um að umsögn yrði skilað eigi síðar en föstudaginn 20. mars. Frumvarpið hefur að geyma fjórar greinar, en Samorka sér eingöngu ástæðu til að fjalla um 1. gr. frumvarpsins þar sem fjallað er um auðlindir og umhverfismál. Ekki þarf að koma á óvart að Samorka hefði kosið að hafa miklum mun lengri frest til þess að fjalla um stjórnarskrárákvæði sem varða þessi atriði. Lýsa samtökin mikilli óánægju með þessi vinnubrögð við breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins. Að svo miklu leyti sem samtökunum hefur gefist færi á að ræða efni 1. gr. frumvarpsins vilja þau gera við hana nokkrar athugasemdir. Þá áskilja samtökin sér að sjálfsögðu rétt til að gera frekari athugasemdir við sömu atriði eða sambærileg á síðari stigum, verði málið aftur til umfjöllunar og þá væntanlega með skikkanlegum fyrirvara.

Skilgreining hugtaka

Fyrst ber að nefna að í 1. gr. frumvarpsins eru ýmis hugtök sem Samorka telur þarfnast nánari skilgreininga. Dæmi um þetta er hugtakið „þjóðareign.“ Hugtakið er skilgreint með vísan í umfjöllun auðlindanefndar árið 2000 en hefði þurft að skilgreina betur í athugasemdum við frumvarpið sjálft. Eða hvert er samspil þessarar nýju tegundar eignarréttar við hefðbundinn einkaeignarrétt eins og hann er skilgreindur í 72. gr. stjórnarskrárinnar? Samorka telur að fjalla hefði þurft um stöðu hinnar nýju eignarréttartegundar og samhengi við aðra hluta eignarréttarins. Samorka metur umfjöllunina þannig að þessi nýi eignarréttur eigi í raun eingöngu við um þjóðlendur, þegar orku- og vatnsréttindi eru annars vegar, þar sem hefðbundinn einkaeignarréttur getur átt við um eigur ríkisins. Þetta kemur hins vegar ekki skýrt fram í frumvarpinu.

Annað dæmi er hugtakið „sjálfbær þróun“ sem í athugasemdum við frumvarpið er m.a. skilgreint þannig: „þróun sem fullnægi þörfum samtíðarinnar án þess að skerða möguleika komandi kynslóða til að fullnægja sínum þörfum.“ Hvað þýðir að „fullnægja þörfum“ í þessu samhengi? Þessi skilgreining verður að teljast afar opin til túlkunar og því til þess fallin að stuðla að réttaróvissu.

Loks skal hér tekið dæmi af þeirri hugtakanotkun í 2. mgr. 1. gr. að náttúruauðlindir í þjóðareign megi ekki selja eða „láta varanlega af hendi.“ Ekki er skýrt hver er merking þessarar hugtakanotkunar og þyrfti hún að mati Samorku nánari skýringar



SAMORKA
Samtök orku- og veitufyrirtækja

við. Nú eru dæmi um að orkufyrirtæki hafi ótímabundinn afnotarétt af tilteknum vatnsauðlindum. Í athugasemdum við frumvarpið segir að ákvæðinu sé ekki ætlað að hrófla við slíkum óbeinum eignarréttindum sem þegar hafa stofnast, enda geti slíkar heimildir notið verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar. Samorka telur einsýnt að umræddir samningar njóti umræddrar verndar og telja samtökin mikilvægt að sá skilningur sé staðfestur.

Opinbert eignarhald

Varðandi fyrrnefnt ákvæði um bann við sölu náttúruauðlinda í þjóðareign eða að þær séu látnar varanlega af hendi, þá er einungis tæpt ár liðið frá því að samþykkt voru á Alþingi lög um breytingu á nokkrum lögum á auðlinda- og orkusviði (lög nr. 58/2008). Með þeim lögum voru m.a. gerðar verulegar breytingar á ýmsum ákvæðum laga hvað varðar takmarkanir á varanlegu framsali opinberra aðila á eignarrétti á vatni og jarðhita. Samorka lagðist raunar gegn þeirri nálgun í umsögn um það frumvarp, þar sem samtökin lýstu þeirri skoðun sinni að engin ástæða væri til að einskorða þetta eignarhald við opinbera aðila enda hefðu stjórnvöld öll tækifæri til að stýra nýtingu þessara auðlinda með einfaldri löggjöf og reglusetningu. Sú afstaða Samorku hefur ekki breyst. Því er hér við að bæta að á grundvelli bráðabirgðaákvæðis í fyrrnefndum lögum frá síðasta ári er nú að störfum nefnd, skipuð af forsætisráðherra, sem fjallar um fyrirkomulag varðandi leigu á vatns- og jarðhitaréttindum í eigu ríkisins. Nefndin á að skila tillögum sínum fyrir 1. júní nk. og á hún m.a. að meta hvaða aðgerða sé þörf „til að tryggja í senn sjálfbæra og hagkvæma nýtingu auðlindanna“ og „hafa til hliðsjónar reynslu annarra þjóða.“ Samorka telur einsýnt að beðið verði niðurstaðna þessarar vinnu áður en hlaupið sé til og breytingar samþykktar á stjórnarskrá sem varða þessi sömu atriði, í krafti afar takmarkaðrar umfjöllunar.

Þátttökuréttur almennings o.fl.

Loks skal hér fjallað um efnisatriði 3. mgr. 1. gr. frumvarpsins, þar sem fjallað er um rétt til umhverfis sem stuðlar að heilbrigði, rétt til upplýsinga og kost almennings á þátttöku í undirbúningi ákvarðana sem áhrif hafa á umhverfið. Af athugasemdum við frumvarpið má ætla að þessi atriði sé að finna í til þess að gera nýjum stjórnarskrám ríkja Mið- og Austur-Evrópu og að þessi ákvæði hafi nýverið verið sett inn í stjórnarskrár annarra Norðurlanda. Ekkert dæmi er þó beinlínis nefnt hvað varðar umræddan rétt almennings til þátttöku, þótt skilja megi textann á bls. 15 þannig að þetta atriði sé að finna í norsku stjórnarskránni. Svo er hins vegar ekki. Nú býr Samorka ekki að yfirsýn yfir stjórnarskrár allra okkar nágrannalanda, og ekki hefur stuttur umsagnarfrestur um þessar tillögur til breytinga á stjórnarskrá lýðveldisins veitt samtökunum mikið svigrúm til að bæta úr því. Hins vegar teldu samtökin við hæfi að fram kæmi ef hér er um nýnæmi að ræða sem ekki er tryggt í stjórnarskrám okkar nágrannaríkja.

Vakin skal athygli á því að hér á landi er réttur almennings á þessu sviði nú þegar afar vel tryggður t.d. í lögum um mat á umhverfisáhrifum (nr. 106/2000) og í skipulags- og byggingarlögum (nr. 73/1997). Af gefnu tilefni var hins vegar ákvæðum umræddra laga breytt (lög nr. 74/2005) m.a. á þann veg að málskotsréttur til æðra stjórnvalds vegna matsskyldra framkvæmda var bundinn við leyfi til framkvæmda á sveitarstjórnarstigi, þ.e. framkvæmda- og byggingarleyfi, og takmarkaður við þá aðila



SAMORKA
Samtök orku- og veitufyrirtækja

sem eiga lögvarinna hagsmuna að gæta, umhverfisverndarsamtök og hagsmunasamtök eftir nánari reglum. Ekki er kveðið á um það í frumvarpinu hvort það eigi eftir að kalla á breytingar á t.d. framangreindum lögum, en Samorka telur að skýra þyrfti það atriði í frumvarpinu.

Loks má segja að þrátt fyrir að hér hafi t.d. verið samþykkt fyrrgreind lög um mat á umhverfisáhrifum og lög um upplýsingarétt um umhverfismál (nr. 23/2006), þá hafi efnisatriði 3. mgr. 1. gr. frumvarpsins engan veginn hlotið þá almennu umfjöllun í samfélaginu sem æskileg hlýtur að teljast þegar verið er að festa ákvæði í stjórnarskrá lýðveldisins. Umræðan um þjóðareign hefur þó a.m.k. fengið slíka umræðu, þótt enn sé þar deilt um skilgreiningar. En þessi atriði sem varða t.d. réttinn til þátttöku hafa engan veginn fengið slíka umræðu.

Almennt séð telur Samorka rétt að löggjafinn gefi skilmerkilegt yfirlit yfir þær lagabreytingar sem þessar breytingar á stjórnarskránni, verði þær samþykktar, kalla á að hans mati.

1. gr. frumvarpsins verði frestað

Hér að framan hafa verið rakin dæmi um ófullnægjandi skilgreiningar hugtaka sem valdið geta réttaróvissu, um skörun við vinnu sem nú á sér stað á vegum stjórnvalda við útfærslu nýlegra lagasetninga, um óljós atriði er varða spurninguna um nýnæmi og fordæmi frá nágrannalöndum, og um að efnisatriði frumvarpsins hafi ekki fengið þá almennu umfjöllun í samfélaginu sem æskileg hlýtur að teljast við breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins. Hæst ber þó sá afar skammi tími sem umsagnaraðilum um frumvarpið er ætlaður, til þess að móta afstöðu til tillagna um breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands.

Af þessum ástæðum leggur Samorka til að frestað verði að taka inn í stjórnarskrána efnisatriði 1. gr. frumvarpsins.

Að öðru leyti vísast til umsagna einstakra aðildarfyrirtækja Samorku.

Virðingarfyllst,

Guðstaf Adolf Skúlason
aðstoðarframkvæmdastjóri

Alþingi
Erindi nr. P 136/1395
komudagur 20. 3. 2009



**LANDSSAMBAND
ÍSLENSKRA
ÚTVEGSMANNA**

Borgartúni 35
105 Reykjavík
Sími: 591 0300
Fax: 591 0301
www.liu.is

Nefndasvið Alþingis,
v/sérnefndar um frumvarp til stjórnskipunarlagar,
Austurstræti 8-10,
150 Reykjavík.

Reykjavík, 20. mars 2009

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlagar um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum, mál 385.

Vísað er til bréfs sérnefndar um frumvarp til stjórnskipunarlagar þar sem okkur er sent til umsagnar frumvarp til stjórnskipunarlagar um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944.

Breyting á stjórnarskránni krefst vandaðs undirbúningis og því teljum við rétt að lengri tími verði tekin til að undirbúa þær en hér er gert ráð fyrir. Þetta á sérstaklega við um 1. grein frumvarpsins sem varðar hagsmuni félagsmanna okkar afar miklu og umsögn okkar lýtur að.

Við leggjumst alfarið gegn því að þær breytingar sem lagðar eru til í 1. grein frumvarpsins nái fram að ganga. Það er mikilvægt fyrir íslenskan sjávarútveg að búa við stöðugt laga- og rekstrarumhverfi, en þetta frumvarp gengur þvert þar á. Fiskveiðistjórnun okkar Íslendinga sem byggir á því að handhafar veiðiheimilda hafi tryggan rétt til veiðiheimilda sinna, er undirstaðan undir velgengni íslensks sjávarútvegs og lykillinn að því að hér er rekinn ábyrgur, arðsamur og sjálfbær sjávarútvegur. Það að handhafar veiðiheimildanna fara með þær sem eign sína hvetur einnig til ábyrgrar umgengni um nytjastofnanna.

Samkvæmt frumvarpinu eru náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarrétti lýstar "þjóðareign". Í raun eru þessar náttúruauðlindir lýstar eign ríkisins, en af einhverjum ástæðum er búið til hugtakið þjóðareign þó að ekki verið séð hvaða tilgangi það þjónar. Þetta hugtak er afar óskýrt og sama má segja um hugtakið "sjálfbæra þróun". Óskýr hugtök sem skapa réttaróvissu á ekki að setja í stjórnarskrána.

Íslenskir útvegsmenn hafa fjárfest í veiðiheimildum allt frá því að aðgangur að veiðum var takmarkaður og fyrirkomulagi framseljanlegra veiðiheimilda var komið á. Þá hafa útvegsmenn lagt í umtalsverðan kostnað til að ávinna sér og íslensku þjóðinni veiðiheimildir í deilistofnum og stofnum sem halda sig alfarið utan íslenskrar lögsögu. Óumdeilt er að þau veiðiréttindi og veiðiheimildir sem útvegsmenn hafa keypt eða áunnið sér njóta verndar 72. greinar stjórnarskrárinnar.

Samkvæmt meðfylgjandi álit dr. Guðrúnar Gauksdóttur sem er hluti af umsögn okkar eru aflaheimildir bein eignarréttindi í skilningi 72. greinar stjórnarskrárinnar. Vert er

að vekja sérstaka athygli á því sem dr. Guðrún bendir á, að ef litið er til eignarréttarákvæðis Mannréttindasáttmála Evrópu eins og það hefur verið skýrt af Mannréttindadómstól Evrópu megi sjá að hugtakið eign eins og það er skilgreint í sáttmálanum sé viðtækara en hingað til hefur verið talið um samsvarandi hugtak í íslenskum rétti. Dr. Guðrún rekur í álitinu hvernig aflaheimildir hafa öll einkenni eignar og bendir á að grundvallarsjónarmið um réttaröryggi og sá viðtæki og heildstæði skilningur sem leggja ber í hugtakið eign vegi þyngra á vogarskálunum en sá fyrirvari sem gerður er í 1. gr. laga um stjórn fiskveiða.

Það frumvarp sem hér er til umfjöllunar getur ekki skert þann rétt sem útvegsmenn eiga nú þegar, þó lesa megi það af greinargerð með frumvarpinu að tilgangur þess sé m.a. að koma í veg fyrir að beinn eignarréttur geti myndast. Það er grundvallarregla réttarríkis að lög gildi ekki með afturvirkum hætti. Frumvarpið getur hinsvegar orðið til að valda réttaróvissu til framtíðar þar sem í engu er getið um rétt útvegsmanna.

Við efumst ekki um rétt ríkisins samkvæmt fullveldisrétti þess til að setja reglur um vernd, stjórn og nýtingu náttúruauðlinda, þ.m.t. auðlinda sjávar. Þetta gerir ríkið ríkum mæli og skógur laga og reglna um það hvar má veiða, hversu mikið, hvenær og með hvernig veiðarfærum hafa um langa hríð gilt um fiskveiðar okkar. Vandséð er því hver nauðsyn ákvæðisins í 1. gr. um að lýsa náttúruauðlindir sem ekki eru í einkaeign þjóðareign er.

Rétt er að vekja athygli á því að víða um heim þar sem fiskveiðum er stjórnað á ábyrgan hátt hafa þjóðir, rétt eins og Íslendingar, áttað sig á því hversu mikilvægt er til að ná þessu takmarki að skilgreina vel rétt þeirra sem veiðarnar stunda. Ómögulegt er að sjá hvers vegna Alþingi ætti að leggja stein í götu þessa markmiðs með því að skapa réttaróvissu um íslenskan sjávarútveg.

Við ítrekum því áskorun okkar um að látið verði af því að lögfesta 1. grein frumvarpsins.

Virðingarfyllst,

f.h. Landssambands íslenskra útvegsmanna,



Friðrik J. Arngrímsson

Meðfylgjandi:

Álitsgerð dr. Guðrúnar Gauksdóttur – Eru aflaheimildir "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr.



HÁSKÓLINN Í REYKJAVÍK
REYKJAVÍK UNIVERSITY

Álitsgerð

Eru aflaheimildir “eign” í skilningi 72. gr. stjkskr.?

Rannsóknarstofnun í auðlindarétti

27. október 2005

Efnisyfirlit

1. Afmörkun.....	5
2. Ákvæði laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða	5
2.1. Almenn.....	5
2.2. Fyrirvari þriðja málleðar 1. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða.....	6
2.3. Forræði ríkisins.....	7
3. Hugtakið "eign" í skilningi 72. gr. stjkr.....	7
3.1. Viðhorf íslenskra fræðimanna	8
3.2. Hugtakið eign í Mannréttindasáttmála Evrópu.....	9
3.3. Samantekt.....	12
4. Viðhorf íslenskra fræðimanna til stjórnskipulegrar verndar aflaheimilda.	13
4.1. Aflaheimildir sem þáttur í atvinnurétti einstaklinga.....	13
4.2. Aflaheimildir sem afnotaréttur.....	16
4.3. Aflaheimildir sem "eign".....	16
4.4. Samantekt.....	17
5. Dómafrákvæmd.....	17
6. Eru rök til að telja aflaheimildir sem slíkar "eign" í skilningi 72. gr.?	20
7. Skerðingar á aflaheimildum	22
7.1. Ákvæði 72. gr. stjkr.....	22
a. Helðbundin skýringarsjónarmið.....	22
b. Skýring eignaréttarákvæðis 1. gr. samnings-viðauka nr. 1 við MSE.....	23
c. Samanburður á efni og takmörkum framangreindra ákvæða.....	24
7.2. Sjónarmið varðandi skerðingar á aflaheimildum.....	24
Heimildir	26

Ágrip

Í álitsgerð þessari er fjallað um það hvort aflaheimildir teljist "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr., nánar tiltekið hvort aflaheimildir (aflamark og aflahlutdeild) sem hafa verið framseldar í samræmi við lög nr. 38/1990 um stjóm fiskveiða njóti verndar ákvæðisins.

Frá því að kvótakerfið var fest í sessi með ótímabundnum lögum á árinu 1990, þ.e. með lögum nr. 38/1990 um stjóm fiskveiða, hefur margt verið rætt og ritað um réttarvernd þeirra hagsmuna eða verðmæta sem felast í aflaheimildum. Eins og kunnugt er hefur 1. gr. laganna að geyma fyrirvara um að úthlutun veiðiheimilda myndi ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Það má ráða af þessum fyrirvara að löggjafinn vildi tryggja það að veiðiheimildir yrðu ekki taldar njóta verndar eignarréttarákvæðis stjómarskrárinnar. Þegar við samningu frumvarpsins var leitað eftir áliti lögfræðinga um það hvort slíkt ákvæði héldi. Fræðimenn hafa þó talið að fyrirvarinn taki einungis til eignarréttar að aflahlutdeildum út af fyrir sig en t.d. ekki verndar fiskveiðiréttinda í sjó sem atvinnuréttinda eða aflaheimildum sem afnotarétti.

Á þeim 15 árum sem liðið hafa frá setningu laganna hafa fræðimenn á sviði lögfræði sett fram sjónarmið og rök um það hvort og að hvaða leyti aflaheimildir njóti verndar eignarréttarákvæðis stjómarskrárinnar. Fræðimenn hafa verið sammála um að aflaheimildir njóti með einum eða öðrum hætti stjómskipulegrar verndar samkvæmt 72. gr. stjómarskrárinnar. Það sem aftur á móti greinir á milli er með hvaða hætti aflaheimildir njóti verndar. Í grófum dráttum má segja að sjónarmiðin séu þrenns konar.

Í fyrsta lagi, að fiskveiðiréttindi njóti verndar sem atvinnuréttindi sem njóti sem slík verndar 72. gr. Litið er þá á aflaheimildirnar sem þátt eða hluta af þessum viðtækari atvinnurétti. Hefur þessi skilgreining fiskveiðiréttinda sem atvinnuréttar verið talin setja því takmörk með hvaða hætti réttindin verða skert. Í öðru lagi hafa rök verið færð fyrir því að aflaheimildir út af fyrir sig séu afnotaréttur og njóti sá afnotaréttur verndar 72. gr. stjkskr. Í þriðja lagi hafa verið færð rök fyrir því að aflahlutdeild njóti verndar sem "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr.

Hæstiréttur Íslands hefur ekki tekið beina afstöðu til þessa álitaefnis, þ.e. hvort aflaheimildir teljist eign í skilningi 72. gr. stjkskr. Nokkrir dómur hafa verið kveðnir upp sem varða ýmsar hliðar fiskveiðistjómunarkerfisins þar sem óbeint er fjallað um stöðu aflaheimilda. Enginn dómur hefur aftur á móti verið kveðinn upp í máli þar sem lagt hefur verið beinlínis fyrir dómstólinn að leysa úr þessu álitaefni, þ.e. í máli þar sem aðilar reifa sjónarmið með og á móti því hvort aflaheimildir út af fyrir sig teljist eign í skilningi stjómarskrárinnar. Ummæli Hæstaréttar Íslands sem lúta að stöðu aflaheimilda í einstökum málum verður að skoða í því ljósi og með þeim fyrirvara.

Í álitsgerðinni er komist að þeirri niðurstöðu að aflaheimildir út af fyrir sig teljist í ljósi núverandi réttarstöðu eign í skilningi eignarréttarákvæðis 72. gr. stjkskr. Hugtakið eign í 72. gr. stjkskr. er viðtækt og hefur verið talið svo í fræðum og framkvæmd um langan aldur. Ef lítið er til eignarréttarákvæðis Mannréttindasáttmála Evrópu eins og það hefur verið skýrt af Mannréttinda-dómstóli Evrópu má reyndar sjá að hugtakið, eign eins og það er skilgreint í sáttmálanum, er viðtækara en hingað til hefur verið talið um samsvarandi hugtak í íslenskum rétti.

Í álitsgerðinni er komist að þeirri niðurstöðu að úrlausn þess hvort um eign sé að ræða ráðist af því hvort rétt sé í ljósi allra atvika eða kringumstæðna að líta svo á að einstaklingur eða löggjafarsona hafi haft hagsmuna að gæta sem teljist eign í skilningi eignarréttarákvæðisins og njóti því verndar þess. Hér ber bæði að líta til staðreynda og lagalegra atriða. Er ekki neinn vafi á að hér skiptir máli hvemig farið hefur verið með þessa hagsmuni í framkvæmd, sérstaklega í lögskiptum og hvaða traust menn hafa borið til þessarar framkvæmdar. Hér getur einnig skipt máli afskipti eða afskiptaleysi þeirra sem með ríkisvald fara.

Réttarstaðan í dag er þessi. Aflaheimildir hafa öll einkenni eignarréttinda og er það í raun ekki umdeilt meðal fræðimanna. Aflaheimildir út af fyrir sig eru andlag lögskipta, þ.e. í kaupum og sölu og eru, þó með óbeinum hætti sé, grundvöllur veðsetningar. Aflaheimildir ganga að erfðum og af þeim er goldinn erfðafjárskattur sem reiknaður er út á grundvelli markaðsvirðis þeirra í samræmi við ákvæði laga. Aðkeypt aflahlutdeild telst eign í skilningi skattalaga og af henni er greiddur skattur. Einstaklingar og löggjafarsonur hafa gengist undir umtalsverðar fjárskuldbindingar í trausti varanleika aflaheimildanna. Aflaheimildir eru grundvöllur lánstrausts. Verðlagning á aflahlutdeild í einstökum tegundum endurspeglar þennan veruleika.

Segja má að þegar lítið er til staðreynda og lagalegra atriða hafi framkvæmdin í raun eftir stöðu aflaheimilda sem sjálfstætt andlag eignarréttar á kostnað inntaks þess fyrirvara sem gerður var í 3. málslíð 1. gr. laganna um fiskveiðistjómun. Eftir því sem tíminn hefur liðið hafa þau rök fest sig í sessi að líta beri á aflaheimildir sem eign í skilningi 72. gr. stj.skr. Hafa fræðimenn reyndar bent á þessa staðreynd. Þá hafa sams konar sjónarmið komið fram hjá þingmönnum á þingskjölum og í umræðum. Þá hefur verið bent á þá óvissu sem ríkir um réttarstöðu aflaheimilda.

Í álitsgerðinni eru rakin þau sjónarmið sem hvíla að baki 72. gr. stj.skr. en ákvæðið hvílir m.a. á því grundvallarsjónarmiði að stuðla að og tryggja réttaröryggi. Lög, breytt viðhorf og þjóðfélagslegar aðstæður geta leitt af sér margvísleg réttindi og réttarstöður sem eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar hefur ekki tekið mið af. Það er engu að síður þörf í slíkum tilvikum á þeirri vemd sem í því ákvæði felst. Hefur þessi nauðsyn rennt stöðum undir það að hugtakið eign er skýrt með viðtækum hætti. Framangreind grundvallarsjónarmið um réttaröryggi og sá viðtæki og heildstæði skilningur sem leggja ber í hugtakið eign vega þyngra á vogarskálunum heldur en sá fyrirvari sem gerður var upphaflega í 3. málslíð 1. gr. laganna um fiskveiðistjómun.

Að lokum er í álitsgerðinni fjallað um meginsjónarmið sem skipta máli við ákvörðun þess hvaða skerðingar eru heimilar á aflaheimildum. Eignarréttur verður eins og flest önnur réttindi einstaklingsins takmarkaður eða skertur. Þar verður aftur á móti að gæta að skilyrðum þeim sem stjórnarskráin setur slíkum skerðingum. Leysa þarf úr því í hverju tilviki fyrir sig hvort skerðing á aflaheimildum sé eignamám eða almenn takmörkun á eignarrétti. Ef um er að ræða sviptingu eigna setur 72. gr. stj.skr. fram þau skilyrði að skerðingin eigi stoð í lögum, að skerðingin þjóni almannahagsmunum og að fullar bætur komi fyrir. Hér vil ég benda á sérstöðu aflaheimilda að því leyti að aflamark skips ræðst af hlutdeild þess í úthlutuðum heildarafla hverju sinni. Þau sjónarmið sem ráða því hvert sé úthlutað heildaraflamark ræðst m.a. af ástandi tittekins stofns. Þannig getur slík skerðing á aflamarki ekki leitt til bótaskyldu. Þetta er dæmi um almennar takmarkanir eignarréttarins og eru á friðunargrundvelli í samræmi við grundvallarmarkmið laganna.

Ekki má útiloka að um annars konar almennar skerðingar geti verið að ræða, t.d. fela ákvæði fiskveiðistjómunarlaganna í sér heimildir fyrir ráðherra til að halda eftir og ráðstafa af heildarafla í ákveðnu skyni og gætu slíkar heimildir fallið undir almennar skerðingar. Hvort svo sé eða hversu langt megi ganga í slíkum almennum skerðingum geta dómstólar einir skorið úr um. Einnig má nefna þau tilvik þegar aflamark skips dregst saman vegna þess að hluta af heildarafla er ráðstafað til annarra, t.d. vegna línuvinnunar. Yrði að meta það í ljósi atvika eða kringumstæðna í hverju tilviki fyrir sig hvort um eignamám eða um almennar takmarkanir sé að ræða. Þá getur sú aðstaða jafnvel komið upp að vikja beri slíkum lögum til hlíðar eða ógilda skuli ákvörðun sem tekin er á grundvelli laganna vegna þess að þau hvorki uppfylli skilyrði 72. gr. stj.skr. fyrir eignamámi eða almennum skerðingum eignarréttar.

Ef um almenna takmörkun er að ræða á eignarrétti þá þarf hún á grundvelli 72. gr. stj.skr. eins og hún er skýrð í ljósi Mannréttindasáttmálans að uppfylla skilyrðin um meðalhóf, þ.e. að eigandinn þurfi ekki að bera einstaklingsbundna og óhóflega byrði. Hér koma einnig sérstaklega til athugunar jafnræðissjónarmið.

Fræðimenn þeir sem hafa talið að fiskveiðiréttur njóti vermdar sem atvinnuréttur hafa sett fram ýmis sjónarmið um skilyrði fyrir skerðingum á fiskveiðirétti sem atvinnurétti. Þegar öllu er á botninn hvolft og í raun ræður það kannski ekki úrslitum um hvaða skerðingar eru heimilar hvort aflaheimildir sem slíkar teljist eign eða hvort þær njóti vermdar sem hluti af stærri heild, þ.e. atvinnurétti.

Niðurstaða álitsgerðarinnar er sú að það sé í samræmi við núverandi réttarstöðu að telja aflaheimildir út af fyrir sig eign í skilningi 72. gr. stj.skr. og að með því er réttaróvissu eytt. Jafnframt eru þar komnar skýrari viðmið sem ráða því með hvaða hætti aflaheimildir verði skertar. Það er síðan sérstakt úrlausnarefni í hverju tilviki hvort skerðingar á eignarrétti þessum feli í sér almennar takmarkanir eignarréttar eða eignarsviptingu. Allar skerðingar á eignarrétti þurfa að uppfylla tittekin skilyrði til að samræmast ákvæðum 72. gr. stj.skr.

1. Afmörkun

Í álitserð þessari er fjallað um það hvort aflaheimildir teljist "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr., nánar tiltekið aflaheimildir sem fengnar hafa verið fyrir framsai í samræmi við lög nr. 38/1990 um stjóm fiskveiða.

Úrlausn framangreinds er grundvallarforsenda fyrir því hvort eða með hvaða hætti aflaheimildir verði skertar. Í álitserðinni er komist að þeirri niðurstöðu að veigamikil rök séu fyrir þeirri niðurstöðu að aflaheimildir teljist "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr. Í lokakafila álitserðarinnar er því fjallað um þau meginsjónarmið sem koma til athugunar með hvaða hætti og að hvaða skilyrðum uppfylltum réttindi þessi verða skert.

Fyrst er stuttlega fjallað um þau ákvæði laga nr. 38/1990 um stjóm fiskveiða sem skipta meginmáli við úrlausn framangreinds álitaefnis. Ítarleg grein hefur verið gerð fyrir íslenska fiskveiðistjómunarkerfinu og tilkomu þess hjá fræðimönnum og því ekki talin ástæða til þess að gera slíkt í álitserðinni (2. kafli). Í öðru lagi er almenn grein gerð fyrir hugtakinu "eign" í 72. gr. stjkskr., m.a. með hliðsjón af skoðunum íslenskra fræðimanna og dómaframkvæmd Mannréttindadómstóls Evrópu um skýringu á hugtakinu eign í 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við Mannréttindasáttmála Evrópu (3. kafli). Í þriðja lagi er fjallað um viðhorf íslenskra fræðimanna á sviði lögfræði til þess hvort aflaheimildir teljist "eign" samkvæmt 72. gr. en töluvert hefur verið ritað um þetta efni á undanföllum áratug (4. kafli). Í fjórða lagi verður lítið til þess hvort Hæstiréttur Íslands hafi tekið á því í dómum sínum hvort aflaheimildir teljist eign í skilningi 72. gr. stjkskr. (5. kafli). Í 6. kafila er tekin saman niðurstaða um það hvort rök standi til þess að telja aflaheimildir út af fyrir sig eign í skilningi 72. gr. stjkskr. Að lokum eru í 7. kafila eru sett fram meginsjónarmið sem skipta máli við ákvörðun þess hvaða skerðingar eru heimilar á aflaheimildum.

2. Ákvæði laga nr. 38/1990 um stjóm fiskveiða

2.1. Almenn

Eins og að framan greinir er ekki talin þörf á því í þessari álitserð að fara mörgum orðum um uppruna, þróun og skipan íslenska fiskveiðistjómunarkerfisins heldur er bent á umfjöllun fræðimanna.¹

Í grófum dráttum felst íslenska fiskveiðistjómunarkerfið í því að allar veiðar í atvinnuskyni í fiskveiðilandhelgi Íslands eru háðar sérstöku leyfi Fiskistofu. Skilyrði fyrir veitingu veiðileyfa í atvinnuskyni eru talin í 5. gr. laga um stjóm fiskveiða nr. 38/1990. Samkvæmt ákvæðinu eru veiðiréttindi, þ.e. veiðileyfi og aflaheimildir, bundin við fiskiskip en ekki einstaklinga.

Samkvæmt 1. mgr. 3. gr. skal sjávarútvegsráðherra, að fengnum tillögum Hafrannsóknarstofnunarinnar, ákveða með reglugerð þann heildarafia sem veiða má á ákveðnu tímabili eða vertíð úr þeim einstökum nytjastofnum við Ísland sem nauðsynlegt er talið að takmarka veiðar á. Heimildir til veiða samkvæmt lögnum miðast við það magn.

Veiðiheimildum á þeim tegundum, sem heildarafi er takmarkaður af, skal úthlutað til einstakra skipa. Skal hverju skipi úthlutað tiltekinni hlutdeild af leyfðum heildarafia tegundarinnar. Nefnist það aflahlutdeild skips og helst hún óbreytt á milli ára, sbr. 2. mgr. 7. gr. Þegar aflahlutdeild er fyrst úthlutað í tiltekinni tegund er byggt að aflareynslu einstakra skipa og er meginreglan sú, að byggt er á afla slöustu þriggja veiðitímabila, sbr. 1. mgr. 8. gr. Aflamark skips á hverju veiðitímabili eða vertíð ræðst af leyfðum heildarafia viðkomandi tegundar og hlutdeild skipsins í þeim heildarafia samkvæmt 2. mgr. 7. gr., sbr. 4. mgr. 7. gr.

¹ Sjá t.d. Skúla Magnússon: "Um stjómskiputeiga eignarréttarvernd aflaheimilda". *Útmjótur* 3. tbl. 1997, s. 587 og áfram og Þorgeir Örygsson: "Hver á kvótann?" *Tímarit lögfræðinga* 1. hefti 1998, bls. 28 og áfram.

2.2. Fyrirvari þriðja málsliðar 1. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða

Ákvæði 1. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða er af meginþýðingu við úrlausn þess álitaefnis sem hér er til athugunar. Flestir þeir fræðimenn sem ritað hafa um stjórnskipulega vemd aflaheimilda hafa talið fyrirvara þann sem gerður er í þriðja málslið ákvæðisins standa því í vegi að aflaheimildir út af fyrir sig geti talist "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr.²

Ákvæði 1. gr. hljóðar svo:

Nýttjastofnar á Íslandsmiðum eru sameign íslensku þjóðarinnar. Markmið laga þessara er að stuðla að vemdun og hagkvæmri nýtingu þeirra og tryggja með því trausta atvinnu og byggð í landinu. Úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögum þessum myndar ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum.

Í athugasemdum við ákvæðið í greinargerð segir m.a.

[Nýttjastofnar á Íslandsmiðum eru langmikilvægasta auðlind íslensku þjóðarinnar og forsenda fyrir þeirri þróun íslensks efnahagslífs og íslensks samfélags er orðið hefur á þessari öld. Það hefur kostað Íslendinga mikla baráttu að ná forræði yfir þessari auðlind. Með fyrsta málslið greinarinnar er minnt á mikilvægi þess að varðveita fullt forræði Íslendinga yfir henni. Jafnframt felst í þessu sú sjálfsagða stefnumörkun að markmiðið með stjórn fiskveiða er að nýta fiskstofnana til hagsbóta fyrir þjóðarheildina. Enda þótt frumvarpið byggir á því að fiskstofnamir verði skynsamlegast nýttir með því að fela þeim sem daglega starfa að fiskveiðum viðtækt ákvörðunarvald í þessum efnum má það ekki verða til þess að með því verði talin myndast óafturkallanlegt og stjómarskrárvarið forræði einstakra aðila yfir auðlindinni. Það verður að vera ákvörðunarefni löggjafans á hverjum tíma hvaða skipulag teljist best henta til að nýta þessa sameign þjóðarinnar með hagsmuni heildarinnar að leiðarljósi.³

Álitsgerð Sigurðar Lindal og Tryggva Gunnarssonar frá 1. maí 1990 var samin á vegum Lagastofnunar Hl að beiðni níu alþingismanna vegna tiltekinna þátta frumvarps til laga um stjórn fiskveiða. Leituðu þeir m.a. svars við því hvort tímabundinn og takmarkaður afnotaréttur fiskistofna myndaði aldrei einstaklingsbundna stjómarskrárvarða eign og hvort það að væntanleg lög yrðu ótímabundin mynduðu ekki frekar neinn framtíðar eignarrétt. Eftir að beiðni um álitsgerðina hafði verið lögð fram kom fram tillaga um að við 1. gr. frumvarpsins bættist málsliðurinn sem kveður á um að úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögum myndi ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Var hér strax í upphafi tekin afstaða fræðimanna til þýðingar þessa ákvæðis þegar frumvarpið var til meðferðar á Alþingi. Í álitsgerðinni segir:

Nú er það ljóst að ekki er ætlun löggjafans að mynda eignarrétt eða óafturkallanlegt stjómarskrárvarið forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Þetta er skýrt tekið fram í athugasemdum við 1. gr. frv. og til áhersluauka hefur verið lögð fram tillaga um að bæta við

² Annað sjónarmið kemur fram hjá Jóni Steinari Gunnlaugssyni: "Geta aflaheimildir talist eign í skilningi 67. gr. stjómarskrár?" *Útljófur* 3. tbl. 1995, s. 201-202.

³ Alpt. 1989-1990, A, þskj. 609, bls. 2547. Þegar frumvarpið var lagt fyrir Alþingi sagði sjávarútvegsráðherra um markmiðið með því fyrirkomulagi laganna að aflaheimildir séu framseljanlegar:

Augljóst er að aukin hagkvæmni í fiskiskipafлотanum næst ekki nema með því að veita viðtækar heimildir til að færa aflaheimildir varanlega milli skipa. Með því móti einu geta menn hagrætt og dregið úr sóknarkostnaði við veiðar. Á þann eina hátt gefst aflamönnum kostur á að njóta sín því að sjálfsögðu munu aflaheimildir leita til þeirra í framtíðinni sem aflanum ná með minnetum tilkostnaði. Það er jafnframt eina leiðin til að sameina aflaheimildir skipa, fækka fiskiskípum og minnka þar með afkastagetu flotans. Framseljanlegar veiðiheimildir eru því grundvallaratriði í þessum tillögum um fiskveiðistjórn. Þær eru sú afvik sem stuðlar að aðlögun fiskiskipastöðleins að afkastagetu fiskistofnanna. Þannig eru lögmál markaðskerfisins nýtt til að auka hagkvæmni veiðanna. Nauðsynlegt er þó að menn geri sér ljóst frá upphafi að í fyrstu munu þessum framsalsheimildum fylgja vandamál. Athygli skal vakin á því að þrátt fyrir rúmar framsalsheimildir er óhæmilt að safna á skip aflaheimildum sem bersýnilega eru umfram veiðigetu þess. Óheftur flutningur veiðiheimilda getur valdið rökun í fiskiskipafлотanum innbyrðis, t.d. milli báta og togara, og getur jafnframt skapað staðbundin vandamál í byggðarlögum sem byggja alfarið á sjávarútveginum.

greinina máislið þessa efnis. Þetta hefur vissulega áhrif í þá veru að frumvarpið yrði miklu síður skilið á þann veg að það stofnaði til eignarréttar yfir veiðiheimildum ef að lögum yrði. Með almennri yfirlýsingu um þann tilgang löggjafans að stofna ekki til eignarréttar væri gefin leiðbeining um hversu túlka skyldi önnur ákvæði jafnframt því sem þeir sem hlýtu veiðiheimildir gætu ekki treyst því að þeir mættu líta á þær sem stjómarskrárvarða eign. Ef allt þetta stenst er ekki líklegt að við samþykkt frumvarpsins stofnist einstaklingsbundinn stjómarskrárvarinn eignarréttur yfir veiðiheimildum, jafnvel þótt væntanleg lög verði ófímabundin.⁴

Af fyrirvaranum í þriðja máislið 1. gr. laga um stjóm fiskveiða og með hliðsjón af ummælum í greinargerð með lögnum kemur fram að með úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögnum myndar ekki eignarrétt yfir heimildunum eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir þeim. Telja verður sennilegt að hér sé átt við eignarrétt sem varinn sé af 72. gr. stjkskr. Fræðimenn hafa þó talið að hér sé einungis verið að vísa til aflaheimilda sem slíkra en t.d. ekki vernd fiskveiðiréttinda í sjó sem atvinnuréttinda.⁵ Hugtakið eignarréttur sé þannig þrengra í fyrirvaranum heldur en samkvæmt 72. gr. stjkskr. Það er því ljóst að eitthvað annað þarf að koma til ef telja á að aflaheimildir út af fyrir sig njóti verndar sem eign í skilningi 72. gr. stjkskr. Það er aftur á móti skoðun nokkurra fræðimanna að fiskveiðiréttindi njóti verndar 72. gr. sem atvinnuréttindi eins og síðar verður komið að.

2.3. Forræði ríkisins

Í fyrsta máislið 1. gr. segir að nytjastofnar á Íslandsmiðum séu sameign Íslensku þjóðarinnar. Samskonar ákvæði var að finna í 1. gr. laga nr. 33/1988. Í framangreindum athugasemdum við 1. gr. laga nr. segir að verið sé að minna á mikilvægi þess að varðveita fullt forræði Íslendinga yfir auðlindinni. Jafnframt felist í þessu sú sjálfsagða stefnumörkun að markmiðið með stjóm fiskveiða er að nýta fiskstofnana til hagsbóta fyrir þjóðarheildina. Þeir fræðimenn, sem hafa ritað um réttarlega þýðingu þessa ákvæðis virðast sammála um að ekki sé verið að vemma eignarrétt.⁶ Upphafsákvæði þetta hefur ekki áhrif á úrlausn þess hvort aflaheimildir teljist "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr. en vikið verður að mögulegri þýðingu þess síðar að því er tekur til skerðinga á aflaheimildum.

3. Hugtakið "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr.

Ákvæði 1. mgr. 72. gr. stjkskr. hljóðar svo:

Eignarrétturinn er fríðhelgur. Engan má skylda til að láta af hendi eign sína nema almenningsþörf krefji. Þarf til þess lagafyrirmæli og komi fullt verð fyrir.

⁴ Sjá s. 19 í álitserðinni.

⁵ Skúli Magnússon: "Um stjómSKIPULEGA eignarréttarvernd aflaheimilda", s. 613-614. Sjá einnig Ágúst Geir Ágústsson: "Eignarréttarleg vernd veiðiheimilda", *Tímarit lögfræðinga*, 2. hefti 2003 sem telur að fyrirvarinn taki ekki til takmarkaðra eignarréttinda, t.d. afnotaréttar.

⁶ Sigurður Lindal: "Hvert er efnislegt inntak 1. mál. 1. gr. laga nr. 38/1990 um stjóm fiskveiða?", *Útmjótur* 1995, s. 199. Sjá einnig Sigurð Lindal og Þorgeir Örlygsson: "Um nýtingu fiskistofna og töku gjalds fyrir nýtingu þeirra", *Auðlindanefnd. Áfangaskýrsla með fylgiskjöllum*. 1999. Þar álykta þeir á síðu 148:

Með hliðsjón af framansögðu er það álit okkar, að orðalagið "sameign Íslensku þjóðarinnar" í 1. gr. laga nr. 38/1990 sé villandi, ef með því orðalagi er verið að gefa til kynna hefðbundinn einkaeignarrétt þjóðarinnar yfir þessum verðmætum. ... Þau verðmæti, sem hér um ræðir, geta hvorki verið í eign almennings né þjóðarinnar sem slíkrar í hefðbundinni merkingu eignarréttarhugtaksins, eins og áður hefur verið rakið.

3.1. Viðhorf íslenskra fræðimanna

Hugtakið eign hefur hvorki verið talið hafa fastmótaða merkingu í lagamáli né eftir almennum málvenjum.⁷ Hér rís sú spurning hvaða sjónarmið beri að leggja til grundvallar við tilkomu nýrra réttinda eða hagsmuna. Eins og nánar er fjallað um í næsta kafla er hugtakið eign í stöðugri þróun og er ekki hægt að afmarka það endanlega. Íslenskir fræðimenn hafa í þessum efnum einkum bent á eignarréttarleg álitæfni í tengslum við réttinn til fiskveiða og framreiðslurétt bænda.⁸

Í tengslum við skilgreiningu eignarréttarhugtaksins ber til þess að líta, að til sögunnar geta komið nýir og áður óþekktir möguleikar til að hagnýta eða ráðstafa eign, og eru það þá ráðstöfunar- og hagnýtingarmöguleikar, sem falla til eiganda, nema löggjöf reisi við því skorður eða mæli fyrir um annað skipulag. Felst í þessu ákveðinn breytileiki eignarróttarins, en af þeim breytileika hefur leitt, að dómsólar hafa í tímans rás þurft að afmarka nánar ýmis hefðbundin eignarréttindi, og einnig hafa þeir þurft að taka afstöðu til réttinda og heimilda, sem síðar eru til komh.⁹

Hér verður gerð grein fyrir þeim meginsjónarmiðum sem fræðimenn hafa lagt til grundvallar við skýringu á hugtakinu eign í skilningi 72. gr. stj.skr. og hafa því þýðingu við mat á því hvort aflaheimildir njóti verndar ákvæðisins.

Það er ljóst að hugtakið eign hefur sætt rúmri skýringu af fræðimönnum og í framkvæmd. Jafnframt er ljóst að hugtakið eign setur ákveðin takmörk hvaða hagsmunir eða verðmæti falli þar undir.

[Hugtakið eign] bendir ótvírætt til, að hagsmunir eða verðmæti þurfi að vera í nánum tengslum við ákveðinn eða ákveðna aðilja öðrum fremur. Yfirleitt væri skilyrðinu um nán tengsl alls ekki fullnægt, nema því aðeins að réttarreglur fengju viðkomandi aðiljum ákveðnar heimildir og að þeir ættu einhverra úrræða vól til vörzlu réttarstöðu sinnar. Hugtakið eign á því fyrst og fremst við réttarstöður, sem fá ákveðnum aðilja einkaforræði eða einkaumráð ákveðins verðmætis. ... Til eignar í skilningi eignamámsákvæðis stjórnarskrárinnar verða þess vegna yfirleitt ekki talin önnur fjárhagsleg réttindi en þau, sem í lögfræðinni hafa verið talin einstaklingsréttur eða einkaréttindi (subjektívur réttur). Hreinir hagsmunir og heimildir, sem réttarreglur tryggja öllum almenningi til mismunandi víðrækra umráða eða nota vissra verðmæta, verða ekki talin eign í þessu sambandi. Ýmis takmarkatilfelli eru hins vegar erfið úrlausnar, svo sem síðar verður komið að. Ber að gæta þess, að í lögfræðinni hefur verið nokkuð breytilegt og umdeilt, hvað beri að telja einkaréttindi. Er ekki heimilt að leggja til grundvallar, að þau atriði, sem sú ákvörðun hefur verið miðuð við, ráði formálalaut einnig úrslitum um, hvort um eign í skilningi eignamámsákvæðis stjórnarskrárinnar er að ræða. Síðastgreint efni verður að taka til sjálfstæðrar athugunar frá þeim meginsjónarmiðum, sem beita verður við skýringu á [72. gr.] stj.skr.¹⁰

Fræðimenn hafa sett fram sjónarmið um það hvenær hagsmunir eða verðmæti fela í sér eignarrétt. Hafa þar verið lögð til grundvallar nokkur atriði, þ.e. aðild, andlag, lögvemd og efni réttarins og hafa þessi atriði verið útfærð nánar.¹¹

Í *Eignarétti* Ólafs Lárussonar og *Stjórnskipunarrétti* Gunnars Schram segir að því er varðar það hvort réttindi teljist til eignarréttinda eða ekki:

Við úrlausn þess atriðis verður einkum að líta á efni réttindanna, athuga hvort réttihafi geti farið með þau sem sína eign. Hafi réttihafi venjuleg eignaráð yfir réttindum, bein eða óbein, þ.e. fari hann að meira eða minna leyti með þær aðildir, sem venjulega felast í eignarrétti, svo

⁷ Gaukur Jörundsson: *Eignamám*, s. 53; Þorgeir Örlygsson, *Kaflar úr eignarrétti I*. Handrit 1998, s. 4.

⁸ Gunnar Schram: *Stjórnskipunarréttur*, s. 552.

⁹ Þorgeir Örlygsson: *Kaflar úr eignarrétti I*. Handrit 1998, s. 7.

¹⁰ Gaukur Jörundsson: *Um eignarnám*, s. 53-54.

¹¹ Sjá Ólaf Lárusson: *Eignaréttur*, s. 11 og áfram.

sem umráða-, hagnýtingar- og ráðstöfunarrétt, er yfirleitt um eignarréttindi að ræða, sérstaklega ef réttindin yfirfærast til erfingja og standa til fullnustu á skuldbindingum aðila. ... Séu þessi atriði höfð að leiðarstjórnun veita þau oftast nær mikilsverða leiðsögn. Engu að síður verður hér einnig um ýmis takmarkatilvik að ræða.¹²

Eins og áður hefur komið fram hafa Íslenskir fræðimenn talið að stjórnarskráin noti orðið "eign" í mjög víðtækri merkingu. Þá hafa dómstólar einnig staðfest þennan víðtæka skilning á hugtakinu.¹³ Hefur verið talið að 72. gr. nái til verðmætra réttinda, sem megin verða á peningalegan eða fjárhagslegan mælikvarða.¹⁴

Hugtakið "eign" nær til fasteigna og lausafjár og auk þess til ýmissa annarra verðmætra réttinda svo sem kröfuréttinda, einkaréttinda og höfundaréttinda. Hefur það verið óumdeilt að hugtakið taki til eignarréttinda sem hvíla á einkaréttarheimild en línur séu ekki eins skýrar að því er varðar réttindi opinbers réttar eðlis og geta ýmis takmarkatilvik komið upp. Það er niðurstaða fræðimanna að þessi aðgreining sé ekki afgerandi fyrir ákvörðun þess hvort hagsmunir þeir sem í húfi eru falli undir hugtakið eign samkvæmt 72. gr. stj.skr. Í Stjórnskipunarrétti Gunnars G. Schram er það niðurstaða höfundar að þegar um er að ræða réttindi á sviði allsherjarréttar verði að meta það eftir öllum atvikum hverju sinni hvort um er að ræða einstaklingsleg réttindi sem svo er háttað að menn geti farið með þau sem sína eign er þeir verði ekki sviptir bótalaust. Verði þar einnig um að ræða vandasamt úrlausnarefni.¹⁵

Fræðimenn hafa talið að við skýringu hugtaksins eign í 72. gr. stj.skr. beri að hafa í huga þann tilgang ákvæðisins að stuðla að réttaröryggi. Þar kemur til athugunar á hvern hátt réttindi eru fengin og hvers konar heimildir felast í þeim.

Sumum hagsmunum eða réttindum er þannig farið, að ekki yrði réttaröryggi talið skert, þótt þau væru takmörkuð að mun eða jafnvei tekin með öllu af mönnum, án þess að bætur væru greiddar. Oft væri ekki einu sinni um réttarkröfu til bóta að ræða. Á þetta einkum við réttindi eða heimildir, sem eru skilyrtar eða óvirkar, og réttindi er fela í sér heimildir, sem menn verða að deila með öðrum. Ýmsar réttarstöður veita mönnum aðeins von um vissa hagsmuni eða hagræði í framtíðinni, oft að uppfylltum ýmsum skilyrðum, sem óvist er að komi fram eða unnt verði að fullnægja. Slík réttindi eða réttarstöður hafa oft ekki neina raunhæfa fjárhagslega þýðingu fyrir réttshafann, heldur aðeins ávinningsvon, að meira eða minna leyti óvissa. Hagsmunir og réttindi af þessu tagi yrðu oft alls ekki talin eign í skilningi eignamámsákvæðis stjórnarskrárinnar eða nýtu a.m.k. ekki verndar þeirra ákvæða nema í sérstökum undantekningartilvikum.¹⁶

Þá hefur nauðsyn verndar verið talin af þýðingu fyrir það hvort um eign sé að ræða. Bent hefur verið á að breytt viðhorf og þjóðfélagslegar aðstæður hafi leitt af sér mjög margvisleg réttindi og réttarstöður, sem eignamámsákvæði stjórnarskrárinnar hafi ekki haft mið af. Engu að síður er í slíkum tilvikum ekki síður þörf á þeirri vernd, sem í því ákvæði felst. Hafi þessi nauðsyn rennt stoðum undir rýmkandi skýringu á hugtakinu eign.¹⁷

3.2. Hugtakið eign í Mannréttindasáttmála Evrópu

Við skýringu á hugtakinu eign í 72. gr. stj.skr. er nauðsynlegt að líta til skýringar Mannréttindadómstóls Evrópu á samsvarandi hugtaki sem notað er í 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við Mannréttindasáttmála Evrópu. Mannréttindasáttmálinn hefur lagagildi hér á landi og

¹² Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, s. 553.

¹³ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, s. 546 – 547; Þorgeir Öryggsson, *Kaflar úr eignarrétti I. Handrit* 1998, bls. 5. Hjá þeim er einnig tilvísun til dóma Hæstaréttar Íslands.

¹⁴ Gaukur Jörundsson: *Eignarnám*, s. 52.

¹⁵ Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, s. 549-551. Sjá jafnframt umfjöllun Gauks Jörundssonar, s. 71 – 77 þar sem hann bendir á að umrædd hugtök, einkaréttur og allsherjarréttur, hafi fyrst og fremst fræðilega þýðingu.

¹⁶ Gaukur Jörundsson: *Um eignarnám*, s. 53.

¹⁷ Gaukur Jörundsson: *Um eignarnám*, s. 54.

dómaframkvæmd dómstólsins getur því veitt þýðingarmikla vísbendingu um skýringu á hugtakinu eign að íslenskum rétti.

Eignarrétturinn er tryggður í 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við Mannréttinda-sáttmála Evrópu. Ákvæðið hljóðar svo:

Öllum mönnum og lögaðilum ber réttur til að njóta eigna sinna í friði. Skal engan svipta eign sinni, nema hagur almennings bjóði og gætt sé ákvæða í lögum og almennra meginreglna þjóðaréttar.

Eigi skulu þó ákvæði undanfarandi málsgreinar á nokkum hátt rýra réttindi ríkis til þess að fullnægja þeim lögum sem það telur nauðsynleg til þess að geta haft hönd í bagga um notkun eigna í samræmi við hag almennings eða til þess að tryggja greiðslu skatta eða annarra opinberra gjalda eða viðurlaga.

Hugtakið eign tekur bæði til fasteigna og lausafjár. Í samræmi við rúman skilning á hugtakinu eign tekur það til allra fjárhagslegra hagsmuna sem geta verið einkaeignarrétti undforpnir, t.d. kröfur, hlutabréf, einkaleyfi og viðskiptavild. Ýmis réttindi tengd atvinnurekstri hafa verið talin falla undir hugtakið eign, t.d. vinveitingaleyfi og skipulagsleyfi. Réttindi samkvæmt leigusamningum hafa verið talin eign í skilningi 1. gr.¹⁸ Þetta er í samræmi við þann skilning sem lagður er í hugtakið eign í 72. gr. stj.skr. Skýring á hugtakinu er í stöðugri þróun og því er ekki hægt að afmarka það nákvæmlega.¹⁹

Samkvæmt ofangreindu ákvæði eru eignir (e. possessions) manna vemdðar. Einstaklingur getur ekki borið fyrir sig brot á eignarréttarákvæðinu nema ríkið eða hafi með athöfn (eða eftir atvikum athafnaleysi) skert eign hans. Þetta má orða svo að ef hagsmunir þeir sem í húfi eru teljast ekki eign samkvæmt eignarréttarákvæðinu kemur kvörtunin ekki til frekari athugunar þar sem hún fellur utan efnissviðs ákvæðisins. Ef hagsmunir þeir sem kærán lýtur að teljast hins vegar eign ákvarðar dómstóllinn hvort um skerðingu á eignarrétti sé að ræða og ef svo er hvers eðlis hún er og hvort skilyrðum fyrir skerðingu eignarréttar sé uppfyllt. Það er því af úrslitapýðingu að athuga hvaða atvik leiði til þess að tileknir hagsmunir eða verðmæti teljist eign í skilningi sáttmálans. Samkvæmt dómum dómstólsins koma eftirfarandi sjónarmið til athugunar.

Mannréttindadómstóllinn leggur sjálfstæða merkingu í hugtakið eign (e. *autonomous concept*), þ.e. óháð því hvort hagsmunir þeir sem kærán lýtur að telst eign að landsrétti eða ekki. Jafnframt hefur dómstóllinn talið að til þess að geta ákvarðað hvort um "eign" sé að ræða geti hann haft hliðsjón af landsrétti en þó með þeim fyrirvara að hlutaðeigandi lög samræmist markmiðum og tilgangi 1. gr.²⁰ Hins vegar er það ljóst að landsréttur eða kringumstæður í heimalandinu hljóta að hafa þýðingu. Hagsmunir, sem ekki hafa stoð í viðkomandi landsrétti, eða væntingar, sem ekki eru byggðar á lagalegum grundvelli og aðstæðum heima fyrir myndu varla nokkum tímann teljast eign í skilningi 1. gr. Framangreind skýring 1. gr. kemur fram í dómum Mannréttindadómstóls Evrópu.²¹

¹⁸Ítarlega umfjöllun um úrlausnir Mannréttindanefndarinnar og dómaframkvæmd Mannréttindadómstólsins um hvað teljist eign er að finna í J.A. Frowein og W. Peukert: *Europäische Menschenrechtskonvention*, s. 766-780.

¹⁹Ovey og White, s. 303, P. van Dijk og G.J.H. van Hoof: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, s. 619 og áfram og O. Bruun Nielsen: "Den første begrundelse er ikke nødvendigvis den bedste – om beskyttelse af ejendomsretten efter P1, art.1", s. 323-327. Sjá einnig E.A. Alkema: "The concept of property – In particular in the European Convention on Human Rights", s. 17-28. Lorenzen o.fl. telja þennan viðtæka skilning á hugtakinu eign eina af ástæðum fyrir þeim fjölda mála sem varða eignarréttarákvæðið, sbr. bls. 766. Þá telja þau hugtakið viðtækara heldur en eignarréttur sem nýtur verndar 73. gr. dönsku stjórnarskrárinnar, sbr. s. 782.

²⁰Sjá m.a. dóma í málum *Gasus Dosier- und Fördertechnik GmbH* gegn *Hollandi*. Series A. 306-B; *Pressos Compania Naviera* gegn *Belgiu* frá 20. nóvember 1995 og *Matos e Silva Lda og fleiri* gegn *Portúgal* frá 16. september 1996.

²¹*Pressos Compania Naviera SA and Others v. Belgium* frá 20. nóvember 1995, *Iatridis v. Greece* frá 25. mars 1999 og *Beyeler v. Italy* frá 5. janúar 2000.

Af dómum dómstólsins má ráða að það getur verið vandkvæðum bundið að leysa úr því hvort um "eign" sé að ræða í skilningi 1. gr. Eignir geta verið núverandi eignir eða fjárhagsleg verðmæti, þ.á m. kröfur sem kærandi getur fært rök fyrir að hann eigi a.m.k. lögmæta væntingu (e. *legitimate expectation*) til þess að geta notið með virkum hætti. Hins vegar er von um viðurkenningu á eignarrétti sem hefur verið ómögulegt að njóta með virkum hætti ekki eign í skilningi ákvæðisins.

Í máli *Kopecký* gegn *Slóvakíu* sagði dómstóllinn:

Kærandi getur einungis haldið því fram að um brot á 1. gr. samningsviðauka nr. 1 sé að ræða að því leyti sem ákvarðanir þær sem í hlut eiga varði eignir hans í skilningi ákvæðisins. Eignir geta annað hvort verið núverandi eignir eða fjárhagsleg verðmæti, þ.á m. kröfur sem kærandi getur fært rök fyrir að hann eigi a.m.k. lögmæta væntingu til að geta notið með virkum hætti. Aftur á móti er von um viðurkenningu á eignarrétti sem hefur verið ómögulegt að njóta með virkum hætti ekki eign í skilningi ákvæðisins. Það sama á við um skilyrta kröfu sem fallið hefur niður vegna þess að skilyrðið var ekki uppfyllt.²²

Það er ljóst af dómum dómstólsins að eignarréttarákvæðið tryggir ekki rétt til að óðlast rétt yfir eign. Kjami eignarréttarins felst í rétti eiganda til umráða, nota og ráðstöfunar eignar. Það getur hins vegar verið örðugt að draga mörkin milli mögulegra réttinda annars vegar og lögmætrar væntingar um að réttur verði virkur. Mannréttindadómstóllinn hefur í nokkrum málum tekið á því hvort kærandi gæti byggt eignarrétt á lögmætri væntingu. Í málum *Pine Valley Developments Ltd og fleiri* gegn *Írlandi*²³ og *Stretch* gegn *Bretlandi*²⁴ taldi dómstóllinn að kærendur hefðu getað treyst því að þær réttarathafnir (e. *legal act*),²⁵ sem lágu til grundvallar fjárhagsskuldbindingum þeirra gætu ekki verið ógiltar með afturvirkum hætti þannig að það ylli þeim tjóni. Í þessari tegund mála hafði hin lögmæta vænting verið byggð á réttmætu trausti á réttarathöfn, sem hvíldi á traustum lagagrundvelli og sem varðaði eignarrétt.²⁶

Við úrlausn þess hvort um eign sé að ræða hefur Mannréttindadómstóllinn talið að líta beri heildstætt á kringumstæður eða atvik máls. Þar er bæði litið til staðreynda og lagalegra atriða.

Í máli *Beyeler* gegn *Ítalíu* hélt ítalska ríkið því fram að kærandi væri ekki eigandi málverks sem hann hafði keypt á árinu 1977 og byggði á því að samningur sá sem kærandi byggði kröfur sínar á hefði verið gildur. Samkvæmt ítölskum lögum átti ríkið forkaupsrétt að verkum sem höfðu menningarsögulegt gildi. Nafn kæranda var ekki gefið upp í yfirlýsingu sem hann, lögum samkvæmt, varð að gefa ítalska menningarmínjaráðuneytinu. Árið 1983 frétti menningarmínjaráðuneytið að kærandi hefði verið hinn raunverulegi kaupandi málverksins. Árið 1988 seldi *Beyeler* málverkið amerísku félagi sem ætlaði að bæta málverkinu í safn sitt. Söluverð nam 8.5 milljónum dollara. Síðar sama ár ákvað ítalska ríkið að beita forkaupsrétti sínum og byggði á því að *Beyeler* hefði látið það undir höfuð leggjast að upplýsa ráðuneytið um að hann hefði verið hinn rétti kaupandi málverksins. Ítalska ríkið léysti til sín málverkið á því verði sem *Beyeler* keypti það á árið 1977.

Við úrlausn þess hvort um eign væri að ræða í skilningi ákvæðisins lagði dómstóllinn áherslu á það að á þeim tíma sem leið frá kaupum á málverkinu og þar til ríkið beitti forkaupsrétti sínum, þ.e. á þeim tíma sem *Beyeler* var óbeint háður beitingu forkaupsréttarins, hefði *Beyeler* haft

²² Dómur frá 28. september 2004, 85. mgr.

²³ Dómur frá 29. nóvember 1991. Málið varðaði óafturkallanlegt leyfi sem hafði verið veitt á grundvelli rammaskipulags og kærendur í trausti þess keypt land til að hefja uppbyggingu á því.

²⁴ Dómur frá 24. júní 2003. Málavextir voru þeir að kærandi hafði tekið á leigu land af sveitarstjórn til 22 ára gegn greiðslu árlegrar leigu og var í samningnum ákvæði um möguleika á endumýjun samningsins til tiltekins tíma eður að hann rynni út. Í samræmi við ákvæði samningsins hafði kærandi reist fyrir eigin kostnað nokkrar byggingar sem ætlaðar voru til léttis lónaðar sem hann svo framleigði. Mannréttindadómstóllinn taldi að líta yrði svo á að kærandi ætti a.m.k. lögmæta væntingu til þess að nýta sér rétt sinn til að endumýja samninginn og að væntingin væri í skilningi eignarréttarákvæðisins tengd eignarrétti þeim sem kærandi óðlaðist á grundvelli samningsins.

²⁵ Hugtakið *réttarathöfn* er hér notuð yfir enska hugtakið *legal act* og tekur til aðgerða eða skuldbindinga sem hafa bindandi réttaráhrif, t.d. samningur eða dómur.

²⁶ Dómur í máli *Kopecký* gegn *Slóvakíu* frá 28. september 2004.

málverkið í vörslum sínum. Jafnframt hefðu yfirvöld í raun komið fram við Beyeler sem eiganda málverksins. Dómstóllinn vísaði m.a. til þess að á árinu 1985 hefði ráðuneytið farið fram á það við lögmann Beyelers að það yrði upplýst um hvort eigandinn hefði ákveðið að flytja málverkið til Feneýja. Slóar hefði ráðuneytið veitt leyfi fyrir þessum flutningum. Árið 1987 hefði Beyeler verið viðstaddur athugun á málverkinu. Árið 1988 hefði ráðuneytið haft samband við Beyeler beint og sagt honum að ítalska ríkið hefði áhuga á því að kaupa málverkið. Dómstóllinn komst að þeirri niðurstöðu að um eign væri að ræða í skilningi eignarréttarákvæðisins og taldi að beiting forkaupsréttarins með þessum hætti bryti gegn ákvæðinu og voru kæranda dæmdar bætur.²⁷

Í máli *Former King of Greece og fleiri gegn Grikklandi* frá 2002 var einnig til úrlausnar hvort um eign væri að ræða í skilningi ákvæðisins. Í málinu var deilt um eignarrétt að eignum fyrrum grísku konungsfjölskyldunnar. Kvörtunin laut að grískri löggjöf frá 1994 þar sem því var lýst yfir að gríska ríkið teldist eigandi að fasteignum og lausafé kæranda. Engin bótaákvæði voru í lögnum. Á árinu 1997 komst stjórnlagadómstóli Grikklands að þeirri niðurstöðu að lög þessi samræmdust grísku stjórnarskránni. Fyrir Mannréttindadómstólinum hélt gríska ríkið því fram að eignir þessar væru í órjúfanlegum tengslum við stöðu þjóðhöfðingja gríska ríkisins og því væri ekki um eign að ræða í skilningi eignarréttarákvæðis sáttmálans. Gríska ríkið vísaði til þess að í Evrópu væri almennt gerður greinarmunur á eignum í opinberri eigu og þeirra sem væru í einkaeign þjóðhöfðingja.

Dómstóllinn benti á, að hugtakið "eign" hefði sjálfstæða merkingu og væri óháð fornlegri skilgreiningu þess í landsrétti. Það þyrfti að kanna á grundvelli atvika málsins í heild hvort um væri að ræða hagsmuni sem nytu verndar eignarréttarákvæðisins. Dómstóllinn lagði m.a. áherslu á það að a.m.k. hluti af eignum konungsfjölskyldunnar hefði verið keyptur fyrir eigið fé hennar. Þá hefðu eignimar, óháð upprunalegu eignarhaldi, oft gengið kaupum og sölum og að erfðum. Ríkið hefði nokkrum sinnum komið fram við konungsfjölskylduna sem einkaeigendur. Dómstóllinn nefndi m.a. eftirtalin dæmi. Eftir afnám einveldis árið 1924 hefði ríkið tekið tiltekna eign eignamámi en skilað konungi henni aftur þegar hann kom aftur til valda árið 1936. Á árinu 1974 1996 hefði kærandi skilað inn skattskýrslu og greitt skatta af eignunum. Árið 1992 hefði bindandi samningur komist á milli gríska ríkisins og kæranda um sölu á hluta af tiltekinni eign. Að lokum tók dómstóllinn fram í tilfni af tilvísun gríska ríkisins til sérstakra reglna um undanþágu tiltekinnna eigna frá sköttum að hann sæi ekki hvernig slíkar reglur útlökuðu að eignirnar teldust vera einkaeign. Dómstóllinn komst því að þeirri niðurstöðu að um eign fyrrum Grikklandskonungs hefði verið að ræða í skilningi 1. gr. Niðurstaða dómstólsins var sú að ákvæðið hefði verið brotið og kæranda ákvarðaðar bætur.²⁸

Dómaframkvæmd Mannréttindadómstóls Evrópu sýnir að þegar dómstóllinn ákvarðar hvort um eign sé að ræða í skilningi 1. gr. lítur hann til allra atvika eða kringumstæðna máls. Atvik sem veita mikilvæga vísbendingu um að svo sé eru t.d. upplýsingar um þau lögskipti sem hafa átt hafa sér stað með eign og athafnir eða athafnaleysi þess ríkis sem í hlut á.

3.3. Samantekt

Þegar lítið er til þess með hvaða hætti Mannréttindadómstóll Evrópu hefur skýrt hugtakið eign er ljóst að þar hafa fleiri sjónarmið þýðingu en að íslenskum rétti.²⁹ Samkvæmt eignarréttarákvæði Mannréttindasáttmálans eru eignir manna verndaðar. Við úrlausn þess, hvort eign eða eignarréttur liggi fyrir, skiptir að sjálfsögðu máli, hvort svo sé samkvæmt lögum þess ríkis, sem í hlut á, en það ræður hins vegar ekki alltaf úrslitum. Stafar það af því, að hugtakið eign samkvæmt eignarréttarákvæði sáttmálans hefur sjálfstæða merkingu. Um eignarrétt getur því verið að ræða í skilningi 1. gr., þótt ekki hafi verið lítið svo á af dómstólum viðkomandi ríkis, að um eignarrétt sé að ræða samkvæmt lögum þess ríkis.

Þessi skýring kemur fram m.a. í ofangreindum dómum Mannréttindadómstólsins. Í dómunum ræðst úrlausn um það, hvort um eign er að ræða í skilningi 1. gr., af því, hvort rétt sé að líta svo á, miðað við öll atvik málsins, að kærandi hafi haft hagsmuna að gæta, sem njóti verndar 1. gr.

²⁷ Dómur frá 5. janúar 2000.

²⁸ Dómur frá 28. nóvember 2002.

²⁹ Sjá hér einnig Lorenzen o.fl. en þar er hugtakið eign í ákvæði Mannréttindasáttmálans talið víðtækara heldur en eignarréttur sem nýtur verndar 73. gr. dönsku stjórnarskrárinnar, sbr. s. 782.

Verði þar að líta bæði til staðreynda og lagaþegra atriða. Eitt af því sem dómstóllinn lítur til er hvort atvik málsins séu þess eðlis að þau hafi skapað lögmæta væntingu hjá kæranda um að umdeild verðmæti eða hagsmunir væru eign hans. Af dómum Mannréttindadómstólsins má ráða að dómstóllinn telur ekki alitaf tilefni til þess að fjalla sérstaklega um lögmæta væntingu við þetta mat. Atvik sem veita mikilvæga vísbendingu um að svo sé eru t.d. upplýsingar um þau lögskipti sem átt hafa sér stað með eign, vörslur og athafnir eða athafnaleysi þess ríkis sem í hlut á. Er ekki neinn vafi á, að hér mundi skipta miklu máli, hvornig farið hefur verið með verðmæti í framkvæmd, sérstaklega í lögskiptum og hvaða traust menn báru til þeirrar framkvæmdar. Einnig skiptir miklu afskipti og afskiptaleysi þeirra, sem með ríkisvald hafa farið.

4. Viðhorf íslenskra fræðimanna til stjórnskipulegrar verndar aflaheimilda.

Þau sjónarmið sem fræðimenn á sviði lögfræði hafa sett fram um stjórnskipulega vernd aflaheimilda eru í meginráttum með þrennum hætti. Í fyrsta lagi að lítið er á aflaheimildir sem þátt í atvinnurétti einstaklinga og að þessi atvinnuréttur njóti sem slíkur verndar 72. gr. stjkskr. Í öðru lagi að aflaheimildir sem slíkar teljist afnotaréttur og í þriðja lagi að sjálfstætt verði lítið á aflaheimildir sem eign í skilningi 72. gr. Hér á eftir er gerð nánari grein fyrir þeim sjónarmiðum sem fræðimenn hafa byggt á.

4.1. Aflaheimildir sem þáttur í atvinnurétti einstaklinga

Í kafla 2.2. hér að framan var vísað í álitserð Sigurðar Línðal og Tryggva Gunnarssonar frá árinu 1990 en hún var samin þegar frumvarp til fiskveiðistjórnunarlaganna var til meðferðar fyrir Alþingi. Leituðu þeir m.a. svars við því hvort tímabundinn og takmarkaður afnotaréttur fiskistofna myndaði aldrei einstaklingsbundna stjórnarskrárvarða eign og hvort það að væntanleg lög yrðu ótímabundin mynduðu ekki frekar neinn framtíðar eignarétt.

Niðurstaða Sigurðar og Tryggva er sú að einstaklingar hafi helgað sér atvinnuréttindi á sviði fiskveiða sem séu eignaréttindi í merkingu 72. gr. stjkskr. Hins vegar segja þeir að það séu "ýmis álitafæni um inntak og afmörkun þessara réttinda." Einnig segja þeir að óljóst sé "hvornig reyna kann á þessa vernd og hversu rík hún sé í raun."

Að því er varðar aflahlutdeildina segja höfundar að hún sé bundin við skip og haldist óbreytt milli ára og hún hafi "þannig áhrif á verðmæti veiðiskipsins og er þá jafnframt orðin hluti af verðmæti atvinnuréttinda þess sem að útgerð stendur."

Í álitinu segir m.a.:

Nú er það ljóst að ekki er ætíun löggjafans að mynda eignarétt eða óafturkallanlegt stjórnarskrárvarið forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Þetta er skýrt tekið fram í athugasemdom við 1. gr. frv. og til áhersluauka hefur verið lögð fram tillaga um að bæta við greinina málslið þessa efnis. Þetta hefur vissulega áhrif í þá veru að frumvarpið yrði miklu síður skilið á þann veg að það stofnaði til eignaréttar yfir veiðiheimildum ef að lögum yrði. Með almennri yfirlýsingu um þann tilgang löggjafans að stofna ekki til eignaréttar væri gefin leiðbeining um hversu túlka skyldi önnur ákvæði jafnframt því sem þeir sem hlytu veiðiheimildir gætu ekki treyst því að þeir mættu líta á þær sem stjórnarskrárvarða eign. Ef allt þetta stenst er ekki líklegt að við samþykkt frumvarpsins stofnist einstaklingsbundinn stjórnarskrárvarinn eignaréttur yfir veiðiheimildum, jafnvel þótt væntanleg lög yrðu ótímabundin.

Höfundar segja þó að þetta sé ekki kjarni málsins og vísa í niðurstöðu sína um að atvinnuréttindi til fiskveiða teljist eign í skilningi 72. gr. stjkskr. Einnig vísa þeir til þess að atvinnuréttindi njóti takmarkaðri verndar en hefðbundin eignaréttindi og styðja megi það rökum að þetta eigi sérstaklega við um atvinnuréttindi til fiskveiða á miðum við Ísland. Um þetta hafi fræðimenn lítið fjallað svo að hér gæti óvissu.

Höfundar segja síðan að þótt ekki sé verið að stofna til eignaréttar með frumvarpinu verði ekki betur séð en "verið sé að afmarka og skilgreina eignaréttindi sem við teljum að þegar séu fyrir hendi." Þar benda höfundar á ákvæði laganna um að sá hópur sé afmarkaður sem til greina

komi við veitingu veiðileyfa, að aflahlutdeild skuli úthluta til einstakra skipa, að aflahlutdeild skuli úthluta til nýs skips sama eiganda ef rekstri annars skips sé hætt, að aflahlutdeild fylgi fiskiskipi við eigendaskipti nema aðilar geri skriflegt samkomulag um annað og að framselja megi aflahlutdeild skips að hluta eða öllu leyti.

Höfundar álykta svo:

Eins og áður er lýst er viðurkennt að atvinnuréttindi almennt njóti verndar 67. gr. stjórnarskrárinnar og geti menn sýnt fram á að slík réttindi séu þegar fyrir hendi til fiskveiða haggja fyrirvarar í 1. gr. frumvarpsins ekki við þeim rétti. Niðurstaðan verður því sú að með samþykkt frumvarpsins eins og það liggur fyrir og með þeim viðbótum sem nefndar eru hér að framan sé að vísu ekki verið að mynda einstaklingsbundna og stjórnarskrárvarða eign á veiðiheildum, en á hinn bóginn verið að afmarka og skilgreina nánar eignarréttindi í formi atvinnuréttinda sem hugsanlega eru fyrir hendi og leggja jafnframt grundvöll að slíkum réttindum um ókomna tíð. – Hafa verður í huga að miklir hagsmunir eru í húfi svo að vænta má að þeir sem hér telja til réttar reyni að fylgja honum fram til hins ýtrasta.

Að því er varðar heimilar takmarkanir á þessum "atvinnuréttindum" segja höfundar:

Hitt er svo annað mál að mörg álitæfni rísa um það hvemig á vernd þessara atvinnuréttinda kanna að reyna. Ljóst er að einstakir menn verða ekki teknir út úr og sviptir þessum réttindum nema með því að taka þau eignarnámi og greiða bætur fyrir. Hins vegar leikur ekki vafi á því að löggjafanum er heimilt að setja þessum eignarréttindum almenn takmörk eftir þeim reglum sem dómstólar hafa mótað undanfarna áratugi án þess að eignarnám teljist og hafa þannig stjórn á meðferð og nýtingu fiskimiða innan íslenskrar efnahagslögsögu. Þar vegur væntanlega þyngst að þeir njóti jafnræðis sem fiskveiðar stunda. Reglur um stjórn fiskveiða kynnu að bitna svo illa á einstökum aðilum að bótaskyldu varðaði skv. 67. gr. stjórnarskrárinnar, t.d. ef mannvirki, skip eða veiðarfæri sem menn hefðu komið sér upp í trausti þess að geta stundað fiskveiðar yrðu þeim nánast ónýtt og verðlaus. Einnig kynnu reglur að vera svo úr garði gerðar að jafnræði manna teldist svo raskað að komið væri út fyrir almennar takmarkanir.

Að lokum taka höfundar fram að atvinnuréttindi af því tagi sem hér um ræði feli ekki í sér neinn einkarétt ef svo kynni að fara að takmarkanir á fiskveiðum yrðu felldar niður að einhverju eða öllu leyti.

Í grein í Úlfjóti frá 1995 leitar Skúli Magnússon svars við þeirri spurningu hvort fiskveiðiréttur í sjó njóti eignarréttarverndar sem atvinnuréttur. Höfundur reifar stuttlega eignarréttarvernd atvinnuréttinda í íslenskum og norrænum rétti og samkvæmt Mannréttindasáttmála Evrópu. Hann telur að þróunin virðist einnig vera í þá átt að viðurkenna í auknum mæli eignarréttarvernd atvinnuréttinda. Höfundur ályktar svo og telur tildrög og þróun kvótakerfisins styðja þessa niðurstöðu:

Í samræmi við þessi almennu sjónarmið nýtur fiskveiðiréttur í sjó að öllum líkindum verndar 67. gr. stjórnarskrár sem atvinnuréttur jafnvel þótt komist yrði að þeirri niðurstöðu að afmörkun laga nr. 38/1991, um stjórn fiskveiða á þessum rétti, aflaheimildimar, teljist ekki eign í þessum skilningi.

Í ítarlegri umfjöllun í grein frá 1997 um það hvort aflaheimildir njóti sjálfstæðrar eignarréttarverndar kemst höfundur að þeirri niðurstöðu að aflaheimildir teljist ekki eign í skilningi 72. gr. stj.skr. og njóti því ekki verndar ákvæðisins sem slíkar.

Höfundur segir:

Aflaheimildir hafa öll mikilvægustu einkenni eignarréttinda. Þykir óhætt að fullyrða að aflaheimildir nytu verndar 72. gr. stjórnarskrár, ef ekki kæmi til áskilnaður löggjafans í aðra átt. Ekki verður komist hjá því að telja á sá fyrirvari sem fram kemur í 3. mál. 1. gr. fiskveiðistjórnunarlaga, hafi gildi á þá leið að löggjafinn geti breytt núgildandi fiskveiðistjórnun án þess að það leiði til bótaskyldu vegna missis eða skerðingar aflaheimilda. Samkvæmt

þessu getur löggjafinn kollvarpað kvótakerfinu; kveðið á um nýtt fyrirkomulag við fiskveiðistjórn og þannig afnumið aflaheimildir án þess að handhöfum þess beri bætur samkvæmt 72. gr. stjkskr.

Þorgeir Örtýgsson tekur á þessu álitaefni í grein í Tímariti lögfræðinga frá 1998 og í riti sínu *Kaflar úr eignarrétti* frá 1998. Hann telur að fiskveiðaréttindin séu atvinnuréttindi og að þau njóti sem slík verndar 72. gr. stjkskr. Þannig útilokar höfundur ekki að breytingar á núverandi fiskveiðistjórnunarkerfi geti bitnað svo hart á handhöfum veiðiheimilda að bótaskyldu geti varðað samkvæmt eignamámsákvæði stjórnarskrárinnar.³⁰ Þorgeir telur að fyrirvarinn í þriðja málslið 1. gr. hafi

í fyrsta lagi þau áhrif, að lögin verða miklu síður skilin á þann veg, að með þeim hafi verið stofnað til stjórnarskrárvarins eignarréttar einstakra manna yfir veiðiheimildum. ... Í öðru lagi getur þessi yfirlýsing haft gildi sem leiðbeining um það, hvemig skýra skal önnur ákvæði laganna og jafnvel ákvæði annarra laga. Í fyrirvaranum felast þess vegna skilaboð löggjafans til handhafa veiðiheimildanna um að stjórnarskrárvernd veiðiheimildanna sæti ákveðnum takmörkun, þótt úthlutun skapi vissulega verðmæti í höndum þeirra, meðan núverandi stjórnkerfi fiskveiða er við lýði.³¹

Í álitsgerð sinni frá 1999 álykta Sigurður Línal og Þorgeir Örtýgsson að því er varðar 1. gr. svo

í öðru lagi er í 1. gr. laganna að finna fyrirvara um rétt löggjafans til að breytinga á núverandi kerfi. Fyrirvari þessi er hvorki skilgreindur í lögnum sjálfum né heldur þeim stjórnvaldsleyfum, sem nú eru gefin á grundvelli laganna. Það veitir löggjafanum þó ekki frjálsar hendur um framkvæmd breytinga, heldur ar hann í þeim efnum bundinn af almennum mannréttindareglum. Í þriðja lagi teljum við, að hið almenna ákvæði 1. gr. laganna sem ekki hefur stöðu stjórnskipunarlaga heldur stöðu almennra laga, setji löggjafanum ekki aðrar og frekari skorður en ákvæði 72. og 75. gr. stjórnarskrárinnar gera, þegar settar eru nýjar reglur um úthlutun veiðiheimilda.

Sigurður Línal telur í grein sinni frá 1998 telur að útvegsmenn hafi helgað sér atvinnuréttindi sem 72. gr. stjórnarskrárinnar verji sem einstaklingsbundinn eignarrétt þótt hann kunni vegna sérstöðu sinnar að njóta minni verndar en hefðbundin eignarréttindi. Sigurður segir að með þeirri löggjöf sem sett hafi verið um stjórn fiskveiða frá 1976, dómum sem gengið hafa og fræðikennningum sem settar hafi verið fram, megi segja að atvinnuréttindin hafi smám saman verið afmörkuð og skilgreind nánar en áður. Hins vegar verði ekki talið að stofnað hafi verið til nýrra atvinnuréttinda.

Að því er varðar fyrirvarann í þriðja málslið 1. gr. segir Sigurður að augljóst sé að löggjafinn hafi með honum ætlað að áætla að fiskimiðin væru sameign þjóðarinnar og aflaheimildir eins og þær væru skilgreindar í lögum nr. 38/1990 nytu ekki stjórnskipulegrar verndar. Löggjafinn gæti breytt skipan mála um stjórn fiskveiða án bóta ef niðurstaðan þar yrði til hagsbóta fyrir þjóðina þótt aflaheimildir væru með því skertar eða afnumdar.

Viðhorf sem koma fram í framangreindum fræðigreinum hníga í sömu átt, þ.e. að fiskveiðaréttur í sjó feli í sér atvinnurétt sem njóti verndar sem eign í skilningi 72. gr. stjkskr. en aflaheimildir út af fyrir sig teljist ekki eign samkvæmt ákvæðinu og njóti því ekki verndar þess. Það sem fyrst og fremst virðist standa því í vegi að aflaheimildir teljist eign eru fyrirmæli 3. ml. 1. gr.

³⁰ Þorgeir Örtýgsson: "Hver á kvótann?" í Tímariti lögfræðinga 1998, s. 58 og *Kaflar úr eignarrétti*, s. 7-10.

³¹ Þorgeir Örtýgsson: "Hver á kvótann?", s. 51-52. Sjá einnig álitsgerð Sigurðar Línal og Þorgeirs Örtýgssonar: "Um nýtingu fiskistofna og tóku gjalds fyrir nýtingu þeirra". *Audlindanefnd. Áfangaskýrsla með fylgiskjöllum* frá mars 1999, s. 151.

laga um stjórn fiskveiða þar sem höfundar telja aflaheimildir bera helstu einkenni eignarréttinda.³²

4.2. Aflaheimildir sem afnotaréttur

Í grein eftir Ágúst Geir Ágústsson í *Tímariti lögfræðinga* frá 2003 gagnrýnir höfundur þau viðhorf sem ofangreindir fræðimenn hafa sett fram. Segir höfundur m.a.

Grundvallareinkenni eignarréttinda er það að eigandi eignar hefur rétt til að framselja hana, m.a. gegn gjaldi. Færa má fyrir því rök að þegar veiðiheimildir urðu að fullu framseljanlegar við setningu laga nr. 38/1990 hafi eðli réttindanna breyst úr einföldum atvinnurétti í framseljanlegan afnotarétt sem nýtur viðtækari verndar stjórnarskrárinnar. Ég dreg þessa ályktun af því að atvinnuréttindi eins og þau hafa verið skilgreind eru almennt ekki framseljanleg réttindi heldur bundin við persónu tiltekinna einstaklinga. Sé mönnum veitt heimild til að framselja atvinnuréttindi sín gegn gjaldi breytist eðli réttindanna úr því að vera réttindi tengd lífsafkomu og aflahæfi tiltekinna persónu yfir í fénytánleg eignarréttindi sem eru óháð aflahæfi eigandans. Að mínum dómi hafa fræðimenn að einhverju leyti litið fram hjá þessarari eðlisbreytingu sem varð í kjölfar þess að löggjafinn heimilaði varanlegt framsal. Þó gildir einu hvort menn kjósa að tala um framseljanleg atvinnuréttindi eða framseljanlegan afnotarétt, skoða verður réttindin efnislega þegar metið er hvort og að hvaða marki þau njóti stjórnskipulegrar verndar.³³

Að því er varðar hugtakið "eignarrétt" í 3. málslíð 1. gr. segir höfundur:

Eðlilegast virðist og jafnframt í samræmi við almennar lögskýringarreglur að skýra hugtakið "eignarrétt" þröngt, þ.e. þannig að einungis sé átt við beinan (ótakmarkaðan) eignarrétt. Eftir stendur þá að úthlutun veiðiheimilda getur myndað takmörkuð eignarréttindi, t.d. afnotarétt. Hvert inntak þeirra réttinda er nákvæmlega er ræðst af öðrum ákvæðum laganna.

Höfundur telur það verulegum takmörkunum bundið hvaða breytingar löggjafinn geti gert án þess að bótaskylda stofnist en það verði að ætla að fyrirvari 3. málslíðar 1. gr. tryggi svigrúm löggjafans til breytinga að nokkru.

Höfundur tekur saman niðurstöðu sína og segir:

Þýðing fyrirvara 3. málsl. 1. gr. laga um stjórn fiskveiða er samkvæmt framansögðu tvenns konar. Hann tryggir að handhafar veiðiheimildanna öðlist ekki við úthlutun beinan eignarrétt yfir veiðiheimildunum og hann tryggir jafnframt að löggjafinn getur afturkallað takmörkuð eignarréttindi sem myndast kunna að uppfylltum tilteknum skilyrðum án bótaskyldu. Í samræmi við þetta og að teknu tilliti til ákvæða laganna í heild sinni er unnt að skilgreina handhöfn veiðiheimilda sem stjórnarskrárvarinn, ótímabundinn og framseljanlegan afnotarétt sem er uppsejanlegur með tilteknum uppsagnarfresti

4.3. Aflaheimildir sem "eign"

Jón Steinar Gunnlaugsson færir rök fyrir því í grein sinni í *Útfjótri* frá 1995 að aflahlutdeild skíps teljist eign í skilningi 72. gr. stjkskr. Um sé að ræða réttindi sem hafi klárlega fjárhagslegt gildi í höndum tiltekinna manna enda gangi þau kaupum og sölum. Höfundur telur að þau réttaröryggissjónarmið, sem hvíli að baki stjórnarskrárvernd eignarréttinda séu öll til staðar við

³² Fleiri hafa talið að fiskveiðiréttindi njóti verndar 72. gr. stjkskr. sem atvinnuréttindi, sjá t.d. greinargerð Karls Axelssonar vegna nánar tilgreindra hugmynda um breytingar á lögum um stjórn fiskveiða og framkvæmd á grundvelli þeirra, dags. 1. september 2001 á vefslóðinni www.sjavarutvegsraduneyti.is

³³ Ágúst Geir Ágústsson: "Eignarréttarleg vernd veiðiheimilda", *Tímarit lögfræðinga* 2001, s. 201.

mat á réttarlegri stöðu aflahlutdeildarinnar að þessu leyti. Eigendur aflahlutdeildar yrðu eðli málsins samkvæmt að sæta almennum skerðingum á réttindum sínum, án þess að slíkt yrði talið eignamám. Að því er varðar þýðingu fyrirvarans í 3. mál. 1. gr. telur höfundur það ekki standa fyrrgreindum sjónarmiðum í vegi. Höfundur ályktar:

Nærtækast er að skýra ákvæðið svo, að með orðunum "óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum" sé verið að skýra hvað við sé átt með hugtakinu "eignarréttur" í ákvæðinu, enda verður ekki séð hvaða aðra þýðingu þessi orð hafa í textanum. Þá er ljóst að í orðunum felst ekki annað en það sem sagt var hér að framan, að menn verði að sæta því bótdalaust að takmarkanir á heimildum til veiða verði felldar niður. Ef á hinn bóginn yrði talið að hugtakið "eignarréttur" hefði þarna þá sömu almennu viðtæku merkingu og í 67. gr. stjómarskrárinnar, tel ég að ákvæðið standist ekki, þar sem löggjafinn getur ekki ákveðið í almennum lögum, að réttindi sem uppfylla öll hin almennu efnislegu skilyrði til að geta talist eign í skilningi stjómarskrárinnar skuli ekki njóta vемdar samkvæmt 67. gr.³⁴

Þá er vert að nefna hér eftirfarandi ummæli í *Stjómskipunarrétti* Gunnars Schram en þar segir:

Virðist lítið svo á að svokölluð aflahlutdeild sem veitt er á grundvelli laga um stjóm fiskveiða nr. 38/1990 teljist til eignarréttinda, sbr. t.d. Hrd. 1993, bls. 2061. Yrðu menn þannig ekki sviptir aflahlutdeild bótdalaust. Öðru máli gegnir ef löggjafinn breytir almennum skilyrðum fyrir veitingu hennar á grundvelli almennra og hlutlægra sjónarmiða.³⁵

4.4. Samantekt

Flestir þeir fræðimenn sem fjallað hafa um stjómarskrárvarinn réttindi sem tengd eru fiskveiðum í sjó hafa komist að þeirri niðurstöðu að aflaheimildir út af fyrir sig njóti ekki vемdar sem "eign" samkvæmt 72. gr. stjóskr. Hins vegar séu þær þáttur í atvinnuréttindum einstaklinga sem nýtur sem slíkur vемdar 72. gr. Rétttæting á viðtækari takmörkunum á þessum rétti hefur verið byggt á eðli þessara eignarréttinda sem atvinnuréttinda. Tveir höfundur hafa fært rök fyrir öðrum sjónarmiðum, annars vegar að aflaheimildir feli í sér afnotarétt sem njóti sem slíkur vемdar 72. gr og hins vegar að aflahlutdeild sé eign í skilningi 72. gr.

Fræðimenn telja almennt að eignarráð handhafa aflaheimilda beri með sér að um eignarrétt yfir þeim sé að ræða í skilningi 72. gr. Það sé hins vegar útilokað vegna fyrirvara 3. málslíðar 1. gr. að um hefðbundinn eignarrétt geti verið að ræða yfir aflaheimildum. Þó hefur það viðhorf komið fram að á einhverju tímamarki gæti þetta breyst.

5. Dómaframkvæmd

Hæstiréttur Íslands hefur kveðið upp nokkra dóma sem varða aflaheimildir. Fyrst er að geta dóms frá 18. nóvember 1993 í máli Hrannar hf. gegn fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs og gagnsök. Málavextir voru þeir að árið 1989 keypti Hrönn h.f. aflaheimildir, annars vegar aflahlutdeild fyrir kr. 59.254.000 og hins vegar aflamark fyrir kr. 23.816.100. Fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs var stefnandi í málinu og hélt því fram, að kaup Hrannar h.f. (stefnda) á aflahlutdeild gæti ekki fallið undir rekstrarkostnað í skilningi 1. t. 31. gr. laga nr. 75/1981, þar sem lagaákvæði þetta ætti einungis við útgjöld, sem ganga eigi til tekjuöflunar á sama ári og til útgjaldanna er stofnað. Kaupin hafi hins vegar verið gerð í því skyni að afla tekna á ókomnum árum. Samkvæmt stefnanda væri um að ræða eins konar eignarréttindi eða atvinnuréttindi, sem gangi kaupum og sölum og hafi ákveðið markaðsverð. Af þessum ástæðum féllu þessi réttindi vafalaust undir

³⁴ Jón Steinar Gunnlaugsson: "Geta aflaheimildir talist eign í skilningi 67. gr. stjómarskrár?" *Útljóður* 3. töl. 1995, s. 201-202.

³⁵ Gunnar G. Schram: *Stjómskipunarréttur*, bls. 552.

eignarhugtak 73. gr. laga nr. 75/1981, en þar segi m.a., að til skattskyldra eigna teljist hvers konar önnur verðmæt eignarréttindi. Því væri eðlilegt að eignfæra þessi útgjöld.

Í dómi Hæstaréttar segir:

Eins og í héraðsdómi segir, keypti aðaláfrýjandi fiskveiðiheimplid, sem ekki var tímabundin, fyrir 59.254.000 krónur á árinu 1989, "aflahlutdeild" eða "langtímakvóta". Þessi réttindi höfðu stjórnmöld nokkrum árum áður veitt öðrum án endurgjalds, en tilkannlegt er, að þau gangi eftir það kaupum og sölum. Lög um stjórn fiskveiða voru á árinu 1989 og eru enn með þeim hætti, að helstu nytjafiska má aðeins veiða, ef til þess er fengið almennt veiðileyfi, og aðeins í tilteknu magni eftir ákvörðun stjórnvalda. Aflahlutdeild skips ræður mestu um það magn, sem í þess hlut fellur. Er því um að ræða fémæt réttindi. Þeir, sem þeirra njóta, hafa ekki að lögum tryggingu fyrir því, að þeir geti síðar notað aflahlutdeildina til tekjuflunar, en á grundvelli reynslu og spár um, hvað verða muni í fiskveiðum, eru kaup engu að síður gerð, eins og þetta dómsmál sýnir. Þegar þessi atviki eru virt, er ekki varhugavert að fallast á það, sem segir í héraðsdómi, að hin keyptu réttindi falli undir 73. gr. laga um tekjuskatt og eignarskatt nr. 75/1981. Segir þar:

"Til skattskyldra eigna skal telja allar fasteignir, lausafé og hvers konar önnur verðmæt eignarréttindi, með þeim takmörkunum sem um ræðir í 75. gr., og skiptir ekki máli, hvort eignirnar gefa af sér arð eða ekki." Takmarkanir 75. gr. eiga ekki við í þessu dómsmáli.³⁶

Næst má nefna dóm sem varðar skilyrði fyrir veitingu almenns veiðileyfis skv. 5. gr. en lagaákvæði þessu var breytt í kjölfar dóms Hæstaréttar frá 3. desember 1998 (Valdimarsdómurinn). Í dóminum komst Hæstiréttur að þeirri niðurstöðu að tilhögun ákvæðisins á veitingu veiðileyfa bryti gegn jafnræðisreglu 65. gr. stj.skr. og 1. mgr. 75. gr. stj.skr. Málavextir voru þeir, að V sótti um almennt veiðileyfi til að stunda fiskveiðar í atvinnuskyni á komandi fiskveiðarári auk tilgreindra aflaheimilda. Sjávarútvegsráðuneytið hafnaði beiðninni á þeim forsendum, að veiðileyfi væru bundin við fiskiskip og yrðu ekki veitt einstaklingum eða löggjörðum. V krafðist þess að ákvörðun ráðuneytisins yrði ógilt og byggði á því að 5. gr. laga um stjórn fiskveiða bryti í bága við jafnræðis- og atvinnufrelsisákvæði stjórnarskrárinnar, þ.e. 65. og 75. gr. Niðurstæða Hæstaréttar var svohljóðandi:

Eins og áður getur taldi löggjafinn brýnt að grípa til sérstakra úræða á árinu 1983 vegna þverrandi fiskistofna við Ísland. Var skiping hámarksafna þá felld í þann farveg, sem hún hefur síðan verið í, að úthlutun veiðiheimplida yrði bundin við skip. Er óhjákvæmilegt að líta svo á, að þessi tilhögun feli í sér mismunun milli þeirra, sem leiða rétt sinn til veiðiheimplida til eignarhalds á skipum á tilteknum tíma, og hinna, sem hafa ekki átt og eiga þess ekki kost að komast í slíka aðstöðu. Þótt tímabundnar aðgerðir af þessu tagi til vamar hrúni fiskistofna kunni að hafa verið réttlætanager, en um það er ekki dæmt í málinu, verður ekki séð, að rökbundin nauðsyn hnigi til þess að lögbinda um ókomna tíð þá mismunun, sem leiðir af reglu 5. gr. laga nr. 38/1990 um úthlutun veiðiheimplida. Stefndi hefur ekki sýnt fram á, að aðrar leiðir séu ekki færar til að ná því lögmæta markmiði að vernda fiskistofna við Ísland. Með þessu lagaákvæði er lögð fyrirfarandi tálmun við því, að drjúgur hluti landsmanna geti, að öðrum skilyrðum uppfylltum, notið sama atvinnuréttar í sjávarútvegi eða sambærilegrar hlutdeildar í þeirri sameign, sem nytjastofnar á Íslandsmiðum eru, og þeir tiltölulega fáu einstaklingar eða lögaðilar, sem höfðu yfir að ráða skipum við veiðar í upphafi umræddra takmarkana á fiskveiðum.

³⁶ H 1993.2061. Sjá einnig H 1997.617 sem varðað bótakröfu vegna ráðstafana á aflamarki skips, eftir að það hafði verið selt nauðungarsölu.

Í 1. gr. laganna kemur fram, að nytjastofnamir eru sameign íslensku þjóðarinnar, enn fremur, að úthlutun veiðiheimplida samkvæmt lögnum myndar ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimplidum. Úthlutunin hefur engu að síður skapað verðmæti í hendi þess, sem hennar hefur notið. Réttindi til þeirra verðmæta eru hins vegar takmörkuð af ákvæðum þessara laga og aðgerðum stjórnvalda, sem teknar eru samkvæmt þeim. Af öðrum sviðum réttarins verða ekki beinar ályktanir dregnar um þessi réttindi, svo sérstök sem þau eru.

Þegar allt er virt verður ekki fallist á, að til frambúðar sé heimilt að gera þann greinarmun á mönnum, sem hér hefur verið lýst. Hið umdeilda ákvæði 5. gr. laga nr. 38/1990 er því að þessu leyti í andstöðu við jafnræðisreglu 1. mgr. 65. gr. stjórnarskrárinnar og þau sjónarmið um jafnræði, sem gæta þarf við takmörkun á atvinnufrelsi samkvæmt 1. mgr. 75. gr. hennar. Með hliðsjón af framansögðu verður ekki talið, að sjávarútvegsráðuneytinu hafi verið rétt að hafna umsókn áfrýjanda um aimennt og sérstakt veiðileyfi á þeim forsendum, sem lagðar voru til grundvallar í bréfi þess 10. desember 1996. Verður synjun ráðuneytisins því felld úr gildi. Hins vegar er ekki í þessu dómsmáli tekin afstaða til þess, hvort ráðuneytinu hafi að svo búnu borið að verða við umsókn áfrýjanda, en málið er einungis höfðað til ógildingar á ákvörðun ráðuneytisins en ekki til viðurkenningar á rétti áfrýjanda til að fá tiltekna veiðiheimildir í sinn hlut.

Í dómi Hæstaréttar frá 6. apríl 2000 (Vatneyrardómurinn) kom m.a. til athugunar hvort ákvæði 7. gr. laga um fiskveiðistjórnun og varðar úthlutun aflaheimilda samrýmdist jafnræðisreglunni. Ákærðu voru dæmir vegna brots m.a. á lögum um stjórn fiskveiða vegna veiða án aflaheimilda til veiðanna.

Málavextir voru þeir, að B var ákærður fyrir brot m.a. gegn lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða með því að hafa sem skipstjóri fiskiskipsins V haldið til veiða án nokkurra aflaheimilda. S var gefin að sök hlutdeild í broti B með því að hafa sem forráðamaður einkahlutafélagsins H, sem gerði V út, hvatt til og stuðlað að því að skipinu var haldið til veiðanna án aflaheimilda. B og S viðurkenndu þann hluta ákærunnar, sem laut að veiðum án aflaheimilda, en kröfðust sýknu á þeim grundvelli, að tiltekin atriði laga nr. 38/1990 brytu í bága við stjórnarskrána.

Í dómi Hæstaréttar segir:

Sú skipan sem leiðir af ákvæðum laga nr. 38/1990, veitir enn í dag afmörkuðum fjölda manna og félaga ótímabundinn rétt til veiða úr stofnum, sem eru bundnir heildarafatakmarkunum. Þennan rétt hafa þeir fengið með úthlutun aflaheimilda á grundvelli veiðireynslu eða fyrir framsai þeirra. Með því að aflaheimildir eru að meginstefnu framseljanlegar gefst handhöfum þeirra jafnframt kostur á því að ráðstafa þeim til annarra. Hefur sú orðið raunin í ríkum mæli. Þótt gerðar hafi verið ýmsar breytingar á lögnum, sem áhrif hafa haft á úthlutun aflaheimilda, er grunnur fiskveiðistjórnar enn sá sami og í öndverðu. Í því hlýtur að felast að löggjafinn meti þessa skipan svo, að upphaflegu rökkin að baki henni eigi enn við. Sú tilhöggun að aflaheimildir séu varanlegar og framseljanlegar styðst að auki við þau rök að með þessu sé mönnum gert kleift að gera áætlanir um starfsemi sína til lengri tíma og auka eða minnka aflaheimildir sínar í einstökum tegundum eftir því, sem hentar hverju sinni. Eru lögin að þessu leyti reist á því mati, að sú hagkvæmni, sem leiði af varanleika aflahlutdeildar og heimildum til framsals hennar og aflamarks, leiði til arðbærrar nýtingar fiskistofna fyrir þjóðarbúið í samræmi við markmið 1. gr. laganna. Til þess verður og að líta að samkvæmt 3. málslíð 1. gr. laganna myndar úthlutun veiðiheimilda ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra manna yfir þeim, eins og áður segir. Aflaheimildir eru því aðeins varanlegar í þeim skilningi að þær verða hvorki felldar niður né þeim breytt nema með lögum. Í skjóli valdheimilda sína getur Alþingi því kveðið nánar á um réttinn til fiskveiða, bundið hann skilyrðum eða innheimt fyrir hann frekara féggjald en nú er gert vegna breyttra sjónarmiða um ráðstöfun þeirrar sameignar íslensku þjóðarinnar, sem nytjastofnar á Íslandsmiðum eru.

Hæstiréttur taldi mat löggjafans vera reist á málefnalegum forsendum og ekki væru efni til að haggja því mati af dómstöfum. Því yrði lagt til grundvallar að úthlutun aflaheimilda í samræmi við 7. gr. fiskveiðistjórnunarlaga fullnægði jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar og þeim sjónarmiðum um jafnræði, sem gæta þurfi við takmörkun atvinnufrelsis samkvæmt 1. mgr. 75. gr. Hæstiréttur taldi því ákvæðið stjórnskipulega gilt.³⁷

Ef lítið er til dóma Hæstaréttar sem gengið hafa um aflaheimildir hefur í engum þeirra verið beinlínis byggt á því að um stjórnskipulega verndaða eign heimildanna sem slíkra samkvæmt 72.

³⁷ H 2000.1534.

gr. stjkskr. þar sem aðilar færa rök og gangrök fyrir því hvemig berti að skilja hugakið. Því verður að varast að draga of víðtækar ályktanir af dómunum að þessu leyti.³⁸

6. Eru rök til að telja aflaheimildir sem slíkar "eign" í skilningi 72. gr.?

Frá því að kvótakerfið var fest í sessi með ótímabundnum lögum á árinu 1990, þ.e. með lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða hefur margt verið rætt og ritað um réttarvernd þeirra hagsmuna eða verðmæta sem felast í aflaheimildum. Eins og kunnugt er hefur 1. gr. laganna að geyma fyrirvara um að úthlutun veiðiheimilda myndi ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Það má ráða af þessum fyrirvara að löggjafinn vildi tryggja það að veiðiheimildir yrðu ekki taldar njóta verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar. Þegar við samningu frumvarpsins var leitað eftir áliti lögfræðinga um það hvort slíkt ákvæði héldi. Fræðimenn hafa þó talið að fyrirvarinn taki einungis til eignarréttar að aflaheimildum út af fyrir sig en t.d. ekki verndar fiskveiðiréttar í sjó sem atvinnuréttindi eða aflaheimildum sem afnotarétti.

Á þeim 15 árum sem liðið hafa frá setningu laganna hafa fræðimenn á sviði lögfræði sett fram sjónarmið og rök um það hvort og að hvaða leyti aflaheimildir njóti verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar. Fræðimenn hafa verið sammála um að aflaheimildir njóti með einum eða öðrum hætti stjórnskipulegrar verndar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar. Það sem aftur á móti greinir á milli er með hvaða hætti aflaheimildir njóti verndar. Í grófum dráttum má segja að sjónarmiðin séu þrenns konar.

Í fyrsta lagi, að fiskveiðiréttindi njóti verndar sem atvinnuréttindi sem nýtur sem slíkur verndar 72. gr. Lítið er þá á aflaheimildir sem þátt eða hluta af þessum víðtækari atvinnurétti. Hefur þessi skilgreining fiskveiðiréttinda sem atvinnuréttar verið talin setja því takmörk með hvaða hætti réttindin verða skert. Í öðru lagi hafa rök verið færð fyrir því að aflaheimildir út af fyrir sig séu afnotaréttur og njóti sá afnotaréttur verndar 72. gr. stjkskr. Í þriðja lagi hafa verið færð rök fyrir því að aflaheimildir út af fyrir sig njóti verndar sem "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr.

Hæstiréttur Íslands hefur ekki tekið beina afstöðu til þessa álitaefnis, þ.e. hvort aflaheimildir teljist eign í skilningi 72. gr. stjkskr. Nokkrir dómar hafa verið kveðnir upp sem varða ýmsar hlíðar fiskveiðiréttinda í sjó eins og þau hafa verið afmörkuð með lögum um stjórn fiskveiða þar sem óbeint er fjallað um stöðu aflaheimilda. Enginn dómur hefur aftur á móti verið kveðinn upp í máli þar sem lagt hefur verið beinlínis fyrir dómstólinn að leysa úr þessu álitaefni, þ.e. í máli þar sem aðilar reifa sjónarmið með og á móti því hvort aflaheimildir út af fyrir sig teljist eign í skilningi stjórnarskrárinnar. Ummæli Hæstaréttar Íslands sem lúta að stöðu aflaheimilda í einstökum málum verður að skoða í því ljósi og með þeim fyrirvara.

Það er niðurstaða mín að aflaheimildir út af fyrir sig teljist í ljósi núverandi réttarstöðu eign í skilningi eignarréttarákvæðis 72. gr. stjkskr. Hugtakið eign í 72. gr. stjkskr. er víðtækt og hefur verið talið svo í fræðum og framkvæmd um langan aldur. Ef lítið er til eignarréttarákvæðis Mannréttindasáttmála Evrópu eins og það hefur verið skýrt af Mannréttindadómstól Evrópu má reyndar sjá að hugtakið, eign eins og það er skilgreint í sáttmálanum, er víðtækara en hingað til hefur verið talið um samsvarandi hugtak í íslenskum rétti.

Með hlöðsón af dómaframkvæmd Mannréttindasáttmála Evrópu ræðst úrlausn þess hvort um eign er að ræða í skilningi 72. gr. stjkskr. af því hvort rétt er í ljósi allra atvika eða kringumstæðna að líta svo á að einstaklingur eða lögpersóna hefur haft hagsmuna að gæta sem teljist eign í skilningi eignarréttarákvæðisins og njóti því verndar þess. Hér ber bæði að líta til staðreynda og lagalegra atriða. Er ekki neinn vafi á að hér skiptir máli hvernig farið hefur verið með þessa

³⁸ Þorgeir Örtugsson tekur fram í tengslum við dómi Hæstaréttar 1993.2061 að varast beri að draga of víðtækar ályktanir af einstökum dómúrlausnum og segir að hvert mál beri auðvitað að skoða í sínu eigin ljósi. Hann segir að fram hjá því verði ekki horft, að í dómum þessum sé það gefið til kynna, að þeir sem fá veiðiheimild úthlutað, og þeir, sem festi kaup á úthlutaðum veiðiheimildum, búi við þá áhættu, að hin úthlutaðu og keyptu réttindi verði vegna ríkisvaldsins skert eða þau jafnvel afnumin og njóti við þær ráðstafanir takmarkaðrar stjórnarskrárverndar. Sjá greinina "Hver á kvótann?", s. 52. Sigurður Línal og Þorgeir Örtugsson: "Um nýtingu fiskistofna og töku gjalds fyrir nýtingu þeirra". *Auðlindanefnd. Áfangaskýrsla með fylgiskýslum* frá mars 1999, s. 152.

hagsmuni/verðmæti í framkvæmd, sérstaklega í lögskiptum og hvaða traust menn hafa borið til þessarar framkvæmdar. Hér getur einnig skipt máli afskipti eða afskiptaleysi þeirra sem með ríkisvald fara.

Réttarstaðan í dag er þessi. Aflaheimildir hafa öll einkenni eignarréttinda og er það í raun ekki umdeilt meðal fræðimanna. Það er ljóst að aflaheimildir verða ekki staðsettar í ákveðinn flokk eigna, sem þegar eru þekktar, t.d. fasteignir, lausafé, höfundarréttindi eða kröfur. Hér er um nýja tegund fjárhagslegra hagsmuna að ræða sem lúta lögmálum eignarréttarins en hafa sérstöðu að því leyti að gerður er fyrirvari í lögum um að þessir hagsmunir myndi ekki eignarrétt.

Aflahlutdeild ber öll einkenni eignar. Þeir hagsmunir sem felast í aflahlutdeild eru í nánum tengslum við ákveðinn aðila öðrum fremur. Um er að ræða réttarstöðu þar sem ákveðnum aðila eða aðilum eru fengin einkaumráð tiltekins verðmætis, þ.e. aflahlutdeildar. Um er að ræða hagsmuni sem metnir verða á fjárhagslegan mælikvarða. Þá fer að meginstefnu til um umráð, not og ráðstafanir aflahlutdeildar sem um eign væri að ræða.

Aflaheimildir út af fyrir sig eru andlag lögskipta, þ.e. í kaupum, sölu og leigu og eru, þó með óbeinum hætti sé, grundvöllur veðsetningar. Aflaheimildir ganga að erfðum og af þeim er goldinn erfðafjárskattur sem reiknaður er út á grundvelli markaðsvirðis þeirra í samræmi við ákvæði laga.

Í lagaframkvæmd hefur verið tekið mið af því að um fjárhagslega hagsmuni sé að ræða. Aðkeypt aflahlutdeild telst skattskyld eign, sbr. 73. gr., sbr. 48. gr. laga nr. 90/2003 um tekju- og eignarskatt. Í þessu sambandi má benda á dóm Hæstaréttar 1993, bls. 2076 sem getið var hér að framan og féll í tíð laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt. Þá hafa takmarkanir ekki verið gerðar í lögum á því að aflaheimildir geti gengið erfðum. Útreikningur erfðafjárskatts er reiknaður út frá markaðsvirði aflaheimilda, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga nr. 14/2004 um erfðafjárskatt. Einstaklingar og lögpersónur hafa gengist undir umtalsverðar fjárskuldbindingar í trausti varanleika aflaheimildanna. Aflahlutdeild er ekki sjálfstæður grundvöllur veðsetningar heldur verður einungis veðsett sem hluti af skipi, sbr. 3. gr. laga nr. 75/1997 um samningsveð.³⁹ Aflaheimildir eru grundvöllur lánstrausts. Verðlagning á aflahlutdeild í einstökum tegundum endurspeglar þennan veruleika.

Segja má að þegar lítið er til staðreynda og lagalegra atriða hafi framkvæmdin í raun öft stöðu aflaheimilda sem sjálfstætt andlag eignarréttar á kostnað inntaks þess fyrirvara sem gerður var í 3. málslíð 1. gr. laganna um fiskveiðistjórnun. Eftir því sem tíminn hefur líðið hafa þau rök fest sig í sessi að lítið sé á aflaheimildir sem eign í skilningi 72. gr. stjékr. Hafa fræðimenn reyndar bent á þessa staðreynd. Þá hafa sams konar sjónarmið komið fram hjá þingmönnum á þingskjóðum og í umræðum. Þá hefur verið bent á þá óvissu sem ríkir um réttarstöðu aflaheimilda.

Ákvæði 72. gr. stjékr. hvílir m.a. á því grundvallarsjónarmiði að stuðla að og tryggja réttaröryggi. Fræðimenn hafa bent á þessi sjónarmið.⁴⁰ Réttmætt traust einstaklinga eða lögaðila

³⁹Um veðsetningu sjá m.a. Skúli Magnússon: "Um stjórnskipulega eignarréttarvermd aflaheimilda", *Útjótur* 3. tbl. 1997, s. 587-618. Um umfjöllun um veðsetningu aflahlutdeildar frá því fyrir gildistöku laganna frá 1997 sjá Jónas Haraldsson: "Er rétt að heimila veðsetningu aflaheimilda?", *Útjótur* 3. tbl. 1995, s. 203-206 og Þorgeir Örylgsson: "Er aflahlutdeild hæft andlag veðsetningar, og ef svo er með hvaða hætti verður hún veðsett?", *Útjótur* 1995, s. 206-210.

⁴⁰Gaukur Jörundsson: *Um eignarárm*, s. 53; Jón Steinar Gunnlaugsson: "Getu aflaheimildir talist eign í skilningi 67. gr. stjórnarskrár?", s. 201; Skúli Magnússon: "Nýtur fiskveiðiréttur í sjó eignarréttarvermdar sem atvinnuréttur?" *Útjótur* 2. tbl. 1995, s. 200. Hann segir: "Við áðurgreinda niðurstöðu er það að athuga að með afnámi kvótakerfisins væru réttindi sem í öllum meginatriðum hafa samstöðu með hefðbundnum eignarréttindum gerð verðlaus. Niðurstaða í þá átt að aðili tapi hagsmunum sem hann hefur ef til vill að mestu öðlast í einkaréttarlegum lögskiptum hlýtur að skerða stórflega réttaröryggi. Eftir því sem kvótakerfið festist betur í sessi hljóta heimildir löggjafans til að kolvarpa kvótakerfinu bótalaust að þrængjast. Leiðir sú niðurstaða af réttaröryggissjónarmiðum sem liggja eignarréttarákvæði stjórnarskrár til grundvallar og af almennum viðhorfum til stöðu löggjafans í réttarríki." Sjá einnig Sigurð Línal: "Nytjastofna á Íslandi – sameign þjóðarinnar", bls. 804. Þar segir höfundur: "En við túlkun fyrirvaranna verður að hafa í huga það sem segir í 1. gr. lagana að markmiðið sé að stuðla að hagkvæmri nýtingu nytjastofna á Íslandsmiðum. Viss stöðugleiki í löggjöf er forsenda þess að því marki verði náð. Ákvæði stjórnarskrár um vermd eignarréttarins er meðal annars sett til þess að tryggja réttaröryggi sem er ein meginforsenda hagkvæmni. Reynslan hefur margsýnt að séreign er jafnan nýtt

til framkvæmdar sem hefur varað langan tíma kemur hér til athugunar. Lög, breytt viðhorf og þjóðfélagslegar aðstæður geta leitt af sér margvísleg réttindi og réttarstöður sem eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar hefur ekki tekið mið af. Það er engu að síður þörf í slíkum tilvikum á þeirri vernd sem í því ákvæði felst. Hefur þessi nauðsyn rennt stoðum undir það að hugtakið eign er skýrt með viðtækum hætti. Þar skiptir m.a. máli hvemig réttindin eru fengin og hvers konar heimildir felast í þeim. Sérstaklega skiptir hér máli fjárhagsleg þýðing þessara réttinda fyrir einstaklinginn.

Framangreind grundvallarsjónarmið um réttaröryggi og sá viðtæki og heildstæði skilningur sem leggja ber í hugtakið eign vega þyngra á vogarskálunum heldur en sá fyrirvari sem gerður var upphaflega í 3. málslíð 1. gr. laganna um fiskveiðistjómun.

Í þessari álitsgerð er ekki fjallað um stöðu fiskveiðiréttinda, þ.m.t. aflaheimilda sem atvinnuréttinda.⁴¹ Hér að framan hefur verið gerð grein fyrir þeim skoðun fræðimanna að fiskveiðiréttindi í sjó teljist atvinnuréttur og að hann njóti sem slíkur vermdar 72. gr. stjkskr. Er hér ekki mótmælt að fiskveiðaréttur í sjó teljist atvinnuréttur, sem njóti vermdar 72. gr. stjkskr. annaðhvort í ljósi veiðireynslu þeirrar sem var grundvöllur að upphaflegri úthlutun aflaheimilda eða vegna þess að einstaklingar hafa fengið leyfi stjórnvalda til þess að stunda þessa atvinnugrein og í trausti þess gengist undir skuldbindingar. Atvinnurétti virðist vera beitt sem heildarhugtaki og inntak hans nánar útfært eða afmarkað með hliðsjón af einstökum lagaákvæðum um aflaheimildir og aflamark. Hér verður ekki byggt á þessari hugtakanotkun heldur er hér talið að eðli aflaheimilda kalli á sjálfstæða athugun að því er tekur til stjórnskipulegrar eignarvermdar, þ.e. óháð vermd þeirra sem hluti af atvinnuréttindum einstaklinga.

7. Skerðingar á aflaheimildum

Hér að framan hefur verið gerð grein fyrir þeim sjónarmiðum og rökum sem lögð eru til grundvallar þeirri skoðun að aflaheimildir út af fyrir sig teljist "eign" í skilningi 72. gr. stjkskr. Að fenginni þessari niðurstöðu vakna upp spurningar um það hvemig fari með skerðingar á aflaheimildum. Þá ber að ífta til þeirra skilyrða sem sett eru fyrir eignaskerðingum í 72. gr. stjkskr., m.a. með hliðsjón af 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við Mannréttindasáttmála Evrópu.

7.1. Ákvæði 72. gr. stjkskr.

a. Hefðbundin skýringarsjónarmið

Samkvæmt 72. gr. verður svipting eignar að uppfylla þrjú skilyrði sem sett eru fram í ákvæðinu. Í fyrsta lagi verður hún að eiga stoð í lögum, í öðru lagi verður hún að þjóna almannahagsmunum og í þriðja lagi skulu fullar bætur koma fyrir. Þær skerðingar sem ákvæðið tekur fyrst og fremst til felast í fornlegu eignamáli, þ.e. þegar um eignartilfærslu er að ræða. Þó hefur verið gengið út frá því í fræðum að ákvæðið geti einnig tekið til annarra þungbærra eignarskerðinga sem jafnað verður til eignarnáms. Ef skerðing á eign eða eignarétti felur ekki í sér slíka sviptingu eignar

hagkvæmar en almannaeign og öll óvissa er þjóðhagslega kostnaðarsöm. ... Sú túlkun að fyrirvarar laganna feli í sér að veiðiheimildir njóti engrar stjórnarskrárvermdar er í andstöðu við þennan megitilgang laganna, og það sem meira er – með henni er í reynd boðað stjórnskipulegt alræði löggjafans með þeirri takmörkun einni sem öll lagasetning lýtur að lög séu birt og þeim megi hlíta."

⁴¹ Um stjórnskipulega vermd atvinnuréttinda, sjá Gauk Jörundsson: "Um stjórnskipulega vermd aflahæfis, atvinnuréttinda og atvinnufrelsis", *Útfjótr* 3. tbl. 1968, s. 161-189. Um réttinn til fiskveiða í sjó sem atvinnurétt sjá m.a. Sigurð Línal: "Nytjastofnar á Íslandsmiðum – sameign þjóðarinnar", *Afmælisrit Davíð Oddsson fimmtugur 17. janúar 1998*, s. 781-808.

heldur telst almenn takmörkun eignarréttar hefur 72. gr. verið skýrð með þeim hætti að hún taki ekki til slíkra skerðinga.⁴²

b. Skýring eignarréttarákvæðis 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við MSE

Samkvæmt eignarréttarákvæði Mannréttindasáttmála Evrópu tekur ákvæðið til allra skerðinga á eignarrétti. Skerðingar þessar eru hins vegar mismunandi þungbærar og eru skilyrði fyrir réttmæti þeirra mismunandi ströng. Samkvæmt dómum Mannréttindadómstóls Evrópu felur ákvæði 1. gr. samningsviðauka nr. 1 í sér þrjár reglur. Fyrsta reglan er almenn meginregla sem tryggir mönnum rétt til að njóta eigna sinna í friði, sbr. fyrri málslíð 1. mgr. Önnur reglan tekur til sviptingar eigna og setur ákveðin skilyrði fyrir slíkri skerðingu, sbr. síðari málslíð 1. mgr. Þriðja reglan tryggir ríkinu m.a. rétt til að setja reglur í þágu almannahagsmuna um nýtingu eigna, sbr. 2. mgr. Tvær síðari reglurnar taka til sérstakra tegunda eignarskerðinga og ber að túlka þær í ljósi fyrstu reglunnar. Fyrsta reglan hefur þó sjálfstæða þýðingu að því leyti að skerðingar sem ekki falla undir tvær síðari reglurnar falla undir hana.⁴³

Þegar Mannréttindadómstóllinn telur að um sé að ræða skerðingu á eignarrétti er leyst úr því hver framangreindra reglna eigi við. Fyrst koma til athugunar önnur og þriðja reglan, sem fjalla um sérstakar tegundir eigarskerðinga. Ef hvorug þeirra á við er leyst úr réttmæti skerðingarinnar á grundvelli fyrstu reglunnar. Almenna ákvæðið hefur því sjálfstætt gildi. Önnur reglan sem tekur til eignarsviptingar hefur verið skýrð þröngt, þ.e. einungis alvarlegar skerðingar á eignarrétti teljast eignarsvipting.

Þessar reglur sem taka til mismunandi skerðinga setja allar fram eftirtalin skilyrði. Í fyrsta lagi að skerðingin eigi stoð í lögum. Í öðru lagi að skerðingin þjóni almannahagsmunum. Í þriðja lagi að meðalhófs sé gætt.

Hér skiptir mestu að skerðing á eignarrétti einstaklings verður því að uppfylla kröfur meðalhófsreglunnar óháð því undir hvaða reglu eignarréttarákvæðisins hún fellur. Mannréttindadómstóllinn veitir yfirleitt ríkjunum rúmt svigrúm til mats á því hvort meðalhófs hafi verið gætt við skerðingar á eignarrétti.⁴⁴ Ákvörðun um það hvort meðalhófs hafi verið gætt byggist á mörgum þáttum.

Þegar um sviptingu eignar er að ræða hefur meðalhófsreglan einkum haft þýðingu að því er tekur til greiðslu bóta. Eignarréttarákvæði sáttmálans kveður ekki á um bætur fyrir eignarsviptingar. Mannréttindadómstóllinn hefur skýrt ákvæðið á þann veg að skilyrðið um að meðalhófs sé gætt við eignarsviptingar feli í sér kröfu um greiðslu bóta. Dómstóllinn hefur fjallað um greiðslu bóta í mörgum dómum, t.d. að því er varðar fjárhæð bóta, aðferðir við útreikning þeirra, drátt á greiðslu og áhrif verðbólgu.

Dómar Mannréttindadómstólsins varðandi almennu regluna um réttinn til friðhelgi eignarréttar, sýna að kröfur meðalhófsreglunnar eru oft tvíþættar og að báðir þættir eru oft samtvinnuðir. Annars vegar er um að ræða kröfu um virk réttarúræði eða vörn gegn óhóflega langri málsmeðferð, og hins vegar vernd gegn handahófskenndum ákvörðunum eða aðgerðum handhafa ríkisvalds eða aðgerðum, sem leggja einstaklingsbundna eða óhóflega byrði á einstaklinginn. Greiðsla bóta getur einnig skipt máli við mat á meðalhófi þegar skerðing á eignarrétti telst falla undir þessa reglu.⁴⁵ Sama á við um aðra reglu 1. gr., sem tekur til almennra takmarkanna á eignarrétti. Eru líkur taldar fyrir því að meðalhófs hafi ekki verið gætt nema sýnt sé fram á að kæranda hafi verið tiltæk tilhýðileg réttarúræði og réttarfarsleg vernd.⁴⁶

Það skal bent á að ákvæði 14. gr. sáttmálans bannar mismunun að því er tekur til þeirra réttinda, sem varin eru af sáttmálanum, þ.á.m. eignarréttinda. Eignarréttarákvæðið sjálft felur þó einnig í sér sjálfstætt bann við mismunun. Þetta kemur víða fram í dómum, sbr. m.a. orðalagið að kærandi hafi þurft að þola "einstaklingsbundna og óhóflega byrði". Ef Mannréttindadómstóllinn

⁴² Um umfjöllun um þessi sjónarmið sjá Guðrúnu Gauksdóttur: *The Right to Property and the European Convention on Human Rights. A Nordic Perspective*. Sjá einkum s. 92 - 99 og s. 382 og áfram.

⁴³ Þessi meginsjónarmið voru fyrst sett fram í dómum í málum *Sporrong og Lönnroth gegn Svíþjóð* (1980) og *James o.fl. gegn Bretlandi* (1986).

⁴⁴ Dijk og Hoof, s. 88.

⁴⁵ Dijk og Hoof, s. 628.

⁴⁶ Dijk og Hoof, s. 633.

hefur komist að þeirri niðurstöðu að efnisákvæðið sjálft hafi verið brotið telur dómstóllinn yfirleitt ekki nauðsynlegt að ákvarða hvort einnig hafi verið brotið gegn 14. gr.⁴⁷ Ákvæði 14. gr. getur haft þýðingu í þeim tilvikum þegar dómstóllinn telur að skerðing uppfylli skilyrði efnisákvæðisins sjálfs, t.d. að meðalhófs hafi verið gætt, en vegna þess að kæranda var mismunað þá séu skilyrði 14. gr. ekki uppfyllt.⁴⁸

c. Samanburður á efni og takmörkum framangreindra ákvæða

Af a. og b. liðum má sjá að ákvæði 72. gr. stjkskr. er víðtækara en ákvæði Mannréttindasáttmálans að því leyti að það tryggir eiganda fullar bætur við eignamám og þær skerðingar sem jafnað verður til eignamáms. Eignamáms hugtakið er rýmra í 72. gr. stjkskr. en hugtakið "eignarsvipting" í eignarréttarákvæði sáttmálans. Meginregla íslensks réttar hefur verið sú að almennar takmarkanir á eignarráðum leiði ekki til bótaskyldu. Þó ber að hafa í huga að löggjafinn hefur gert ráð fyrir greiðslu bóta í ákveðnum tilvikum, þ.e. þegar um mjög íþyngjandi skerðingu er að ræða. Þá hafa fræðimenn talið að 72. gr. stjkskr. sé ekki einskorðuð við eignamám í þrengri merkingu, þ.e. beina yfirfærslu eignarréttinda, heldur geti ákvæðið einnig tekið eftir atvikum til annarra þungbærra eignarskerðinga. Sömu sjónarmið koma fram í dómum Hæstaréttar.

Mannréttindasáttmállinn veitir vemd að því er varðar þær eignarskerðingar sem ekki yrðu taldar eignamám í skilningi 72. gr. stjkskr. Ræður þar mestu um að meðalhófsreglan tekur til allra eignarskerðinga samkvæmt ákvæðum 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við sáttmálann. Við beitingu meðalhófsreglunnar í einstökum málum hefur dómstóllinn lagt áherslu á réttarúræði og greiðslu bóta. Krafa er gerð um skýrar og greiðar leiðir til að leysa úr ágreiningi, m.a. um það hvort bætur skuli greiddar. Ræðst þá eftir atvikum hvort krafa sé gerð um fullar bætur.

Það sem styrkir eignarréttarvermdina er í fyrsta lagi að fyrstu reglu 1. gr., þ.e. hinni almennu reglu um að öllum mönnum beri réttur til að njóta eigna sinna í friði, hefur verið veitt sjálfstætt gildi. Hún er því ekki einungis skýringarregla heldur falla þær skerðingar eignarréttar, sem ekki heyra undir hinar tvær, undir almennu regluna. Í öðru lagi eftir það eignarréttarvermdina að meðalhófsreglan tekur til allra eignarskerðinga.

7.2. Sjónarmið varðandi skerðingar á aflaheimildum

Hér kemur til athugunar hvemig ofangreindum sjónarmiðum verður beitt um skerðingar á aflaheimildum. Hér er einungis bent á almenn viðmið því úrlausn slíks byggist á mati öllum kringumstæðum tiltekins máls. Jafnframt er ekkert hægt að fullyrða um afstöðu dómstóla til þeirra sjónarmiða sem koma fram í þessu álit og í einstöku máli.

Eignarréttur verður elns og flest önnur réttindi einstaklingsins takmarkaður eða skertur. Þar verður aftur á móti að gæta að skilyrðum þeim sem stjómarskráin setur slíkum skerðingum. Leysa þarf úr því í hverju tilviki fyrir sig hvort skerðing á aflaheimildum sé eignamám eða almenn takmörkun á eignarrétti. Ef um er að ræða sviptingu eigna setur 72. gr. stjkskr. fram þau skilyrði að skerðingin eigi stöð í lögum, að skerðingin þjóni almannahagsmunum og að fullar bætur komi fyrir. Hér vil ég benda á sérstöðu aflaheimilda að því leyti að aflamark skips ræðst af hlutdeild þess í úthlutuðum heildarafla hverju sinni. Þau sjónarmið sem ráða því hvert sé úthlutað heildaraflamark ræðst m.a. af ástandi tiltekins stofns. Þannig getur slík skerðing á aflamarki ekki leitt til bótaskyldu. Þetta er dæmi um almennar takmarkanir eignarréttarins og eru á friðunargrundvelli í samræmi við grundvallarmarkmið laganna.

Ekki má útiloka að um annars konar almennar skerðingar geti verið að ræða, t.d. fela ákvæði fiskveiðistjórnunarlaganna í sér heimildir fyrir ráðherra til að halda eftir og ráðstafa af heildarafla í ákveðnu skyni og gætu slíkar heimildir fallið undir almennar skerðingar. Hvort svo sé eða hversu langt megi ganga í slíkum almennum skerðingum geta dómstólar einir skorið úr um. Einnig má nefna þau tilvik þegar aflamark skips dregst saman vegna þess að hluta af heildarafla er ráðstafað til annarra, t.d. línuvilnunar. Yrði að meta það í ljósi atvika eða kringumstæðna í hverju

⁴⁷ Sjá t.d. dóm í máli *Kjartans Ásmundssonar gegn Íslandi* frá 12. október 2004.

⁴⁸ Aðstaðan var með þessum hætti í dómum í málum *Darby gegn Svipjóð* frá 23. október 1990 og *Pine Valley Developments Ltd og fleiri gegn Írlandi* frá 29. nóvember 1991.

tilviki fyrir sig hvort um eignamám eða um almennar takmarkanir sé að ræða. Þá getur sú aðstaða jafnvel komið upp viki þar slíkum lögum til hliðar eða ógilda ákvörðun sem tekin er á þeim grundvelli. Þeirra vegna þess að þau hvorki uppfylli skilyrði 72. gr. stj.skr. fyrir eignamám eða almennum skerðingum eignarréttar.

Ef um almenna takmörkun er að ræða á eignarrétti þá þarf hún á grundvelli 72. gr. stj.skr. eins og hún er skýrð í ljósi Mannréttindasáttmálans að uppfylla skilyrðin um meðalhóf, þ.e. að eigandinn þurfi ekki að bera einstaklingsbundna og óhóflega byrði. Hér koma einnig sérstaklega til athugunar jafnræðissjónarmið.

Fræðimenn þeir sem hafa talið að fiskveiðiréttur njóti verndar sem atvinnuréttur hafa sett fram ýmis sjónarmið um skilyrði fyrir skerðingum á fiskveiðirétti sem atvinnurétti. Þegar öllu er á botninn hvolft og í raun ræður það kannski ekki úrslitum um hvaða skerðingar eru heimil hvort aflaheimildir sem slíkar teljist eign eða hvort þær njóti verndar sem hluti af stærri heild, þ.e. atvinnurétti.

Niðurstaðan er sú að það sé í samræmi við núverandi réttarstöðu að telja aflaheimildir eign í skilningi 72. gr. stj.skr. Jafnframt eru þar komnar skýrari viðmiðanir sem ráða því með hvaða hætti aflaheimildir verði skertar. Það er síðan sérstakt úrlausnarefni í hverju tilviki hvort skerðingar á eignarrétti þessum feli í sér almennar takmarkanir eignarréttar eða eignarsviptingu. Allar skerðingar á eignarrétti þurfa að uppfylla tiltekin skilyrði til að samræmast ákvæðum 72. gr. stj.skr.

27. október 2005

Guðrún Gauksdóttir

Helmiðir

Alkema, E.A.: "The concept of property – In particular in the European Convention on Human Rights", í *The right to property. The influence of Article 1 Protocol 1 ECHR on several fields of domestic law*. Ritstj. Loof, J.P. Shaker Publishing, Maastricht 2000, bls. 17-28.

Ágúst Geir Ágústsson: "Eignarréttarleg vernd veiðheimilda", *Tímarit lögfræðinga* 2. hefti 2003, s. 199-205.

Bruun Nielsen, O.: "Den første begrundelse er ikke nødvendigvis den bedste – om beskyttelse af ejendomsretten efter P1, art.1" í *Festschrift om Menneskerettigheder til Carl Aage Nørgaard*. Ritstj. Toftegaard Nielsen, T., Vedsted-Hansen, J. og Haagen Jensen, C., Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2004, bls. 319-331.

Frowein, J.A.: "Der Eigentumsschutz in der Europäischen Menschenrechtskonvention" í *Festschrift für Heinz Rowedder zum 75. Geburtstag*, G. Pfeiffer (ritstj.). Beck, München, 1994.

Frowein, J.A. og Peukert, W.: *Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK – Kommentar*. Engen Verlag, Kehl 1996.

Gaukur Jörundsson: "Um stjórnskipulega vernd aflahæfis, atvinnuréttinda og atvinnufrelsis", *Úmfjótur* 3. tbl. 1968, s. 161-189.

Gaukur Jörundsson: *Um eignamám*, Bókaútgáfa Menningarsjóðs, Reykjavík 1969.

Guðrún Gauksdóttir: *The Right to Property and the European Convention on Human Rights. A Nordic Perspective*. University of Lund 2004.

Gunnar G. Schram: *Stjórnskipunarréttur*, Háskólaútgáfan, Reykjavík 1997.

Jón Steinar Gunnlaugsson: "Geta aflaheimildir talist eign í skilningi 67. gr. stjórnskrár?", *Úmfjótur* 3. tbl. 1995, s. 200-202.

Jónas Haraldsson: "Er rétt að heimila veðsetningu aflaheimilda?", *Úmfjótur* 3. tbl. 1995, s. 203-206.

Karl Axelsson: Greinargerð vegna nánar tilgreindra hugmynda um breytingar á lögum um stjórn fiskveiða og framkvæmd á grundvelli þeirra, dags. 1. september 2001.

P. Lorenzen, L.A. Rehof, T. Trier, N. Holst-Christensen, J. Vedsted-Hansen, *Den Europæiske Menneskerettighedskonvention med kommentarer (art. 11-59 samt tillægsprotokollene)*. Jurist- og Økonomforbundets Forlag, København 2004.

Ólafur Lárusson: *Eignaréttur*. 1950.

Sigurður Lindal og Tryggvi Gunnarsson: Álitsgerð samin að beiðni 9 aðlingismanna vegna tiltekinna þátta frumvarps til laga um stjórn fiskveiða, dags. 1. maí 1990. 352. mál ED., fskj. nr. 609.

Sigurður Lindal: "Hvert er efnislegt inntak 1. mál. 1. gr. laga nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða?", *Úmfjótur* 3. tbl. 1995, s. 198-199.

Sigurður Lindal: "Nytjastofnar á Íslandsmiðum – sameign þjóðarinnar", *Afmælisrit Davíð Oddsson fimmtugur 17. janúar 1998*, Bókafélagið 1998, s. 781-808.

Sigurður Línal og Þorgeir Öryggsson: "Um nýtingu fiskistofna og töku gjalds fyrir nýtingu þeirra", *Audlindanefnd, áfengaskýrsla með fylgiskjöllum*, mars 1999, s. 105-156.

Skúli Magnússon: "Nýtur fiskveiðiréttur í sjó eignarréttarverndar sem atvinnuréttur?", *Útljótur* 3. tbl. 1995, s. 199-200.

Skúli Magnússon, "Um stjórnskipulega eignarréttarvernd aflaheimilda", *Útljótur* 3. tbl. 1997, s. 587-618.

Tryggvi Gunnarsson: "Stjórnskráin og stjórnun fiskveiða og bívöruframleiðslu", *Tímarit lögfræðinga* 2. hefti 1989, s. 109-125.

van Dijk, P. og van Hoof, G.J.H: *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, Kluwer Law International, The Hague 1998.

White, R. og Ovey, C.: *The European Convention on Human Rights*, Oxford University Press, Oxford 2002.

Þorgeir Öryggsson: "Er aflahlutdeild hæft andlag veðsetningar, og ef svo er með hvaða hætti verður hún veðsett?", *Útljótur* 1995, s. 206-210.

Þorgeir Öryggsson: *Kaflar úr eignarétti*, Reykjavík 1998 (fjölrit til kennslu).

Þorgeir Öryggsson: "Hver á kvótann?", *Tímarit lögfræðinga* 1. hefti 1998, s. 28-59.

Þorgeir Öryggsson: "Um auðlindir samkvæmt íslenskum rétti", *Audlindanefnd, áfengaskýrsla með fylgiskjöllum*, mars 1999, s. 15-105.

Dómar:

Hæstiréttur Íslands:

1993.2061
1997.617
1998.4076
2000.1534

Mannréttindadómstóll Evrópu

Ásmundsson gegn Íslandi frá 12. október 2004.

Beyler gegn Ítalíu frá 5. janúar 2000. Reports of Judgments and Decisions 2000-I.

Chassagnou og fleiri gegn Frakklandi frá 29. apríl 1999. Reports of Judgments and Decisions 1999-III.

Darby gegn Svíþjóð frá 23. október 1990. Series A. 187.

Former King of Greece og fleiri gegn Grikklandi frá 28. nóvember 2002.

Gasus Dossier- und Fördertechnik GmbH gegn Hollandi frá 23. febrúar 1995. Series A. 306-B.

James og fleiri gegn Bretlandi frá 21. febrúar 1986. Series A. 98.

Kopecký gegn Slóvakíu frá 28. september 2004.

Matos e Silva Lda og fleiri gegn Portúgal frá 16. september 1996. Reports of Judgments and Decisions 1996-IV.

Pine Valley Developments Ltd og fleiri gegn Írlandi frá 29. nóvember 1991. Series A. 222.

Pressos Compania Naviera A.S. og fleiri gegn Belgíu frá 20. nóvember 1995. Series A. 332.

Sporrong og Lönnroth gegn Svíþjóð frá 23. september 1982. Series A. 52.

Stretch gegn Bretlandi frá 24. júní 2003.



Nefnd um breytingar á stjórnarskrá
Austurstræti 8-10

150 Reykjavík

20. mars 2008

**Efni: Umsögn Landssambands smábátæigenda um frumvarp til
stjórnskipunarlaga um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands,
nr. 33/1944, með síðari breytingum, 385. mál.**

Landssamband smábátæigenda (LS) gerir eftirfarandi athugasemdir við framkomið frumvarp og þá sérstaklega 1. grein þess:

1. LS finnst mjög miður hversu knappan tíma það hefur til umsagnar um þetta mikilvæga mál. Aðalfundur LS er haldinn í október ár hvert. Því er ljóst að ekkert tækifæri gefst til að ræða frumvarpið innan félagsins, málefni sem varðar fyrirtækja- og atvinnurekstur um 700 útgerða og afkomu á þriðja þúsund fjölskyldna í landinu.

Umsögn þessi tekur mið af umræðum á stjórnarfundum félagsins sem haldinn var í dag, 20. mars 2009.

2. LS telur brýnt að löggjafinn tryggi varanlega réttindi þeirra sem að framan er getið. Fjöldi smábátæigenda eru ungir menn og fjölskyldur sem fjárfest hafa í bátum, veiðiheimildum (atvinnuréttindum) og atvinnuhúsnæði. Þeir hafa í flestum tilfellum lagt allt að veði til að þeim sé unnt að stunda sinn atvinnurekstur og hafa síður en svo verið að taka fé út úr atvinnugreininni til annarra fjárfestinga. Þeir eru að auki nánast undantekningalaust á „landsbyggðinni“, sem öllum er svo annst um.

Þetta hafa þeir gert í trausti þess að fjárfestingar þeirra sé til framtíðar. Ekki er síður vert að hafa í huga að kaup þeirra á veiðiheimildum (atvinnuréttindum) byggja á þeirra eigin reynslu af ástandi fiskistofna við strendur landsins, sérstaklega þorsstofnsins. Sú reynsla er ekki í neinu samræmi við endalaust svartsýnisraus Hafrannsóknastofnunarinnar. Upp til hópa eru smábátæigendur þeirrar bjargföstu sannfæringar að ástand þorsstofnsins sé mjög gott og betra en til mjög langs tíma. Sú sannfæring nær nú langt út fyrir raðir smábátæigenda.

Frá því að hin gríðarlegu efnahagslegu áföll riðu yfir þjóðina í byrjun október 2008 hafa smábátæigendur þurft að sitja undir því nánast daglega að „innkalla beri kvótann (atvinnuréttinn – innskot undirritaðs) til ríkisins“.

Engin önnur atvinnugrein í landinu hefur þurft að þola jafn niðurlægjandi umræðu. Umræðu sem einkennist af lýðskrumi og innantómum slagorðum.

Í vikunni komu fram athyglisverðar upplýsingar um skuldastöðu íslenskra fyrirtækja í árslok 2007. Þar var upplýst að íslensk fyrirtæki skulduðu í árslok 2007 um 15.685

milljarða króna. Þar af voru skuldir sjávarútvegsins um 300 milljarðar, eða um 1,9% af heildarupphæðinni. Þetta eru vissulega gríðarlegar skuldir fyrir sjávarútveginn, en af einhverjum óútskýrðum ástæðum hefur umræðan verið með þeim hætti að helst mætti skilja að skuldastaða hans ein og sér væri að sliga þjóðarbúið.

Í ljósi þessara upplýsinga er með hreinum ólíkindum að krafan um „innköllun kvótans“ (atvinnuréttarins) yfirgnæfi umræðuna, í stað þess að snúast um þann atvinnurekstur sem skuldaði í árslok 2007 98,1% af heildarskuldum íslenskra fyrirtækja. Hvergi örlar á kröfum um að sá atvinnurekstur verði „innkallaður“.

3. Það vefst fyrir LS hver hugmyndafræðin er að baki 1. grein frumvarpsins og hvað hún þýðir í raun og framkvæmd. LS telur að álit Mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna um íslenska fiskveiðikerfið liggja a.m.k. að hluta til grundvallar. Álit Mannréttindanefndarinnar hefur reynst óþrjótandi uppspretta digurbarkalegra upphrópana andstæðinga kerfisins.

Á fundi stjórnar LS hinn 7. mars 2008 samþykkti hún eftirfarandi:

„Fundur stjórnar LS, haldinn 7. mars 2008, telur fulla ástæðu til að taka álit Mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna alvarlega og hvetur stjórnvöld til að svara hið allra fyrsta álit nefnarinnar varðandi íslenska fiskveiðistjórnunarkerfið.“

Það er landsmönnum og sérstaklega þeim sem starfa við fiskveiðarnar fyrir bestu að óvissu verði eytt um fyrirkomulag þessara mála í framtíðinni.“

Það skal látið liggja milli hluta hvort þessu kalli LS var hlýtt, en síðla sama árs féll úrskurður Mannréttindadómstóls Evrópu í máli Björns Guðna Guðjónssonar varðandi veiðar á grásleppu í netlögum sjávarjarðar.

Í báðum tilfellum fóru menn til veiða án þess að hafa til þess veiðileyfi frá hinu opinbera. Málin eru því í flestu sambærileg. LS telur rök hníga að því að mál Björns Guðna hafi verið líklegra til vinnings en hitt, þar sem grásleppa var/er ekki kvótabundin.

Engu að síður var úrskurður Mannréttindadómstóls Evrópu á þann veg að hann sneri fullkomlega á haus álit Mannréttindanefndar Sameinuðu þjóðanna.

LS er því spurn: Hvort vegur þyngra að álit íslensku löggjafasamkomunnar: álit nefndar eða úrskurður dómstóls?

4. Í fyrstu setningu frumvarpsins er talað um að náttúruauðlindir skuli vera þjóðareign. LS er þeirrar skoðunar að með því að setja slíkt ákvæði í stjórnarskrá er óhjákvæmilegt að setja „glugga“ á fiskveiðikerfið þess eðlis að menn geti hafið fiskveiðar á þeim forsendunum (sameiginleg eign þjóðarinnar) - en ekki þeim að þurfa að kaupa veiðiréttinn (atvinnuréttinn) af öðrum. Skiptir þar engu hvort um ræðir kerfi eins og nú er við lýði eða annað fyrirkomulag sem byggir á þeirri grundvallarforsendu að aðgangurinn að fiskveiðunum vera takmarkaður en ekki „almennningur“.

Landssambands smábátaeigenda hefur alla tíð talað fyrir frelsi til handfæraveiða og gerði það síðast á aðalfundi 2008 með eftirfarandi samþykkt:.

*„Aðalfundur Landssambands smábátæigenda 2008
samþykkir að gefa handfæraveiðar frjálsar”.*

Það er sannfæring LS að handfæraveiðar smábáta geti ekki undir nokkrum kringumstæðum skaðað eitt eða neitt. Til þess eru bátarnir of smáir og of háðir ytri aðstæðum (veðri, straumum, birtu o.s.frv.). Á hinn bóginn geta þessar veiðar orðið lyftistöng mannlífs og vonar í fjölmörgum sjávarplássum Íslands. Það er skoðun LS að ekki veiti af á þeim tímum sem nú ríkja.

5. LS er þeirrar skoðunar að orðagjálfur um „sjálfbæra þróun“ nefndarinnar sem var undir forystu Groe Harlem Bruntland og skilgreindi hugtakið (sjá greinargerð frumvarpsins) sé í besta falli óskhyggja.

Fyrir nokkum árum drap náttúran sjálf kúffiskstofninn í Bakkaflóa á einu bretti. Var þar um að ræða einhverja sjálfbæra og meðvitaða ákvörðun náttúrunnar?

Þá er með öllu útilokað að vita hvaða þarfir komandi kynslóðir kunna að hafa. Forfeður okkar virðast samkvæmt skráðum heimildum ekki hafa haft minnstu hugmynd um þarfir núlifandi kynslóða.

6. LS telur útilokað að *tryggja* „líffræðilega fjölbreytni“ með lögum.

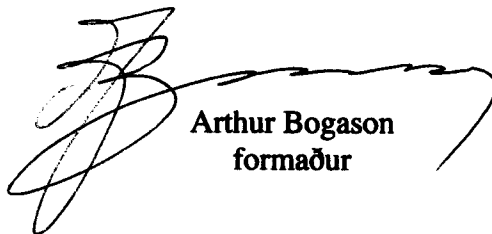
Á fundinum í dag, 20. mars 2009 var eftirfarandi samþykkt:

„Stjórnarfundur Landssambands smábátæigenda, haldinn í Reykjavík 20. mars 2009 lýsir yfir fullri andstöðu við inngöngu í Evrópusambandið.

LS bendir á að til áratuga barðist íslenska þjóðin fyrir fullum yfirráðum yfir fiskveiðiauðlindunum. Baráttan endaði með fullnaðarsigri 1975 með útfærslu landhelginnar í 200 sjómílur.

Það er útilokað að þau yfirráð kæmu ósködduð út úr aðildaviðræðum við Evrópusambandið. Ákvæði Rómarsáttmálans, hins upphaflega grundvölla Evrópusambandsins koma einfaldlega í veg fyrir það“.

Virðingarfyllst
f.h. Landssambands smábátæigenda


Arthur Bogason
formaður



Nefndasvið Alþingis
Sérnefnd um frumvarp til stjórnskipunarlags
Sigrún Helga Sigurjónsdóttir, ritari
Austurstræti 8 - 10

Reykjavík, 20.03.2009

Tilvísun vor: 98.11

150 REYKJAVÍK

Efni: **Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlags um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum, þskj. 648 - 385. mál.**

Að beiðni sérnefndar um frumvarp til stjórnskipunarlags er hér með látin í té neðangreind umsögn Landsvirkjunar um frumvarp til stjórnskipunarlags um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum, þskj. 648 - 385. mál, lagt fram á 136. löggjafarþingi 2008-2009.

Landsvirkjun barst framangreint erindi með bréfi dags. 13. mars sl. og þess óskað að umsögn yrði látin í té eigi síðar en 20. mars 2009. Stjórnarskrárbreyting er svo sem kunnugt er viðamikil breyting til framtíðar sem vanda ber til svo sem nokkur kostur er. Ekki verður því komist hjá því að benda á að sá tími sem veittur er af hálfu Alþingis til umfjöllunar og umsagnar um svo viðamikið mál er afar stuttur. Nægur tími hefur því ekki gefist til þess að fjalla um alla efnisþætti frumvarpsins.

Landsvirkjun tekur ekki efnislega afstöðu til breytinga á stjórnarskrá (2. gr. frumv.) þjóðaratkvæðagreiðslu að frumkvæði þjóðarinnar (3. gr. frumv.) og stjórnlagabings (4. gr. frumv.). Það er því einkum 1. gr. frumvarpsins um auðlindir og umhverfismál sem gefur Landsvirkjun nú tilefni til umfjöllunar. Sú málsreifun er þó takmörkuð enda hluti málsins lítið ræddur. Ástæða er til þess að benda sérstalega á að afar miklu máli skiptir skýrleiki og nákvæmni í allri hugtakanotkun greinarinnar. Það á við um hugtökin "náttúruauðlindir", "sjálfbæra þróun" og "láta varanlega af hendi" svo dæmi séu tekin. Ástæða hefði verið til að fjalla skýrar um þessi hugtök í greinargerð svo ekki fari á milli mála við hvað er átt af hálfu löggjafans.

Með lögum nr. 58, 7. júní 2008, um breytingu á nokkrum lögum á auðlinda- og orkusviði voru gerðar umfangsmiklar breytingar á ýmsum ákvæðum laga á því sviði, meðal annars er snúa að takmörkunum á varanlegu framsali opinberra aðila á eignarétti á vatni og jarðhita. Bæði stjórnmöld og orkufyrirtæki landsins eru enn að laga sig að þeim breytingum sem gerðar voru. Sumt er þó enn mjög óljóst. Á grundvelli III. ákvæðis til bráðabirgða í nefndum breytingalögum starfar nú nefnd sem forsætisráðherra hefur skipað til að fjalla um fyrirkomulag varðandi leigu á vatns- og jarðhitaréttindum í eigu ríkisins. Nefndin á að skila tillögum sínum fyrir 1. júní á þessu ári. Um starf nefndarinnar segir í bráðabirgðaákvæðinu:



“Nefndin skal í störfum sínum fjalla um leigugjald, leigutíma, endurnýjun leigusamninga og önnur atriði er lúta að réttindum og skyldum aðila. Þá skal nefndin meta hvaða aðgerða sé þörf til að tryggja í senn sjálfbæra og hagkvæma nýtingu auðlindanna. Í störfum sínum skal nefndin m.a. hafa til hliðsjónar reynslu annarra þjóða. Þá skal nefndin huga að því með hvaða hætti verði valið á milli þeirra sem áhuga hafa á að nýta auðlindirnar.”

Nefnd sú sem nú starfar skal meðal annars “meta hvaða aðgerða sé þörf til að tryggja í senn sjálfbæra og hagkvæma nýtingu auðlindanna” og “hafa til hliðsjónar reynslu annarra þjóða”. Í 1. mgr. 1. gr. frumvarps til stjórnskipunarlags er vikið að ráðstöfunarrétti náttúruauðlinda og í 2. mgr. 1. gr. sama frumvarps að ráðstöfun náttúruauðlinda með varanlegum hætti. Þar sem hér er um að ræða afar þýðingarmikið mál er brýnt að vanda til verka svo sem kostur er. Landsvirkjun telur því bæði skynsamlegt og eðlilegt að biðja með þá fyrirhuguðu breytingu sem fram kemur í 1. og 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins þar til niðurstaða tilvitnaðrar nefndar liggur fyrir og viðkomandi stjórnvöld hafa metið hvernig haganlegast sé að koma þessum málum fyrir í framtíðinni.

Með 3. mgr. 1. gr. frumvarps til stjórnskipunarlags er stefnt að því að vernda rétt manna til umhverfis sem stuðli að heilbrigði og vernda tiltekin þátttökuréttindi almennings á vettvangi umhverfismála, eins og það er orðað í almennum athugasemdum með frumvarpinu. Efni og orðalag ákvæðis af þessum toga skiptir mjög miklu til framtíðar því slíkt stjórnarskrárákvæði er mikilvæg markmiðssetning fyrir löggjafann að vinna síðar eftir við setningu laga sem varða umhverfismál. Í þessu sambandi og samhliða er einnig rétt að fyrir liggi hvort ástæða þyki til að breyta gildandi lögum á þessu eða öðru sviði, þar með talið lögum nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum og lögum nr. 23/2006 um upplýsingarétt um umhverfismál, og þá hvernig þyki ástæða til breytinga.

Þó að stjórnarskrárákvæðinu (3. mgr. 1. gr. frumv.) sé ekki ætlað að búa til sjálfstæðar efnisreglur getur það óumdeilanlega gengt veigamiklu hlutverki þegar dómstólar fá til úrlausnar álitamál um hvort stjórnvaldsákvæðanir eða löggjöf fer bersýnilega gegn þeim grundvallarmarkmiðum sem fram koma í stjórnarskrárákvæðum eins og þau verða skýrð í ljósi alþjóðlegra skuldbindinga á þessu sviði, svo sem Árórsarsamningsins svo dæmi sé tekið. Hér skiptir því afar miklu máli skýrleiki alls orðalags í texta og hugtakanotkun. Á það skortir að mati Landsvirkjunar. Jafnframt skiptir miklu að og allra sjónarmiða hagsmunaaðila á þessu sviði hafi verið aflað og þeirra gætt eftir því sem kostur er.

Almenn umræða og skoðanaskipti um efnisákvæði 3. mgr. 1. gr. hefur að mati Landsvirkjunar ekki farið fram með sama hætti og um ýmis önnur ákvæði stjórnarskrárinnar sem nú eru til umfjöllunar. Landsvirkjun telur að nauðsynlegt sé að slík umræða og skoðanaskipti fari fram með faglegum og vönduðum hætti áður en ákvæði af þessum toga er tekið upp í íslensku stjórnarskrána. Það gerist ekki á nokkrum dögum. Þar til slík opin og hreinskiptin umræða hefur farið fram leggur Landsvirkjun því til að frestað verði að taka inn í íslensku stjórnarskrána efnisákvæði 3. mgr. 1. gr. frumvarpsins.

Virðingarfyllt



Friðrik Sophusson
forstjóri

Alþingi
Erindi nr. P 136/1445
komudagur 24.3.2009



LANDVERND

Nefndasvið Alþingis
b.t. stjórnarskrárnefndar
Kirkjustræti
101 Reykjavík

24. mars 2009

**Viðbót við umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlag
385. mál/ 136. löggjafarþingi 2008/09**

Landvernd lagði fram umsögn um ofangreint frumvarp með bréfi dags. 20. mars 2009. Í umsögninni er lýst yfir stuðningi við 1.gr. frumvarpsins en lagt til að orðin “*á sem hagkvæmasta hátt*” í 2.mgr. verði felld burt. Í umsögninni var þess jafnframt getið að Landvernd hefði fjallaði um stjórnarskrárákvæði um auðlinda- og umhverfismál árið 2005 og lagt fram tillögu að orðalagi slíks ákvæðis á þeim tíma. Í þeirri tillögu fólst bæði réttar- og ábyrgðarákvæði, sbr. bréfi Landverndar til stjórnarskrárnefndar dags. 25. ágúst 2005.

3.mgr. 1.gr. núverandi frumvarps er á þessa leið:

“Allir eiga rétt til umhverfis sem stuðlar að heilbrigði og þar sem líffræðilegri fjölbreytni er viðhaldið eftir því sem nánar er ákveðið í lögum. Réttur almennings til upplýsinga um ástand umhverfis og áhrif framkvæmda á það, svo og kostur á þátttöku í undirbúningi ákvarðana sem áhrif hafa á umhverfið, skal tryggður með lögum.”

Réttur almennings er tilgreindur en ekki eru nefndar skyldur. Tilgreindur er réttur til upplýsinga en ekki réttur til aðgengis. Því leggja samtökin til að eftirfarandi setningu verði bætt inn í frumvarpið:

“Allir eiga rétt til aðgengis að náttúru landsins en jafnframt skulu borgarar landsins sýna aðgát þannig að náttúru landsins og auðlindum sé ekki spillt.”

Stjórnarskráin er vissulega réttarskrá, en það er rétt að hún tilgreini einnig grundvallar skyldur allra að ganga vel um náttúru landsins og spilla henni ekki. Ofangreinda setningu mætti fella inn í 3.mgr. 1.gr. eða gera hana að 4. mgr. þessarar 1.gr.

Fyrir hönd Landverndar


Björgólfur Thorsteinsson, formaður

Alþingi
Erindi nr. P /36/1362
komudagur 20.3.2009



LANDVERND

Nefndasvið Alþingis
b.t. stjórnarskrárnefndar
Kirkjustræti
101 Reykjavík

20. mars 2009

Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlag
385. mál/ 136. löggjafarþingi 2008/09

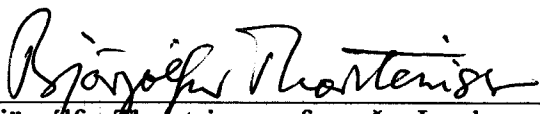
Eins og fram kemur í greinargerð eru fjórar greinar í frumvarpinu sem fjalla um aðgreind atriði og eru án innbyrðis tengsla. Landvernd tjáir sig aðeins um 1. gr. frumvarpsins en þar er lagt til að bætt verði við nýjum efnisákvæðum í stjórnarskrána er varða auðlindamál og umhverfisrétt. Fram kemur einnig í greinargerð að ákvæði um auðlindamál hafi verið ítarlega rædd í störfum stjórnarskrárnefndar á árunum 2005 til 2007 og voru m.a. mótaðar tillögur um stjórnarskrarákvæði um efnið þótt ekki kæmi til þess að frumvarp yrði lagt fram. Landvernd fjallaði einnig um málið á þeim tíma og lagði fram tillögu að orðalagi slíks ákvæðis.

Líta má á stjórnarskrá sem sáttmála þar sem fram koma mikilvæg grunngildi þjóðarinnar. Landvernd fagnar því að frumvarp þetta sem tekur á auðlindamálum og umhverfisrétti skuli lagt fram. Um er að ræða markmiðsákvæði en ætla má að slíkt stjórnarskrarákvæði hafi áhrif á framtíðarlöggjöf og túlkun laga. Hliðstæðu ákvæði hefur á undanförunum árum verið bætt inn í stjórnarskrár Noregs, Svíþjóðar og Finnlands sem gefa fordæmi, enda þjóna slík ákvæði því að bæta réttaröryggi og færa stjórnarskrár landa í nútímalegra horf.

Landvernd telur ekki heppilegt að orðin “á sem hagkvæmastan hátt” séu höfð í 2. mgr. 1.gr. Betur færi að 2. mgr. hljóðaði einfaldlega svo: “Allar náttúruauðlindir ber að nýta á grundvelli sjálfbærrar þróunar til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir. Náttúruauðlindir í þjóðareign má ekki selja eða láta varanlega af hendi.” Ástæða þessa er sú að orðið “hagkvæmni” er hvergi skilgreint en það er mikill munur á því hvort átt sé við t.d. arðsemi fyrirtækis sem stendur að nýtingu auðlinda, eða þjóðhagslega hagkvæmni. Í þessu sambandi er vísað í lærdóm sem draga má af ráðstefnu sem Landvernd stóð að í janúar 2009 og bar heitið “Orka og umhverfi: hvernig skal standa að orkunýtingarmálum á Íslandi?” en þar var fjallað um þessi mál. Landvernd styður ákvæði þessarar 1. gr. að öðru leyti.

Í fjórðu grein frumvarpsins er gerð tillaga um stjórnlagabætur. Nái frumvarpið fram að ganga verður stjórnarskráin væntanlega endurskoðuð í heild sinni á því þingi, þ.m.t. ákvæði 1.gr. þessa frumvarps.

Fyrir hönd Landverndar


Björgólfur Thorsteinsson, formaður Landverndar

Alþingi
Erindi nr. P 136/1481
komudagur 26.3.2009

Nefndarsvið
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík.

Reykjavík, 25. mars 2009.

Umsögn laganefndar LMFÍ um frumvarp til stjórnarskipunarlaga um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum. Þskj. 648 – 385. mál.

Laganefnd LMFÍ hefur haft framangreint frumvarp til umsagnar. Eins og fram kemur í athugasemdum með frumvarpinu er gerð tillaga um að fjórum nýjum ákvæðum verði bætt við stjórnarskránni nr. 33/1944. Ljóst er að þessi ákvæði eru af ýmsum toga. Þannig varða ákvæði 1. og 3. gr. algjörlega ný efnisatriði. Er annars vegar um að ræða ákvæði um auðlindamál og hins vegar ákvæði um þjóðaratkvæðagreiðslur. Þá varðar ákvæði 2. gr. frumvarpsins breytingu á aðferð við að breyta stjórnarskránni og ákvæði 4. gr. stjórnlagabætur, þ.e. að boða skuli til stjórnlagabætur sem falið verði það verkefni að semja nýja stjórnarskrá lýðveldisins.

Laganefnd telur ákveðna þversögn felast í því að gera efnisbreytingar á stjórnarskránni og á sama tíma koma á fót stjórnlagabætur sem á að semja nýja stjórnarskrá. Er vandséð að framangreindar breytingar geti haft það mikið gildi á meðan stjórnlagabætur er að störfum en samkvæmt frumvarpinu á stjórnlagabætur að ljúka störfum eigi síðar en 17. júní 2011. Ljóst er að sá tími er í sjálfu sér ekki mjög langur miðað við efni ákvæðanna sem um ræðir.

Að mati laganefndar eru þær breytingar á stjórnarskránni sem boðaðar eru með frumvarpinu í raun grundvallarbreytingar. Laganefnd áréttar mikilvægi þess að allar breytingar á stjórnarskránni séu gerðar að vel athuguðu máli og í mikilli sátt allra aðila, ekki síst þegar um grundvallarbreytingu er að ræða. Er það afstaða laganefndar að framangreindar breytingar þurfi frekari athugunar við og leggst nefndin af þeim sökum gegn samþykkt frumvarpsins eins og það er lagt fyrir.

Virðingarfyllst,
f.h. Laganefndar Lögmannafélags Íslands

Eva B. Helgadóttir hrl. formaður

Nefndasvið Alþingis

Sigrún Helga Sigurjónsdóttir, ritari
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Reykjavík, 20. mars 2009

Efni: Umsögn Norðuráls um frumvarp til stjórnskipunarlags um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, með síðari breytingum. Lagt fyrir á 136. Löggjafarþingi 2008-2009, þskj. 648, 385. mál.

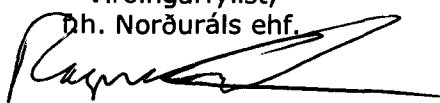
Vísað er til tölvupósts Alþingis, dags. 13. mars 2009, þar sem Norðuráli er fengið til umsagnar frumvarp til stjórnskipunarlags um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, með síðari breytingum, 385. mál („frumvarpið“).

Norðurál hefur haft ofangreint frumvarp til skoðunar, þá sérstaklega ákvæði 1. gr. þess um náttúruauðlindir og umhverfismál og sjónarmið er það varðar, og lætur í té eftirfarandi umsögn.

Í frumvarpinu er gert ráð fyrir að ákvæði 1. gr. frumvarpsins, sem er nýtt efnisákvæði, verði lokaákvæði mannréttindakafla stjórnarskrárinnar. Ákvæðið hefur þrípætt markmið, líkt og fram kemur í almennum athugasemdum í greinargerð: í því felst yfirlýsing um að þær náttúruauðlindir sem ekki séu háðar einkaeignarétti séu þjóðareign; mælt er fyrir um skyldu stjórnvalda til að tryggja að nýting auðlindanna byggist á meginreglum umhverfisréttarins um sjálfbæra þróun og því slegið föstu að þær verði ekki varanlega látnar af hendi; og ákvæðið stefnir að því að vernda rétt manna til umhverfis sem stuðli að heilbrigði, vernda upplýsingarétt og tiltekin þátttökuréttindi almennings á vettvangi umhverfismála.

Mikilvægt er að mati Norðuráls, að skýrt sé kveðið á um í stjórnskipunarlögum að á engan hátt sé verið að raska eignaréttindum einstaklinga og lögaðila. Norðurál telur jafnframt mikilvægt að ákvæði stjórnarskrár séu skýr hvað takmörkun á notkun auðlinda varðar. Þannig verði atvinnu- og eignarréttindum þeirra sem nýta auðlindir Íslands tryggð stjórnarskrárvernd og ákvæði sem þetta sé ekki til fyrirstöðu því að einkaaðilum verði veittar heimildir til afnota eða hagnýtingar auðlinda með skynsamlegum hætti.

Með vísan til ofanritaðs telur Norðurál að bæta mætti skýrleika í lagatexta frumvarpsins. Að öðru leyti telur Norðurál ekki ástæðu til þess að fjalla um ofangreint frumvarp.

Virðingarfyllt,
fh. Norðuráls ehf.

Ragnar Guðmundsson, forstjóri

Alþingi
Erindi nr. P 136/1376
komudagur 20.3.2009

20.3.2009

Sérnefnd um stjórnarskrármál.

385 mál - þskj. 648 - umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlags

Norðurorka hf. hefur unnið að umsögn um frumvarið með SAMORKU og gerir þá umsögn að sinni.

Virðingarfyllst,

f.h. Norðurorku hf.

Baldur Dýrfjörð hdl.



Alþingi - Nefndasvið
Austurstræti 8-10
150 REYKJAVÍK

Reykjavík, 20. mars 2009
Tilvísun: 2009030012
Verknúmer: 1227000

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnarskipunarlaganna um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum.

1. Almenn

Orkustofnun hefur kynnt sér efni frumvarpsins og gerir eftirfarandi athugasemdir um 1. gr. þess er varðar náttúruauðlindir. Orkustofnun tekur ekki efnislega afstöðu til annarra þátta frumvarpsins.

2. Náttúruauðlindir í skilningi 1. gr. frumvarpsins

Í 1. og 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins er fjallað um náttúruauðlindir án þess að hugtakið náttúruauðlind sé þar skilgreint með nokkrum hætti. Eðlilegt er að texti stjórnarskrárinnar sé stuttur og hnitmiðaður og að frekari skýringar á einstökum orðum eða orðasamböndum sé að finna í hefðbundnum lögskýringargögnum, svo sem í almennum athugasemdum frumvarps eða athugasemdum við einstakar greinar þess. Í almennum athugasemdum með umræddu frumvarpi kemur réttilega fram að engin almenn skilgreining liggi fyrir á náttúruauðlindum en í víðtækasta skilningi falli allir þættir náttúrunnar, jörðin, lífríkið, vatn, loft og sólarljós undir hugtakið náttúruauðlindir. Ekki er þar tekin afstaða til þess hvort sú víðtæka skilgreining sé lögð til grundvallar í umræddu ákvæði.

Í athugasemdum um 1. gr. frumvarpsins er rakið hvaða náttúruauðlindir falla undir lög nr. 58/1998 um þjóðlendur og ákvörðun markna eignarlanda, þjóðlendna og afrétta, sbr. lög nr. 57/1998 um rannsóknir og nýtingu á auðlindum í jörðu. Þá segir að vegna þess að aðstæður og viðhorf geti breyst í tímans rás sé ekki gert ráð fyrir að náttúruauðlindir í þjóðareign verði skilgreindar í sjálfri stjórnarskránni heldur verði það gert í almennum lögum. Þegar liggi fyrir að land, landsréttindi, auðlindir og hlunnindi í þjóðlendum, sem ekki hafa verið háð einkaeignarrétti, séu þjóðareignir í skilningi þessa ákvæðis, sbr. lög nr. 58/1998 og lög nr. 57/1998. Orkustofnun telur það ekki rétt, þegar ráðist er í breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands og bæta þar inn nýju ákvæði til verndar náttúruauðlindum landsins, að þar sé gerður greinarmunur á náttúruauðlindum í þjóðlendum og þeim sem finnast til að mynda á hafsbótnei. Af því leiðir að olíuauðlindir sem kunna að finnast á hafsbótnei utan við Íslandsstrendur falli ekki undir náttúruauðlindahugtak stjórnarskrárinnar og njóti þar af leiðandi ekki þeirrar verndar að vera óframseljanlegar nema þá og því aðeins að hinn almenni löggjafi taki til þess afstöðu.

Í athugasemdum um 1. gr. frumvarpsins segir ennfremur að ekkert sé því til fyrirstöðu að löggjafinn felli fleiri eignir af þeim toga en þær sem að framan greinir undir þjóðareignarhugtakið. Þarna er farið að tala um eignir í stað náttúruauðlinda og eina vísbendingin sem hinn almenni löggjafi fær er að þær þurfi að vera af þeim toga sem greinir í

lögum nr. 57/1998 um rannsóknir og nýtingu á auðlindum í jörðu. Orðalagið verður að teljast í besta falli óljóst.

Ennfremur segir í athugasemdum um 1. gr. frumvarpsins að með því að bæta ákvæði í stjórnarskrá sem lýsi yfir þjóðareign *allra auðlinda* sem ekki séu háðar einkaeignarrétti *yrði* hægt að fella undir hugtakið nytjastofna á Íslandsmiðum, sbr. lög nr. 116/2006 um stjórn fiskveiða, og auðlindir sem eru á, í eða undir hafsbotninum, utan netlaga og svo langt til hafs sem fullveldisréttur Íslands nær, sbr. lög nr. 73/1990 um eignarrétt íslenska ríkisins að auðlindum hafsbotnsins. Ekki er ljóst af orðalagi þessara athugasemda hvort þarna sé átt við að hefði verið farin sú leið að orða ákvæði frumvarpsins með þessum hætti hefði verið mögulegt að fella tiltekna auðlindir undir hugtakið en það sé ekki hægt, þar sem orðalag ákvæðisins er klárlega ekki með þessum hætti. Þarna gæti einnig verið átt við að þar sem ákvæðið sé orðað með þessum hætti (sem það er ekki) að þá sé hægt að fella þessar tilteknu auðlindir undir náttúruauðlindahugtak ákvæðisins. Sé fyrri skilningur athugasemdana lagður til grundvallar þá er erfitt að skilja það sem á eftir stendur um að þannig væri rétt að laga ákvæði þeirra laga að hinu nýja stjórnarskrárákvæði þar sem tekin hefur verið sú afstaða að það sé ekki hægt að fella auðlindirnar undir það. Sé síðari skilningurinn lagður til grundvallar þá hefur stjórnarskrárgjafinn lagt nýjan skilning í náttúruauðlindahugtakið frá því sem að framan greinir þar eð þá falla allar auðlindir undir hugtakið en ekki aðeins þær sem greinir í lögum nr. 57/1998 um rannsóknir og nýtingu á auðlindum í jörðu og þar af leiðandi ljóst að hinn almenni löggjafi þarf ekki að taka frekari afstöðu til málsins. Hvor skilningurinn sem lagður er til grundvallar þá er þetta óskiljanlegt. Ljóst er að með umorðun á því sem fram kemur í niðurstöðum auðlindanefndar þeirrar, sem kosin var á Alþingi í kjölfar samþykktar á þingsályktun í júní 1998, hefur eitthvað misfarist af hálfu stjórnarskrárgjafans.

Að lokum segir um náttúruauðlindahugtakið að löggjafinn geti hugsanlega þurft að taka afstöðu til þess hvort skilgreina beri nýjar auðlindir, sem ekki hafa verið nýttar áður, sem þjóðareign. Varðandi þessa fullyrðingu og það sem rakið hefur verið hér að framan þá telur Orkustofnun vafasamt að fela hinum almenna löggjafa að taka ákvörðun um það hvaða náttúruauðlindir falli undir ákvæði frumvarpsins og hverjar geri það ekki, í það minnsta ekki án þess að stjórnarskrárgjafinn hafi gefið löggjafanum ítarlegri og skýrari leiðbeiningar í athugasemdum frumvarpsins. Ef á annað borð þykir réttlæt看legt að ganga í breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands til þess að veita náttúruauðlindum aukna vernd þá ætti stjórnarskrárgjafinn sjálfur að taka skýra afstöðu til þess hvaða náttúruauðlindir það séu sem ákvæðið skuli taka til en ekki láta hinum almenna löggjafa það eftir að ákvarða efnislegt innihald stjórnarskrárinnar.

3. Þjóðareign

Þjóðareignarhugtakið sem stuðst er við í 1. gr. frumvarpsins er fengið frá auðlindanefnd þeirri sem kosin var á Alþingi í kjölfar samþykktar á þingsályktun í júní 1998. Eins og réttilega kemur fram í almennum athugasemdum frumvarpsins bendir nefndin á, í niðurstöðum sínum, að það sé í senn eðlilegt og æskilegt að samræma reglur um eignarhald á þeim náttúruauðlindum sem ekki séu háðar einkaeignarrétti og að ekkert réttlæti það að gerður sé greinarmunur í lögum á aðkomu ríkisins að þjóðlendum, auðlendum í jörðu, hafsbotninum og nytjastofnum í sjó. Einnig kemur fram sú ábending nefndarinnar að eyða þurfi þeirri réttaróvissu sem ríkt hefur um rétt þeirra sem hafa leyfi til veiða á grundvelli laganna um stjórn fiskveiða. Á þetta getur Orkustofnun fallist.

Í því skyni að eyða þessari réttaróvissu og samræma um leið reglur um eignarhald á þeim

náttúruauðlindum, sem ekki eru undirorpnar einkaeignarrétti, gerði auðlindanefndin tillögu um að tekið yrði upp nýtt form á eignarrétti, til hliðar við hinn hefðbundna séreignarrétt einstaklinga og lögaðila, þ.e. þjóðareignarrétt. Skilgreining nefndarinnar á þeim eignarrétti felur í sér að um *eignarrétt íslensku þjóðarinnar* sé að ræða. Fyrirmyndin að heitinu og þeirri hugsun sem að baki býr var fengin frá 4. gr. laga nr. 59/1928 um friðun Þingvalla, þar sem því er lýst yfir að hið friðlýsta svæði á Þingvöllum skuli vera undir vernd Alþingis og ævinleg eign íslensku þjóðarinnar. Orkustofnun bendir á að sömu sjónarmið geta ekki átt við um friðlýsingu landsvæðis og nýtingu náttúruauðlinda. Yfirlýsing í lögum um friðun Þingvalla um að tiltekið svæði skuli vera ævinleg eign íslensku þjóðarinnar hefur allt aðra og vægari þýðingu heldur en að tilgreina það í stjórnarskrá að þær auðlindir sem okkur er nauðsynlegt að nýta með skynsamlegum hætti skuli háðar óskilgreindu eignarhaldi.

Í niðurstöðum auðlindanefndarinnar segir ennfremur að þessu nýja formi á eignarrétti fylgi sömu heimildir og talið hefur verið að felist í fullveldisrétti ríkisins. Sá munur sé þó á að með því að fella tilteknar auðlindir undir þjóðareign sé girt fyrir að aðrir aðilar geti eignast beinan eignarrétt að þeim, t.d. fyrir hefð. Það sem fyrst og fremst greini þjóðareignarrétt frá hefðbundnum eignarrétti ríkis sé að gert sé ráð fyrir því að náttúruauðlindir í þjóðareign verði ævarandi eign íslensku þjóðarinnar.

Orð hafa ekki aðra merkingu en við ljáum þeim. Með tilkomu nýs orðs getur sá sem finnur upp á því ákveðið hvað í því felst en til þess að orðið þjóðareign hafi þessa tilteknu lagalegu og réttarlegu þýðingu þarf löggjafinn eða stjórnarskrárgjafinn að taka til þess afstöðu. Ekkert er því til fyrirstöðu að stjórnarskrárgjafinn veiti þeim náttúruauðlindum, sem hinu umrædda ákvæði frumvarpsins er ætlað að ná til, sömu vernd og auðlindanefndin hefur ákveðið að felist í orðinu *þjóðareign* án þess að kalla þær því nafni.

Í almennum athugasemdum frumvarpsins segir, um meginefni nýs ákvæðis 1. gr. þess, að í því felist yfirlýsing um að náttúruauðlindir sem ekki séu háðar einkaeignarrétti séu þjóðareign. Með því sé stefnt að því að festa í sessi skilgreinda *tegund eignarhalds ríkisins* sem hafi ákveðna sérstöðu miðað við aðrar ríkiseignir. Segir ennfremur að þar sé einkum tekið mið af tillögu auðlindanefndar frá árinu 2000. Þá segir í athugasemdum um 1. gr. frumvarpsins að með þeirri sérstöku tegund eignarhalds, sem felist í hugtakinu þjóðareign, felist að *ríkinu sé samkvæmt lögum fenginn hinn sérstaki eignarréttur* á náttúruauðlindum í skjóli þess að enginn annar lögaðili eða einstaklingur hefur getað sannað eignarrétt sinn að þeim.

Þessar fullyrðingar eru athyglisverðar í ljósi þess að þær eru í fullkomnu ósamræmi við texta ákvæðisins sem best verður skilinn á þann veg að verið sé að fela þjóðinni eignarréttinn en ekki ríkinu, sem aðeins skuli fara með forsjá þjóðareigna, vörslu og ráðstöfunarrétt og hafi eftirlit með nýtingu þeirra í *umboði þjóðarinnar*. Þá verður niðurstaða framangreindrar auðlindanefndar ekki skilin á annan veg en að með hugtakinu *þjóðareignarréttur* sé átt við eignarrétt íslensku þjóðarinnar en að handhafar ríkisvaldsins fari með allar eignarréttarheimildir þær sem eignarréttinum fylgi. Orkustofnun telur það varhugavert að setja inn orð í stjórnarskrá lýðveldisins Íslands sem menn virðast ekki á eitt sáttir um hvaða þýðingu hafi. Ef að leggja á til grundvallar þær skýringar sem finna má í athugasemdum frumvarpsins er klárlega um ríkiseign að ræða og þar af leiðandi óþarft að gefa því nýtt orð sem þegar hefur yfir sig heiti. Er þá allt eins hægt að kveða svo á um í ákvæðinu að náttúruauðlindir í eigu íslenska ríkisins megi ekki framselja o.s.frv.

Í niðurstöðu auðlindanefndarinnar kemur réttilega fram að þjóðin sé ekki lögaðili og sé því ekki bær til þess að vera eiginlegur eigandi að lögum með sama hætti og ríkið. Því sé nauðsynlegt að kveða nákvæmlega á um það að handhafar löggjafar- og framkvæmdarvalds fari með allar þær eignarheimildir, sem í hinu nýjar eignarformi felast, í umboði þjóðarinnar.

Verði því haldið til streitu að notast við orðið *þjóðareign*, þá vill Orkustofnun benda á að rétt geti verið að tiltaka í ákvæðinu hvaða handhafi ríkisvaldsins það sé sem fara skuli með forsjá þjóðareigna. Af athugasemdum um 1. gr. frumvarpsins má ráða að átt sé við handhafa löggjafar- og framkvæmdarvald í samræmi við niðurstöður auðlindanefndarinnar og því ekki séð af hverju notast er við orðið *ríkið* í texta ákvæðisins. Undir það getur allt eins fallið handhafi dómsvaldsins. Þá segir í athugasemdunum að hvað náttúruauðlindir í þjóðareign varði geti *stjórnvöld* metið hvernig sé þjóðhagslega hagkvæmast að nýta þær. Þannig geti *löggjafinn* valið að veita einkaaðilum heimild til afnota eða hagnýtingar á slíkum auðlindum með tilteknum skilyrðum og að teknu tilliti til þeirra markmiða sem talin séu í 2. mgr. Orkustofnun vill benda á að ekki er ljóst hvað átt er við með þessum texta. Ætla má að þarna geri stjórnarskrárgjafinn ekki skýran greinarmun á stjórnvöldum og löggjafanum.

Í 4. gr. laga nr. 59/1928 um friðun Þingvalla er það sérstaklega tekið fram að hið friðlýsta svæði á Þingvöllum skuli vera undir vernd Alþingis og er það í samræmi við þá hugsun að svæðið skuli ævinleg eign íslensku þjóðarinnar enda starfar Alþingi í beinu umboði þjóðarinnar. Eins og er, er nýting auðlindanna í höndum framkvæmdarvaldsins sem starfar á grundvelli tiltekinna laga. Ljóst er að Orkustofnun, sem leyfisveitandi til nýtingar á tilteknum auðlindum, starfar ekki með sama hætti í umboði þjóðarinnar og Alþingi. Ein af ástæðunum fyrir því að leyfisveitingarvald var fært í hendur Orkustofnunar með tilheyrandi lagabreytingum á liðnu ári er sú að inn á stofnuninni, sem býr yfir tiltekinni sérþekkingu, eru teknar faglegar ákvarðanir. Mjög langsótt er að halda því fram að slíkar ákvarðanir séu teknar í umboði þjóðarinnar þótt vissulega séu þær teknar með hagsmuni þjóðarinnar að leiðarljósi. Verði náttúruauðlindirnar gerðar að þjóðareign, eign þjóðarinnar, væri ef til vill viðeigandi að forsjá þeirra verði í höndum Alþingis, sbr. framangreint ákvæði laga um friðun Þingvalla. Slíkt fyrirkomulag væri þá í samræmi við það orðalag ákvæðis 1. gr. frumvarpsins um að ríkið fari með forsjá auðlindanna í umboði *þjóðarinnar*. Það má hins vegar gefa sér að það fyrirkomulag yrði mjög íþyngjandi fyrir alla þá starfsemi sem snýr að nýtingu náttúruauðlinda á Íslandi. Styður þetta enn frekar að umsjón með málafloknum verði áfram hjá framkvæmdarvaldinu en verði hún það er ekki að sjá hvað vinnst með því að tala um þjóðareignir í stað þess að tala áfram um eignir íslenska ríkisins. Er Orkustofnun þeirrar skoðunar að fyrirkomulagið eins og það er sé með traustum hætti. Löggjafinn setur stjórnvöldum ramma sem þau svo starfa eftir.

4. Nýting náttúruauðlinda verði á sem hagkvæmastan hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir

Í 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins segir að allar náttúruauðlindir beri að nýta á sem hagkvæmastan hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir. Í almennum athugasemdum frumvarpsins segir hins vegar að með hinu nýja ákvæði sé stefnt að því að mæla fyrir um skyldur stjórnvalda til að tryggja að nýting auðlindanna byggist á meginreglum umhverfisréttarins um sjálfbæra þróun. Stór munur er á texta ákvæðisins og orðalagi athugasemdana.

Samkvæmt texta ákvæðisins er gerð skýr krafa um að auðlindir verði nýttar á sem

hagkvæmastan hátt. Sjálfbær þróun lýtur að því að samræma sjónarmið er lúta að hagkvæmni, samfélagi og umhverfi. Með því að taka það skýrt fram í texta ákvæðisins að auðlindirnar verði nýttar á sem hagkvæmastan hátt er tekin afstaða til þess að hagkvæmnissjónarmið skuli vera ráðandi og sjónarmið sem lúta að samfélagi og umhverfi mæta þar af leiðandi afgangi. Slíkt getur ekki talist vera í samræmi við meginreglur umhverfissréttarins um sjálfbæra þróun. Þá væri í betra samræmi við meginreglur sjálfbærrar þróunar að vísa til samræmingar *hagsmuna* núlifandi og komandi kynslóða í stað þess að vísa enn á ný til fjárhagslegra sjónarmiða með því að segja í textanum *til hagsældar* .

Þá bendir orðalagið *á grundvelli sjálfbærrar þróunar* til þess sjálfbær þróun sé einhver leið eða aðferð og væri réttara að umorða textann svo að ljóst sé hvaða leið það sé. Hvort að hugmyndin sé að notast við það sem kallast sterk eða veik sjálfbær þróun. Vísun til fjárhagslegra sjónarmiða bendir til þess að hvorug þessara leiða verði farin.

Sé hins vegar ætlunin að vísa í ákvæðinu til sjálfbærrar þróunar sem endanlegs markmiðs er orðalag athugasemdanna hentugra heldur en orðalag ákvæðisins. Eðlilegra væri því að segja að nýting auðlindanna skuli byggjast á *meginreglum umhverfissréttarins um sjálfbæra þróun* . Ein þessara meginreglna er sjálfbær *nýting* náttúruauðlinda og væri eðlilegt að taka þá meginreglu sérstaklega fram í ákvæðinu.

5. Samantekt

Tillögur Orkustofnunar eru þær að náttúruauðlindahugtakið verði skilgreint með skýrari hætti af stjórnarskrárgjafanum í athugasemdum með frumvarpinu og að þar verði allar náttúruauðlindir, sem nú eru nýttar eða fyrisjáanlegt er að hægt sé að nýta, látnar sitja við sama borð. Orkustofnun leggur einnig til að hinu nýja þjóðareignarhugtaki verði sleppt og þess í stað mælt fyrir um að náttúruauðlindir í eigu íslenska ríkisins megi ekki selja eða láta varanlega af hendi, sbr. orðnotkun í lögum nr. 58/2008. Að lokum leggur Orkustofnun til að kveðið verði á um að náttúruauðlindir beri að nýta með sjálfbærum hætti á grundvelli meginreglna sjálfbærrar þróunar með hagsmuni núlifandi og komandi kynslóða að leiðarljósi. Þá kæmi til greina að telja upp einhverjar af þeim meginreglum í ákvæðinu sjálfu eða athugasemdum frumvarpsins til þess að gefa þeim aukið vægi.

Virðingarfyllst

Valborg Steingrimsdóttir
Valborg Steingrimsdóttir
lögfræðingur



Reykjavík, 16. mars, 2009

Alþingi
Nefndarsvið
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

Efni: Umsögn um frumvarp til laga um Stjórnskipunarlög (stjórnlagabætur, náttúruauðlindir í þjóðareign og þjóðaratkvæðagreiðslur), 385. mál.

Athugasemdirnar hér á eftir snúa að ákvæðinu um náttúruauðlindir í þjóðareign í 1. gr. frumvarpsins:

„Náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarrétti eru þjóðareign. Ríkið fer með forsjá þeirra, vörslu og ráðstöfunarrétt og hefur eftirlit með nýtingu þeirra í umboði þjóðarinnar eftir því sem nánar er ákveðið í lögum.

Allar náttúruauðlindir ber að nýta á sem hagkvæmasta hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir. Náttúruauðlindir í þjóðareign má ekki selja eða láta varanlega af hendi.“

Athugasemdir:

1. Skerðing og veiking eignarréttar hefur beinar afleiðingar á hagkvæmni og þjóðarhag.

Skerðing eignarréttarins er ávallt efnahagslega skaðleg. Hversu mikill skaðinn er fer eftir aðstæðum. Skaðinn af því að skerða eignarréttinn er þeim mun meiri sem starfsemin getur verið ábatasamari: það eru einfaldlega meiri verðmæti í húfi. Skaðinn er jafnframt þeim mun meiri sem skerðing eignarréttarins er meiri. Spurningin er því ekki um hvort tiltekin skerðing eignarréttarins valdi efnahagslegu tjóni, heldur aðeins um hversu mikið það tjón sé.

Ljóst er að sú þjóðnýting sem felst í lögfestingu umrædds ákvæðis um þjóðareign á náttúruauðlindum takmarkar svigrúm einkaframtaks verulega. Það vinnur gegn þjóðhagslegari hagkvæmni og felur í sér umtalsvert virðingarleysi gagnvart fjárfestingum einkaaðila (sem hafa keypt aflaheimildir) og það rýrir tækifæri til eignavinninga (með því að finna nýja og betri nýtingarmöguleika á náttúruauðlindum) í framtíðinni. Afleiðing þessa er því ekki einungis að eignarréttargildi í sjávarútvegi og öðrum náttúruauðlindatengdum greinum rýrnar, heldur og að öryggi eignarréttar í öðrum atvinnugreinum og atvinnulífi á Íslandi almennt rýrnar. Hið efnahagslega tjón af þessum völdum getur verið mjög verulegt.

a. Rýrnun auðmagns

Með því að skerða eignarréttargildi aflaheimilda verður veðhæfni þeirra minni. Það þýðir meiri áhættu lánveitenda og þar með minna og líklega dýrara lánsfé. Þar með geta aflaheimildarnar ekki verið uppspretta nýrra fjárfestinga í sama mæli og áður. Auðmagnið sem í þeim og fiskistofnunum felst er rýrt. Það er ekki eins frjósamt og áður. Þetta hefur neikvæð áhrif á fjárfestingu og dregur úr hagvexti. Efnahagslegt tjón af þessum sökum gæti numið mjög hárrí upphæð ekki síst er til lengdar er litið.

b. Lakari nýting auðlindarinnar

Skertur eignarréttur á aflaheimildum þýðir að þjóðhagslega hagkvæmasta nýting aflaheimildanna gefur handhöfum þeirra minna í aðra hönd en áður. Þar með hafa þeir minni hvata til að leita leiða til að auka hagkvæmni og koma þeim í framkvæmd. Það þýðir auðvitað að minna verður gert af slíku. Þetta tjón gæti sömuleiðis numið mjög háum fjárhæðum.

c. Verðminni aflaheimildir

Skerðing eignarréttar á aflaheimildum með þeim hætti sem umrædd tillaga að ákvæði í stjórnarskrá gerir ráð fyrir (þ.e. tímabundin leiga, gjaldtaka, óöryggi o.s.frv.) mun þegar í stað leiða til verðlækkunar aflaheimilda miðað við það sem að öðrum kosti hefði orðið. Verðlækkunin endurspeglar mat markaðarins á væntanlegu tjóni handhafa heimildanna af breytingunni. Þessi verðlækkun rýrir eignarstöðu allra þeirra sem nú eiga aflaheimildir, bæði beint og óbeint. Miðað við núverandi markaðsvirði varanlegra aflaheimilda gæti þessi lækkun numið verulegri upphæð. Hún mun síðan hafa keðjuverkandi áhrif um allt hagkerfið.

d. Aukin áhætta eigenda

Með ríkið sem stjórnarskrárbundinn eiganda aflaheimilda er afar sennilegt að handhafa þeirra sjá aukna áhættu í rekstri sínum. Þeir munu þurfa að búa við auknar líkur á að leiga fyrir aflaheimildir og önnur gjaldtaka hækki. Sérstök áhætta fylgir því að leigutími aflaheimilda yrði tímabundinn — verið gæti að fyrirtækið stæði uppi aflaheimildalaust að leigutíma loknum. Þá er vel hugsanlegt að í krafti eignarréttar síns kysi hið opinbera að kollvarpa kerfinu fyrirvaralítið og bótalaust.

Öll óvissa leiðir til meiri eða minni aðlögunar, þ.e. breytts atferlis, í tryggingarskyni. Þessu fylgir óhjákvæmilega kostnaður, sem gæti verið mjög verulegur. Sá kostnaður er hreint efnahagslegt tap því hann starfar af viðbrögðum við manngerðum reglum. Áhættukostnaðurinn kemur auk þess fram í markaðsverði aflaheimilda sem myndi lækka af þeim sökum. Henni fylgdi keðjuverkun um allt hagkerfið.

e. Aukin áhætta lánveitenda

Veikari eignarréttur og rýrari eignarstaða (vegna verðlækkunar aflaheimilda) eykur áhættu lánadrottna. Þeir munu því annars vegar draga úr lánveitingum til greinarinnar og hins vegar freista þess að hækka vexti af útistandandi lánum. Mikilvægt er að átta sig á því að það sama gildir hér bæði um hefðbundin lán (þ.e. frá bönkum) og hlutafé. Það fé sem losað verður úr greininni fer annað, e.t.v. í fjárfestingar erlendis. Athugið að þetta aðlögunarferli er tímabundið. Það stendur yfir uns nýju jafnvægi með lægri fjárbindingu og/eða hærri vöxtum í sjávarútvegi er náð.

f. Minni alþjóðleg samkeppnishæfni

Skerðing eignarréttarins mun veikja samkeppnishæfni Íslands. Hún mun einnig hafa áhrif á samkeppnishæfni vinnslu- og markaðsfyrirtækja í sjávarútvegi, sem eru nátengd fiskveiðifyrirtækjunum. Hvað hina alþjóðlegu samkeppnisstöðu snertir er skerðing eignarréttar á aflaheimildum jafngild því að skattleggja íslenska útflutningsatvinnuvegi sérstaklega.

2. Færsla eignarréttar auðlinda til ríkisins

Vandamál opinbers rekstrar eru velþekkt. Það er einkum tvennt sem veldur því að opinber umráð yfir auðlindum eru óhagkvæmari en samsvarandi eignarréttur fyrirtækja. Í fyrsta lagi ráðast gjörðir umsjónarmanna hins opinbera, þ.e. stjórnmalamanna og opinberra starfsmanna, eins og allra annarra fyrst og fremst af því sem þeim hugnast. Sjaldgæft er að þessir hvatar séu í einu og öllu í samræmi við opinber markmið, hvað þá þjóðarhag. Sama sérhygli er auðvitað til staðar hjá fyrirtækjum. Munurinn er hins vegar sá, að á markaðnum er tilhneigingunni til að hlúa að sérhagsmunum haldið í skefjum af samkeppninni. Fyrirtæki sem ekki starfa í nægilegu samræmi við hagsmuni heildarinnar verða einfaldlega undir í samkeppninni og hverfa úr sögunni. Hvað ríkið snertir er þessu aðhaldi ekki að heilsa. Ríkið hefur engan samkeppnisaðila og samkeppni stjórnmalaflokka um yfirráðin í ríkiskerfinu er afar takmörkuð (kosningar eiga sér sjaldan stað og þá um aragrúa mála í einu). Ríkið getur þess vegna í mjög ríkum mæli og um mjög langan aldur látið undir höfuð leggjast að gæta hagkvæmni og sýna ráðdeild. Að fela ríkinu eignavörslu er því óheppilegt fyrirkomulag sem aðeins á að grípa til í neyðartilfellum, þar sem engir skárri kostir eru fyrir hendi.

Yfirráð hins opinbera yfir verðmætum kallar einnig á umfangsmeiri rentusókn, en rentusókn er það kallað þegar einkaaðilar eyða tíma og fjármunum í að afla gæða frá hinu opinbera. Unnt er að sýna fram á að samfélagsleg soun efnahagslegra gæða á altari rentusóknar getur verið mjög mikil og jafnvel meiri en nemur því sem til úthlutunar er. Ljóst, er að fari ríkið með allar aflaheimildir gæti rentusókn aukist stórkostlega. Þeir sem um það kunna að efast þurfa einungis að hugleiða þá miklu

rentusókn sem nú þegar snýst um úthlutun ríkisins á aflaheimildum til sveitarfélaga sem hafa tapað aflaheimildum.

3. Mismunun atvinnuvega

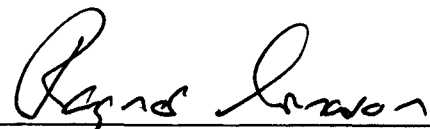
Það sérstaka fyrirkomulag á eignarrétti og nýtingu sem tillaga að stjórnarskrárákvæðinu gerir ráð fyrir gagnvart náttúruauðlindum sem ekki eru nú þegar í einkaeigu, felur í sér mismunun atvinnuvega sem byggjast á nýtingu mismunandi náttúruauðlinda. Hví skyldi t.d. sjávarútvegur þurfa að búa við þessi þrengri kjör, þegar fiskveiðar í ám og vötnum, landbúnaður og jafnvel orkuiðnaður að ógleymdri allri þeirri margháttaðu starfsemi sem nýtir gjalda- og kvaðalítið önnur náttúrugæði landsins? Þessi mismunun, sem virðist eiga að byggjast á tilviljun sögulegrar þróunar, felur ljóslega í sér brenglun á vaxtar- og þróunarmöguleikum atvinnuvega og þar með misnýtingu efnahagslegra gæða. Þetta samsvarar í einu og öllu áhrifum mismunandi skattheimtu á atvinnuvegi, sem fyrir löngu er viðurkennt að sé óskynsamleg.

4. Skerðir alþjóðlega samkeppnisstöðu

Hnattvæðing efnahagsstarfseminnar hefur leitt til þess að sjávarútvegur heimsins verður æ alþjóðlegri og er fyrirsjáanlegt að þessi þróun heldur áfram. Hugsanlegar er í framtíðinni að stór hluti heimsaflans verði tekinn af sérhæfðum alþjóðlegum fiskveiðiflotum í eigu tiltölulega fárra alþjóðlegra sjávarútvegsfyrirtækja. Þessu ráða kostir verkaskiptingar og sérhæfingar og í hennar krafti stærðarhagkvæmni alveg eins og í framleiðslu bifreiða og fjölmörgum öðrum framleiðslugreinum. Skerðing eignarréttar á náttúruauðlindum mun veikja samkeppnisstöðu Íslands. Hvað alþjóðlega samkeppnisstöðu snertir er skerðing eignarréttarins jafngild því að skattleggja þá atvinnuvegi sérstaklega.

Í ljósi ofangreindra athugasemda teljum við að með samþykkt ákvæðisins væri verið að veikja efnahag þjóðarinnar enn frekar. Það getur vart verið vilji löggjafans né þjóðarinnar.

Virðingarfyllst,


Ragnar Arnason
prófessor


Birgir Þór Runólfsson
dósent

Nefndasvið Alþingis
b.t. sérnefndar um frumvarp til stjórnskipunarlaga
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

TÞH/lS

20.03.2009

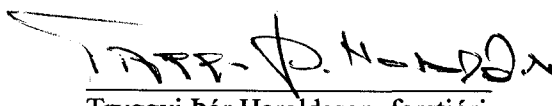
Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaga, 385. mál

RARIK ohf. hefur haft af því spurnir að fyrir Alþingi liggi nú frumvarp til breytinga á stjórnarskrá Íslands þar sem m.a. lagt er til að inn í stjórnarskránni komi ný grein þar sem fjallað er um eignarhald á náttúruauðlindum og nýtingu þeirra. Þar sem RARIK ohf. og dótturfélög þess hafa á undanföllum áratugum virkjað náttúruauðlindir landsins þykir okkur þetta mál varða fyrirtækið nokkuð.

Samorka, samtök orku- og veitufyrirtækja, hefur sent inn umsögn, dagsetta í dag, um þetta frumvarp. Hefur RARIK ohf. fengið í hendur þá umsögn.

RARIK ohf. tekur undir umsögn Samorku í einu og öllu. Jafnframt vill RARIK ohf. leggja sérstaka áherslu á gagnrýni á þau vinnubrögð sem í þetta skiptið eru viðhöfð við breytingu á stjórnarskránni. Ekki eingöngu er tíminn sem Alþingi ætlar umsagnaraðilum til að gefa álit sitt á frumvarpinu alltof stuttur heldur er ekki leitað umsagnar aðila eins og RARIK ohf. sem í 70 ár hefur starfað við nýtingu þeirra auðlinda sem verið er að fjalla um í frumvarpinu. Átelur RARIK ohf. þessi vinnubrögð.

Virðingarfyllst,


Tryggvi Þór Haraldsson, forstjóri

REYKJAVÍKURAKADEMÍAN

Alþingi

Erindi nr. P 136/1387

komudagur 20. 3. 2009

Nefndasvið Alþingis
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

20. mars 2009

Efni: Umsögn ReykjavíkurAkademíunnar (RA) um frumvarp til stjórnarskipunarlag, 385. mál Alþingis.

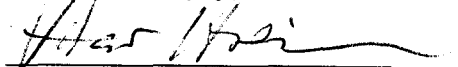
Stjórn RA þakkar fyrir tækifæri til að gera athugasemdir við frumvarp til stjórnarskipunarlag. Tíminn er þó allt of naumur til að taka saman vandaðar efnislegar athugasemdir með þeim vinnubrögðum sem viðhöfð hér innanhúss.

Hins vegar fagnar RA tímabærri umræðu um lýðræði og stjórnarskrá. Lýðræði er ekki sjálfgefið. Það verður að vera í stöðugri endurskoðun svo grunnhugmyndir þess séu sem virkastar. RA hefur verulegar efasemdir um þau frumvarpsdrög um stjórnlagabing sem fylgja frumvarpinu og vill benda á eftirfarandi:

1. Þær raddir hafa verið áberandi að valdi hafi verið misbeitt hér á landi undanfarin ár. Hafi sannleikskorn verið í þeirri umræðu gæti það stefnt lýðræðinu í hættu. Það er líka hættumerki þegar stjórnámálamenn vísa stöðugt í formreglur lýðræðisins þegar þeir réttlæta umdeildar ákvarðanir. Í fræðaheiminum hefur verið rætt um þöggun, að menn hafi haldið aftur af sér í samfélagsumræðu af ótta við valdið. Sjálfstætt fræðasamfélag eins og ReykjavíkurAkademían þrífst ekki til lengdar nema raunverulegt lýðræði ríki, án slíkrar þöggunar.
2. Undanfarna áratugi hafa þróast í alþjóðlegu fræðasamfélagi aðferðir til að greina og afhjúpa vald í samfélaginu, misbeitingu þess og hættur sem stafa þar af. Einnig hefur farið fram mikil fræðileg umræða um lýðræði, inntak þess og hlutverk, sem og hverskonar mannréttindi. Því er lífsnauðsynlegt að vinna við nýja stjórnarskrá hvíli á viðtækum þekkingargrunni en ekki einungis lögfræði og stjórn málafræði. Önnur fræðasvið verða að eiga sterka rödd þegar rætt er um það inntak sem mestu máli skiptir. Í störfum stjórnlagabings verður að vera lifandi samræða milli þeirra fulltrúa almennings sem sitja þingið og fræðimanna sem geta aukið og dýpkað skilning manna á lýðræði og inntaki þess. Slík aðkoma fræðasamfélagsins gæti orðið heillavænlegri en sú íhlutun Alþingis um störf stjórnlagabingsins sem virðist gert ráð fyrir í 4. gr. frumvarpsins

Til að auka vægi viðtækrar fræðiþekkingar til stuðnings við fyrirhugað stjórnlagabing svo það nái tilætluðum markmiðum býður ReykjavíkurAkademían fram krafta sína við gerð þess frumvarps sem drög hafa verið lögð að.

Fyrir hönd ReykjavíkurAkademíunnar



Viðar Hreinsson

Framkvæmdastjóri RA

Ritunir séðar. 19/3'09

Alþingi
Erindi nr. P 136/1363
komudagur 19.3.2009

Fréttablaðið 13. mars 2009

Auðlindaákvæðið og ESB-aðild

Umræðan Helgi Áss Grétarsson skrifar um frumvarp um breytingar á stjórnarskrá Að áliti margra lögspekinga þarf að breyta stjórnarskránni svo að Ísland geti gengið í Ev

Umræðan

Helgi Áss Grétarsson skrifar um frumvarp um breytingar á stjórnarskrá

Að áliti margra lögspekinga þarf að breyta stjórnarskránni svo að Ísland geti gengið í Evrópusambandið (ESB). Þetta byggir fyrst og fremst á því að við inngöngu í ESB yrði óhjákvæmilega umfangsmikið framsal ríkisvalds sem myndi brjóta í bága við 2. gr. stjórnarskrárinnar um þrískiptingu ríkisvalds. Fyrir Alþingi liggur nú frumvarp um breytingar á stjórnarskránni en engar tillögur eru lagðar fram í frumvarpinu sem veita heimildir til framsals ríkisvalds eða önnur frávík frá 2. gr. stjórnarskrárinnar.

Fyrsta málsgrein 1. gr. téðs frumvarps til breytinga á stjórnarskrá er svohljóðandi: "Náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarrétti eru þjóðareign. Ríkið fer með forsjá þeirra, vörslu og ráðstöfunarrétt og hefur eftirlit með nýtingu þeirra í umboði þjóðarinnar eftir því sem nánar er ákveðið í lögum." Sé litið til ummæla í greinargerð með frumvarpi til stjórnskipunarlaganna þá má ætla að fyrri málsliðurinn kveði m.a. á um að ríkinu sé fenginn eignarréttur á þeim náttúruauðlindum sem enginn annar lögaðili eða einstaklingur hefur sannað eignarrétt sinn á. Um síðari málsliðinn er í greinargerð m.a. fullyrt að hann feli í sér sambærilegar heimildir ríkisvalds og almennt leiði af fullveldisrétti ríkja.

Í 2. mál. 2. mgr. 1. gr. frumvarpsins er kveðið á um að náttúruauðlindir í þjóðareign megi ekki selja eða láta varanlega af hendi.

Frumvarpstillagan um auðlindaákvæði í stjórnarskrá hlýtur að vera bundin þeim forsendum að allar náttúruauðlindir séu eignarhæfar í sjálfu sér og að fiskveiðiréttindi í íslenska fiskveiðistjórnkerfinu séu ekki háð einkaeignarrétti. Séu þessar forsendur réttar, sem hér er engin afstaða tekin til, þá hljóta orðin "ríkið fer með forsjá þeirra, vörslu og ráðstöfunarrétt" í 1. gr. auðlindaákvæðisins að hafa þýðingu í skilningi eignarréttar, þ.e. ríkið öðlast þær heimildir sem felast í þjóðareignarhugtakinu. Framanrakin ummæli í greinargerð, sem gefa til kynna að inngöngu sé um fullveldisrétt ríkisins að ræða, víkja vart texta ákvæðisins til hliðar.

Geri Ísland aðildarsamning við ESB eru verulegar líkur á að engar varanlegar undanþágur fáið frá hinni sameiginlegu fiskveiðistefnu sambandsins. Standist forsendur þær sem liggja til grundvallar auðlindaákvæðinu hefði innganga Íslands í ESB væntanlega í för með sér að íslenska ríkið hefði ekki "forsjá, vörslu og ráðstöfunarrétt" fiskveiðiauðlindarinnar á Íslandsmiðum. Verði auðlindaákvæðið að lögum mun innganga Íslands í ESB vera brot á ákvæðinu.

Sú framtíðarsýn er málefnaleg að Ísland eigi að ganga í ESB. Í stað þess að breyta stjórnarskránni í þá veru að engar lagalegar tálmanir séu því í vegi er nú lagt til að bætt verði ákvæði í stjórnarskrá sem geri slíka inngöngu að öllum líkindum torsóttari. Þetta eru merkileg tíðindi, ekki síst ef miðað er við þjóðfélagsumræðuna síðustu misseri um aðild Íslands að ESB.

Höfundur er lögfræðingur.

Vegna umræðna um breytingar á stjórnskipun Íslands

Eftir Hafstein Þór Hauksson

Í kjölfar efnahagshrunsins hafa komið fram tillögur um að breyta stjórnskipan Íslands, jafnvel efna til sérstaks stjórnlagabings sem fengi það verkefni að breyta stjórnarskránni eða semja nýja frá grunni. Að mínu mati hefur eftirfarandi atriðum ekki verið gefinn nægilegur gaumur í þessu sambandi.

Stjórnskipun þarf að standa af sér storminn

Ein meginástæða þess að jafnan er flóknara að breyta stjórnskipunarlögum en öðrum lögum er sú að stjórnskipunarlögum er ætlað að vera grundvallarlöggjöf sem stendur af sér tímabundnar pólitískar stefnubreytingar. Stjórnskipunarlögin mynda þannig ákveðinn ramma utan um stjórnsmálalífið sem þátttakendur í stjórnmálum, og raunar allir þjóðfélagsþegnar, þurfa að virða. Þetta hefur verið orðað svo að stjórnarskráin eigi að vera hafin yfir dægurpras stjórnmálanna. Takist þetta getur stjórnarskrá verið mikilvægt framlag til réttarríkisins þar sem þjóðfélagsþegnarnir geta verið vissir um, og miðað ákvarðanir sínar við, að ákveðin grundvallaratriði réttarkerfisins haldist óbreytt til langs tíma.

Eigi stjórnskipunarlög að vera til þess fallin að sinna framangreindu hlutverki hlýtur almennt að teljast heppilegra að slík lög séu sett að vel ígrunduðu máli og í sem mestri sátt þeirra sem búa eiga við þau. Sú tortryggni og þau átök sem nú einkenna íslenska þjóðmálaumræðu eru því ekki heppilegur jarðvegur fyrir samningu stjórnarskrár. Vissulega má benda á ýmis dæmi um stjórnarskrár sem samdar hafa verið við erfiðari aðstæður en uppi eru hér á landi. En séu breytingar á stjórnarskránni ekki óhjákvæmilegar án tafar, svo sem í kjölfar nýfengins sjálfstæðis, hlýtur alla jafna að vera betra að geyma slíka vinnu þar til hægist um í þjóðfélaginu.

Að líkja eftir öðrum ríkjum

Ýmsar tilraunir hafa verið gerðar meðal lögfræðinga og stjórnspekinga til þess að lýsa hinni bestu mögulegu stjórnskipan í eitt skipti fyrir öll. Allar slíkar æfingar eru dæmdar til þess að mistakast. Ástæða þess er sú að ólíkar stjórnskipanir henta ólíkum þjóðfélögum. Það þarf því engum að koma á óvart að oft hefur illa farið þegar eitt ríki ákveður að líkja eftir stjórnskipan annars ríkis, sem ef til vill er mjög ólíkt menningarlega og landfræðilega. Ég nefni þetta af því að ég hef stundum heyrt fullyrðingar eins og þær að Íslendingar ættu að byggja stjórnskipan sína upp eins og Bandaríkin eða einhver önnur tiltekin ríki. Auðvitað er hægt að læra af öðrum þjóðum en það er hættulegt að álykta sem svo að það sem gagnist Bandaríkjunum vel hjóti líka að duga okkur. Menningarlegur og landfræðilegur munur ríkjanna er alltof mikill til þess að slíkt sé hægt, svo ekki sé talað um mun á fólksfjölda. Á þessu hafa ýmsar S-Ameríkubjóðir brennt sig illa.

Framkvæmdarvaldið eflist

Við Íslendingar reisum stjórnskipun okkar á svokallaðri þingræðisreglu. Í henni felst fyrst og fremst að ríkisstjórn þarf að njóta stuðnings (a.m.k. vera varin vantrausti) meirihluta þingsins.

Í umræðu um breytingar á stjórnarskránni heyrir gjarnan að framkvæmdarvaldið á Íslandi hafi sölsað undir sig alltof mikil áhrif á kostnað löggjafarvaldsins. Þannig er t.d. réttilega bent á að nánast öll löggjöf sem samþykkt er á Alþingi í dag stafi frá ráðherrunum í formi stjórnarfrumvarpa. Lausnina á þessu telja sumir þá að afnema þingræðið og kjósa framkvæmdarvaldið í sérstökum kosningum. Það er hins vegar ekki séríslenskt fyrirbrigði að framkvæmdarvaldið taki ákveðið frumkvæði við reglusetningu. Framkvæmdarvaldinu er falið að framfylgja landslögum. Þar myndast því sérþekking á ólíkum sviðum réttarins. Tökum dæmi: Ímyndum okkur að ákvæði tollalaga séu gölluð og þeim þurfi að breyta. Hvorir ætli séu líklegri til þess að gera sér grein fyrir umræddum brotalöfum og kunna við þeim ráð, starfsmenn tollsins og fjármálaráðuneytisins eða hinn almenni þingmaður? Þetta, og reyndar ýmislegt annað, gerir það að verkum að alltaf eru ákveðnar líkur á því að handhafar framkvæmdarvaldsins taki að sér og sé falið ákvæðið frumkvæði (að minnsta kosti aðkoma) að lagasetningu.

Umræður um of mikil völd handhafa framkvæmdarvalds takmarkast síður en svo við Ísland. Í Bretlandi er slík umræða mjög hávær þrátt fyrir að breska þingið sé mjög sterkt af sögulegum og stjórnskipulegum ástæðum. Sama má segja um Bandaríkin, þar sem framkvæmdarvaldið er kosið sérstaklega og forsetinn situr ekki á þingi. Sem dæmi má nefna að Bruce Ackerman, prófessor við Yale-háskóla, telur að völd forsetans séu úr slíku hófi að réttast væri að Bandaríkjamenn afnæmu núverandi stjórnskipun og tækju upp þingræði!

Ýmislegt er hægt að gera til þess að auka völd og áhrif þings á kostnað framkvæmdarvaldsins. Sú áhugaverða hugmynd að afnema þingræði á Íslandi og kjósa framkvæmdarvaldið sérstaklega er hins vegar engin töfralausn í því sambandi.

Skúli Magnússon, lögfræðingur:
Enginn veit hvað átt hefur...

Hefur stjórnskipun Íslands brugðist samfélaginu í grundvallaratriðum? Hefði kvótakerfi í fiskveiðum, stóriðjuframkvæmdir, einkavæðing fjármálafyrirtækja, eftirlit með fjármálafyrirtækjum, breytingar á skattalögum, stjórn peningamála og ríkissjóðs – svo einhver dæmi séu tekin um ætlaða sökudólga – orðið með öðrum hætti ef stjórnskipun Íslands hefði verið „lýðræðislegri?“ geymt ákvæði um „sameign þjóðarinnar á auðlindum“, umhverfisvernd, o.s.frv.? Ef miðað er við stjórnlög, eins og þau tíðkast í hinum vestræna heimi, verður ekki séð að önnur og nútímalegri stjórnskipan hefði nokkru breytt um þessi atriði. Það stenst ekki heldur samanburður við önnur vestræn samfélög, sem kenna sig við lýðræði og mannréttindi, að halda því fram að stórkostleg slagsíða hafi verið og sé enn á íslenskri stjórnskipun hvað þessi atriði varðar.

Mikið í húfi

Eitt af því sem nú er teflt fram sem viðbrögðum við efnahagslegu áfalli landsins er flýtimeðferð til ákveðinnar breytinga á stjórnarskrá lýðveldisins en að því loknu einhvers konar allsherjarendurskoðun stjórnskipunarinnar á vettvangi stjórnlagabings. Í þessu sambandi hefur í almennri umræðu verið vísað til hugsanlegs afnáms þingræðisreglunnar, fyrirmýnda í bandarískri stjórnskipun eða hugmynda Vilmundar Gylfasonar heitins af ótrúlegri léttúð, þar á meðal af lögfræðingum.

Þótt hugmyndin um stjórnlagabing kunni að hljóma aðlaðandi, sefa reiði almennings með því að svara kalli um róttækar og umsvifalausar breytingar, eru hér miklir hagsmunir lagðir að veði. Við Íslendingar eigum nefnilega stjórnskipun sem í öllum meginatriðum er skýr, jafnvel þótt texti stjórnarskrárinnar sjálfur kunni í sumum tilvikum að vera gamall og lítt aðgengilegur. Þessi eign er ekki eins sjálfsögð og margir kunna að ætla. Einmitt við núverandi aðstæður ætti mönnum þó að vera ljóst gildi þess að eiga stjórnskipun sem er skýr um skipan valdsins, valdmörk, ákvarðanatöku, o.s.frv., þannig að unnt sé að veita samfélaginu ábyrga og skynsama stjórn með langtímahagsmuni að leiðarljósi.

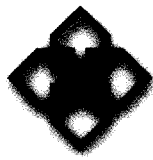
Það er engin góð ástæða til að rífa stjórnskipun Íslands upp með rótum við núverandi aðstæður þar sem stjórnvöld þurfa að setja sér skýr markmið til lengri og skemmri tíma – sum eflaust sársaukafull og misvinsæl – og hafa styrk og þol til þess að vinna að þeim. Við munum ekki leysa aðsteðjandi vandamál með breytingum á stjórnskipun Íslands. Saga stjórnarskráa bendir raunar til þess að endingartími og tilætluð samfélagsleg áhrif þeirra aukist í öfugu hlutfalli við lengd þeirra og lagatæknilega fágun.

Texti stjórnarskrár er í besta falli einn þáttur í þeirri viðleitni að koma á ákveðinni samfélagsskipan. Ef stjórnarskrá er ekki framfylgt og hlýtt af heilindum af öllum þeim sem í hlut eiga, ekki síst (en þó ekki eingöngu) valdhöfum, duga hástemmdar valdreifingar-, lýðræðis- og mannréttindayfirlýsingar skammt. Án hollustu við grunngildi stjórnskipunarinnar – tilgang hennar, grunnrök, þá grundvallarhagsmuni sem hún á að þjóna – verður engin stjórnarskrá samfélaginu til bjargar, hversu ítarleg og vel orðuð hún er. Þetta mætti styðja með dæmum úr almennri sögu stjórnarskráa en auk þess er íslensk stjórnarskrársaga ekki síður lærdómsrík að þessu leyti. Það er hættulegur barnaskapur að halda að ný og fögur stjórnarskrá muni verða allra meina bót.

Ekki úrelt plagg

Íslenska stjórnarskráin er ekki úrelt plagg þótt á henni séu ýmsir annmarkar sem fræðimenn og flestir aðrir sem til þekkja eru raunar að mestu sammála um hverjir séu og hvernig beri að mæta. Sjálfsagt er því að umræða um stjórnarskrána haldi áfram og sé leidd til lykta í opnu, lýðræðislega og stjórnskipulega réttu ferli.

Hins vegar er engin ástæða til að taka í skyndi stefnu út í óvissuna, gefa upp boltann fyrir allsherjarendurskoðun stjórnarskrárinnar með tilheyrandi fjárhagslegum kostnaði og ófyrirséðum afleiðingum. Efnahagskreppa og stjórnskipuleg ringulreið eru slæmur kokteill, svo ekki sé sterkar tekið til orða. Um stjórnarskrána gildir líkt og margt annað að enginn veit hvað átt hefur fyrr en misst hefur.



Alþingi
Erindi nr. P 136/1394
komudagur 20.3.2009

SAMBAND ÍSLENSKRA SVEITARFÉLAGA

Alþingi
b.t. nefndar um stjórnarskrármál
Austurstræti 8-10
150 REYKJAVÍK

Reykjavík 20. mars 2009

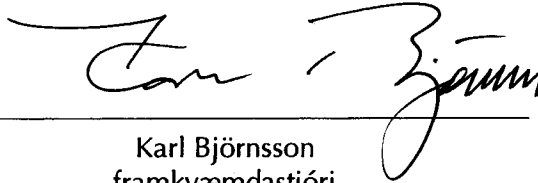
0903114SA/GB
Málalykill: 320

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlag, 385. mál

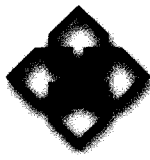
Lögfræðisvið sambandsins hefur unnið meðfylgjandi umsögn um frumvarp til laga um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, 385. mál.

Þar er einkum varað við því að 3. og 4. gr. frumvarpsins dragi úr áhrifum og sjálfstæði Alþingis auk þess sem lýst er áhyggjum yfir miklum kostnaði sem hlýst af sömu ákvæðum, sem fjalla um þjóðaratkvæðagreiðslur og skipun stjórnlagabings.

Virðingarfyllst
SAMBAND ÍSLENSKRA SVEITARFÉLAGA



Karl Björnsson
framkvæmdastjóri



SAMBAND ÍSLENSKRA SVEITARFÉLAGA

Minnisblað

Móttakandi: Formaður og framkvæmdarstjóri
Sambands íslenskra sveitarfélaga

Dags.: 20. mars 2009

Sendandi: Sviðsstjóri lögfræðisviðs

Málsnr.: 0903114SA/GB/JF
Málalykill: 320

Efni: Minnisblað lögfræðisviðs um frumvarp til stjórnskipunarlaga

Lögfræðisvið Sambands íslenskra sveitarfélaga hefur farið yfir frumvarp til stjórnskipunarlaga um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum. Frumvarpið felur í sér veigamiklar og umdeildar breytingar á stjórnarskránni.

Þær breytingar sem felast í 2. og 3. gr. frumvarpsins eru til þess fallnar að draga mjög úr áhrifum og sjálfstæði Alþingis. Eru þessar breytingar því í miklu ósamræmi við þær kröfur sem uppi hafa verið í þjóðfélaginu um að styrkja þurfi löggjafarvaldið og efla sjálfstæði þess. Sá mikli kostnaður sem óhjákvæmilega fylgir ákvæðum 3. og 4. gr. er einnig áhyggjuefni í þeim miklu efnahagsþrengingum sem þjóðin glímir nú við.

Stjórnarskrá lýðveldisins er grundvallarlöggjöf þessa lands sem öllum ber að virða. Þannig er stjórnarskránni ætlað að vera hafin yfir dægurþras og sveiflur í stjórnámálum. Vegna mikilvægis stjórnarskrárinnar er nauðsynlegt að stjórnskipunarlög séu sett að vel ígrunduðu máli og í sem mestri sátt. Af umræðu um frumvarpið má ráða að endurskoðun stjórnarskrárinnar sé nauðsynleg vegna þess efnahagsshrups sem hér hefur orðið. Þær breytingar sem felast í frumvarpi til stjórnskipunarlaga virðast hins vegar ekki sérstaklega til þess fallnar að stuðla að endurreisn efnahagskerfisins og væri því eðlilegt að bíða með allar meiri háttar breytingar þar til um hægist í þjóðfélaginu. Stutt er til þingkosninga og styður það enn frekar þá kröfu að ekki verði ráðist í svo veigamiklar breytingar nú. Það kynni þó að vera lausn á málinu að einungis yrði gerð sú breyting sem felst í 1. mgr. 2. gr. frumvarpsins en þar er kveðið á um þjóðaratkvæðagreiðslu til staðfestingar breytingum á stjórnarskrá. Slík breyting gæfi Alþingi svigrúm til að fjalla á faglegan og ítarlegan hátt um breytingar á stjórnarskrá og leggja þær fyrir þjóðina að loknum kosningum.



Athugasemdir við einstakar greinar

Um 1. gr.

Í 1. gr. frumvarpsins er að finna svokallað auðlindaákvæði en markmið ákvæðisins er þríþætt. Í fyrsta lagi felst í því yfirlýsing um að náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarrétti séu þjóðareign. Í öðru lagi er mælt fyrir um skyldu stjórnvalda til að tryggja að nýting auðlindanna byggist á meginreglum umhverfisréttarins um sjálfbæra þróun og því slegið föstu að þær verði ekki varanlega látnar af hendi. Í þriðja lagi er kveðið á um rétt manna til umhverfis sem stuðli að heilbrigði auk ákvæðis um rétt almennings til upplýsinga um ástand umhverfis og þátttöku í ákvörðunum sem hafa áhrif á umhverfið.

Tilgangur ákvæðisins er fremur óljós og sömuleiðis hvaða áhrif ákvæðinu er ætlað að hafa. Í ákvæðinu felast einnig ýmis túlkunaratriði, t.d. hvað felst í því að eiga rétt á umhverfi sem stuðlar að heilbrigði. Í áfangaskýrslu nefndar um endurskoðun stjórnarskrárinnar sem lögð var fram á Alþingi í mars 2007 er að finna umfjöllun um auðlindaákvæði í stjórnarskrá sem að mestu er byggð á skýrslu og tillögum auðlindanefndar frá árinu 2000. Tillaga sú sem nú er lögð fram er mjög ólík tillögu auðlindanefndar en í þeirri tillögu er m.a. kveðið á um gjaldtöku vegna nýtingar auðlinda í þjóðareign. Með hliðsjón af því að ekki ríkir pólitísk sátt um efni ákvæðisins væri mun heppilegra og eðlilegra að tillögu um auðlindaákvæði yrði vísað til þeirrar heildarendurskoðunar sem ætlunin er að fari fram skv. 4. gr.

Um 2. gr.

Í 2. gr. frumvarpsins eru lagðar til breytingar á því fyrirkomulagi sem nú gildir varðandi breytingar á stjórnarskránni. Í greininni er lagt til að stjórnskipunarlög skuli lögð fyrir þjóðina til atkvæðagreiðslu, í fyrsta lagi mánuði og í síðasta lagi þremur mánuðum eftir að Alþingi hefur endanlega samþykkt slíkt frumvarp. Kveðið er á um lágmarks stuðning sem frumvarpið þarf í þjóðaratkvæðagreiðslu til þess að teljast samþykkt. Af umræðum á Alþingi má ráða að sú breyting sem felst í 2. gr. frumvarpsins sé nokkuð óumdeild og í samræmi við nútíma hugmyndir um lýðræði. Þá koma þjóðaratkvæðagreiðslur um stjórnarskrárbreytingar einnig í veg fyrir það að gerðar verði meiri háttar breytingar á íslenskri stjórnskipan án þess að þjóðinni sé gefið tækifæri til að taka beina afstöðu til þeirra.

Í 3. mgr. kemur fram að nánari tilhögun þjóðaratkvæðagreiðslu skuli ákveðin með lögum. Í frumvarpsgreininni virðist gert ráð fyrir því að kosið sé um frumvörp til stjórnskipunarlaga í einu lagi. Ástæða er til að íhuga þann möguleika að unnt verði að greiða atkvæði um einstök ákvæði frumvarpa til stjórnskipunarlaga þegar ekki er um heildarendurskoðun



stjórnarskrárinnar að ræða enda má ætla að þjóðin geti haft mismunandi skoðanir á einstökum ákvæðum slíkra frumvarpa. Jafnframt er ástæða til að kveða skýrt á um skyldu Alþingis til að hafa víðtækt samráð áður en til samþykktar frumvarps til stjórnskipunarlagar kæmi. Slíkt samráð gæti t.d. átt sér stað með stjórnlagasamkomu þar sem efni frumvarpsins væri kynnt og almenningi gert kleift að koma á framfæri athugasemdum við frumvarpið, sbr. athugasemdir við 4. gr., a.m.k. ef um er að ræða meiriháttar breytingar. Með slíku fyrirkomulagi væri hægt að ná fram víðtækri sátt um nýja stjórnarskrá enda væri þátttaka almennings tryggð, staða Alþingis styrkt og slíkt ferli væri mun hagkvæmara og betur fallið til árangurs en sérstakt stjórnlagabing.

Um 3. gr.

Í 3. gr. frumvarpsins er kveðið á um þjóðaratkvæðagreiðslu að frumkvæði þjóðarinnar. Í því felst að tiltekinn hluti kjósenda getur kallað eftir þjóðaratkvæðagreiðslu um lög sem samþykkt hafa verið eða um tiltekið málefni sem varðar almannahag. Ákvæðið gerir ráð fyrir að 15% kosningabærra manna geti knúið fram slíka atkvæðagreiðslu. Þetta hlutfall er mjög lágt en hafa ber í huga að hér á landi ríkir fulltrúalýðræði og er þjóðkjörnum fulltrúum falið löggjafarvaldið á Alþingi. Mikil umræða hefur verið um að löggjafarvaldið standi höllum fæti gagnvart framkvæmdarvaldinu en sú tillaga sem hér er lögð fram, þ.e. að tiltölulega lítill hluti þjóðarinnar geti krafist þjóðaratkvæðagreiðslu um lög eða málefni sem Alþingi hefur þegar samþykkt er til þess fallið að draga enn frekar úr áhrifum löggjafarvaldsins. Nái breytingin fram að ganga er hætta á því að mikil réttaróvissa kunni að skapast, m.a. um gildistöku nýrra laga enda kemur ekki fram hve langur tími má líða frá samþykkt laga þangað til krafa um þjóðaratkvæðagreiðslu er lögð fram.

Mikill kostnaður felst í þjóðaratkvæðagreiðslum, þannig væri nauðsynlegt að fram færi ítarleg kynning á því máli sem lagt er til þjóðaratkvæðagreiðslu auk þess sem mikill kostnaður er fólgin í framkvæmd slíkrar kosningar. Má í því sambandi benda á að Alþingiskosningar kosta u.þ.b. 100 milljónir króna og má ætla að kostnaður við þjóðaratkvæðagreiðslu yrði sambærilegur. Af þessum sökum og með hliðsjón af þeirri réttaróvissu sem þjóðaratkvæðagreiðsla um samþykkt lög frá Alþingi skapar má verulega draga í efa hvort forsvaranlegt sé að 15% kosningabærra manna geti með bindandi hætti krafist þjóðaratkvæðagreiðslu.



Um 4. gr.

Í 4. gr. frumvarpsins er lagt til að stofnað verði til sérstaks stjórnlagabings vegna heildarendurskoðunar á stjórnarskrá lýðveldisins. Af greinargerð með frumvarpi til stjórnskipunarlaganna má ráða að sú aðferð hefur helst tíðkast meðal sambandsríkja en ekki eru fordæmi í öðrum ríkjum fyrir þeirri leið sem lögð er til í frumvarpinu. Tilgangur stjórnlagabings er skv. frumvarpinu að undirstrika þær stöðir lýðræðisþjóðfélagsins að allt vald spretti frá þjóðinni og því skuli stjórnlög sett af fulltrúum fólksins.

Í greininni er lagt til að fulltrúar á stjórnlagabingi verði persónukjörnir en ekki eru nein fordæmi fyrir því fyrirkomulagi hér á landi. Má draga í efa að mikill fjöldi einstaklinga sé tilbúinn að leggja í kosningabaráttu með tilheyrandi kostnaði og óvissu sem felst í framboði. Það er raunar með öllu óljóst hvort þessi aðferð við val á fulltrúum muni leiða til þess að hæft fólk sem endurspeglar vilja þjóðarinnar veljist til setu á stjórnlagabinginu en ekki er unnt að vísa til reynslu annarra þjóða af slíku fyrirkomulagi. Rétt er að benda á að tillaga austurríska stjórnlagabingsins frá 2003 náði ekki fram að ganga í þjóðaratkvæðagreiðslu.

Mikill kostnaður felst í stofnun og starfrækslu stjórnlagabings og er tæpast forsvaranlegt að stofna til slíks kostnaðar þegar unnt er að ná fram sömu markmiðum með einfaldari og hagkvæmari leiðum án þess þó að víkja frá lýðræðissjónarmiðum sem liggja að baki hugmyndum um stjórnlagabing. Einnig hefur stofnun stjórnlagabings þann mikla ókost að draga mjög úr áhrifum og sjálfstæði Alþingis. Eru þessar breytingar því í miklu ósamræmi við þær kröfur sem uppi hafa verið í þjóðfélaginu um að styrkja þurfi löggjafarvaldið og efla sjálfstæði þess gagnvart framkvæmdavaldinu.

Vel má þó taka undir mikilvægi þess að farnar verði nýjar leiðir til þess að endurskoða stjórnarskrána. Ekki hefur reynst nægilega vel að fella ábyrgð á þeirri vinnu eingöngu á stjórnámálamenn. Rétt er að skoða þann möguleika að endurskoðunarvinnan verði í höndum Alþingis en lögð verði meiri áhersla á það en áður að virkja almenning til þátttöku. Í því sambandi mætti skoða að skipa fjölmennari nefnd en til þessa hefur tíðkast til að annast meginþunga vinnunnar. Auk fulltrúa allra þingflokka og fulltrúa sveitarfélaga gætu átt sæti í slíkri nefnd fulltrúar ýmissa helstu hagsmunahópa. Má þar nefna samtök launþega og atvinnurekenda, landeigenda, trúfélaga, náttúruverndarsamtaka, neytenda, ungs fólks, aldraðra, fatlaðra og annarra grasrótarsamtaka. Nefndin þyrfti að funda nokkuð þétt til að standast þann tímaramma sem lagður er til í frumvarpinu og hafa sérfræðinga sér til aðstoðar. Nefndarmenn myndu fá greiddan ferðakostnað og eðlilega þóknun fyrir nefndarsetu en sá kostnaður myndi þó aðeins vera brot af áætluðum kostnaði við sérstakt stjórnlagabing.



Ef ofangreind leið yrði farin ætti einnig að hafa viðtækt samráð við almenning um endurskoðunina. Þar yrði að sjálfsögðu reynt að nýta upplýsingatækni til hins ýtrasta. Einnig yrðu haldin allmörg málþing um einstök málefni auk þess sem halda mætti stærri samráðssamkomur þar sem öllum almenningi eða a.m.k. þeim sem hafa sett fram ábendingar eða umsagnir, yrði heimil þátttaka. Hafa mætti hliðsjón af fyrirkomulagi sem tíðkast hefur á íbúðingum sveitarfélaga til að tryggja skilvirkni slíkrar samkomu.

Síðasta endurskoðunarnefnd um stjórnarskrána leitaðist raunar eftir samráði við almenning með því að opna sérstaka vefsíðu. Erindi sem nefndinni bárust frá almenningi og hagsmunasamtökum voru ekki mörg, aðeins fáeinir tugir. Með því að veita meira fé til samráðsins hlýtur að vera unnt að ná fram öflugri aðkomu almennings að endurskoðunarvinnunni nú.

Í heild má gera ráð fyrir að kostnaður af endurskoðuninni miðað við það verklag sem hér er lýst verði meiri en dæmi eru um hér á landi við sambærileg verkefni. Líklega næmi kostnaður á tveggja ára tímabili hundruðum milljóna króna. Hugsanlegt er að á móti megi spara ríkissjóði kostnað með því að fresta öðrum verkefnum.



SAMORKA
Samtök orku- og veitufyrirtækja

1

Alþingi
Erindi nr. P 134/1393
komudagur 20.3.2009

Nefndasvið Alþingis
b.t. sérnefndar um frumvarp til stjórnskipunarlags
Austurstræti 8-10
150 Reykjavík

20. mars 2009

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlags, 385. mál

Framangreint frumvarp barst Samorku með tölvupósti kl. 18:09 föstudaginn 13. mars sl., með ósk um að umsögn yrði skilað eigi síðar en föstudaginn 20. mars. Frumvarpið hefur að geyma fjórar greinar, en Samorka sér eingöngu ástæðu til að fjalla um 1. gr. frumvarpsins þar sem fjallað er um auðlindir og umhverfismál. Ekki þarf að koma á óvart að Samorka hefði kosið að hafa miklum mun lengri frest til þess að fjalla um stjórnarskrárákvæði sem varða þessi atriði. Lýsa samtökin mikilli óánægju með þessi vinnubrögð við breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins. Að svo miklu leyti sem samtökunum hefur gefist færi á að ræða efni 1. gr. frumvarpsins vilja þau gera við hana nokkrar athugasemdir. Þá áskilja samtökin sér að sjálfsögðu rétt til að gera frekari athugasemdir við sömu atriði eða sambærileg á síðari stigum, verði málið aftur til umfjöllunar og þá væntanlega með skikkanlegum fyrirvara.

Skilgreining hugtaka

Fyrst ber að nefna að í 1. gr. frumvarpsins eru ýmis hugtök sem Samorka telur þarfnast nánari skilgreininga. Dæmi um þetta er hugtakið „þjóðareign.“ Hugtakið er skilgreint með vísan í umfjöllun auðlindanefndar árið 2000 en hefði þurft að skilgreina betur í athugasemdum við frumvarpið sjálft. Eða hvert er samspil þessarar nýju tegundar eignarréttar við hefðbundinn einkaeignarrétt eins og hann er skilgreindur í 72. gr. stjórnarskrárinnar? Samorka telur að fjalla hefði þurft um stöðu hinnar nýju eignarréttartegundar og samhengi við aðra hluta eignarréttarins. Samorka metur umfjöllunina þannig að þessi nýi eignarréttur eigi í raun eingöngu við um þjóðlendur, þegar orku- og vatnsréttindi eru annars vegar, þar sem hefðbundinn einkaeignarréttur getur átt við um eigur ríkisins. Þetta kemur hins vegar ekki skýrt fram í frumvarpinu.

Annað dæmi er hugtakið „sjálfbær þróun“ sem í athugasemdum við frumvarpið er m.a. skilgreint þannig: „þróun sem fullnægi þörfum samtíðarinnar án þess að skerða möguleika komandi kynslóða til að fullnægja sínum þörfum.“ Hvað þýðir að „fullnægja þörfum“ í þessu samhengi? Þessi skilgreining verður að teljast afar opin til túlkunar og því til þess fallin að stuðla að réttaróvissu.

Loks skal hér tekið dæmi af þeirri hugtakanotkun í 2. mgr. 1. gr. að náttúruauðlindir í þjóðareign megi ekki selja eða „láta varanlega af hendi.“ Ekki er skýrt hver er merking þessarar hugtakanotkunar og þyrfti hún að mati Samorku nánari skýringar

við. Nú eru dæmi um að orkufyrirtæki hafi ótímabundinn afnotarétt af tilteknum vatnsauðlindum. Í athugasemdum við frumvarpið segir að ákvæðinu sé ekki ætlað að hrófla við slíkum óbeinum eignarréttindum sem þegar hafa stofnast, enda geti slíkar heimildir notið verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar. Samorka telur einsýnt að umræddir samningar njóti umræddrar verndar og telja samtökin mikilvægt að sá skilningur sé staðfestur.

Opinbert eignarhald

Varðandi fyrrnefnt ákvæði um bann við sölu náttúruauðlinda í þjóðareign eða að þær séu látnar varanlega af hendi, þá er einungis tæpt ár liðið frá því að samþykkt voru á Alþingi lög um breytingu á nokkrum lögum á auðlinda- og orkusviði (lög nr. 58/2008). Með þeim lögum voru m.a. gerðar verulegar breytingar á ýmsum ákvæðum laga hvað varðar takmarkanir á varanlegu framsali opinberra aðila á eignarrétti á vatni og jarðhita. Samorka lagðist raunar gegn þeirri nálgun í umsögn um það frumvarp, þar sem samtökin lýstu þeirri skoðun sinni að engin ástæða væri til að einskorða þetta eignarhald við opinbera aðila enda hefðu stjórnvöld öll tækifæri til að stýra nýtingu þessara auðlinda með einfaldri löggjöf og reglusetningu. Sú afstaða Samorku hefur ekki breyst. Því er hér við að bæta að á grundvelli bráðabirgðaákvæðis í fyrnefndum lögum frá síðasta ári er nú að störfum nefnd, skipuð af forsætisráðherra, sem fjallar um fyrirkomulag varðandi leigu á vatns- og jarðhitaréttindum í eigu ríkisins. Nefndin á að skila tillögum sínum fyrir 1. júní nk. og á hún m.a. að meta hvaða aðgerða sé þörf „til að tryggja í senn sjálfbæra og hagkvæma nýtingu auðlindanna“ og „hafa til hliðsjónar reynslu annarra þjóða.“ Samorka telur einsýnt að beðið verði niðurstaðna þessarar vinnu áður en hlaupið sé til og breytingar samþykktar á stjórnarskrá sem varða þessi sömu atriði, í krafti afar takmarkaðrar umfjöllunar.

Þátttökuréttur almennings o.fl.

Loks skal hér fjallað um efnisatriði 3. mgr. 1. gr. frumvarpsins, þar sem fjallað er um rétt til umhverfis sem stuðlar að heilbrigði, rétt til upplýsinga og kost almennings á þátttöku í undirbúningi ákvarðana sem áhrif hafa á umhverfið. Af athugasemdum við frumvarpið má ætla að þessi atriði sé að finna í til þess að gera nýjum stjórnarskrám ríkja Mið- og Austur-Evrópu og að þessi ákvæði hafi nýverið verið sett inn í stjórnarskrár annarra Norðurlanda. Ekkert dæmi er þó beinlínis nefnt hvað varðar umræddan rétt almennings til þátttöku, þótt skilja megi textann á bls. 15 þannig að þetta atriði sé að finna í norsku stjórnarskránni. Svo er hins vegar ekki. Nú býr Samorka ekki að yfirsýn yfir stjórnarskrár allra okkar nágrannalanda, og ekki hefur stuttur umsagnarfrestur um þessar tillögur til breytinga á stjórnarskrá lýðveldisins veitt samtökunum mikið svigrúm til að bæta úr því. Hins vegar teldu samtökin við hæfi að fram kæmi ef hér er um nýnæmi að ræða sem ekki er tryggt í stjórnarskrám okkar nágrannaríkja.

Vakin skal athygli á því að hér á landi er réttur almennings á þessu sviði nú þegar afar vel tryggður t.d. í lögum um mat á umhverfisáhrifum (nr. 106/2000) og í skipulags- og byggingarlögum (nr. 73/1997). Af gefnu tilefni var hins vegar ákvæðum umræddra laga breytt (lög nr. 74/2005) m.a. á þann veg að málskotsréttur til æðra stjórnvalds vegna matsskyldra framkvæmda var bundinn við leyfi til framkvæmda á



sveitarstjórnarstigi, þ.e. framkvæmda- og byggingarleyfi, og takmarkaður við þá aðila sem eiga lögvarinna hagsmuna að gæta, umhverfisverndarsamtök og hagsmunasamtök eftir nánari reglum. Ekki er kveðið á um það í frumvarpinu hvort það eigi eftir að kalla á breytingar á t.d. framangreindum lögum, en Samorka telur að skýra þyrfti það atriði í frumvarpinu.

Samorka telur það raunar sjálfsagða kröfu að löggjafinn gefi skilmerkilegt yfirlit yfir þær lagabreytingar sem þessar breytingar á stjórnarskránni, verði þær samþykktar, kalla á að hans mati.

Loks má segja að þrátt fyrir að hér hafi t.d. verið samþykkt fyrrgreind lög um mat á umhverfisáhrifum og lög um upplýsingarétt um umhverfismál (nr. 23/2006), þá hafi efnisatriði 3. mgr. 1. gr. frumvarpsins engan veginn hlotið þá almennu umfjöllun í samfélaginu sem æskileg hlýtur að teljast þegar verið er að festa ákvæði í stjórnarskrá lýðveldisins. Umræðan um þjóðareign hefur þó a.m.k. fengið slíka umræðu, þótt enn sé þar deilt um skilgreiningar. En þessi atriði sem varða t.d. réttinn til þátttöku hafa engan veginn fengið slíka umræðu.

1. gr. frumvarpsins verði frestað

Hér að framan hafa verið rakin dæmi um ófullnægjandi skilgreiningar hugtaka sem valdið geta réttaróvissu, um skörun við vinnu sem nú á sér stað á vegum stjórnvalda við útfærslu nýlegra lagasetninga, um óljós atriði er varða spurninguna um nýnæmi og fordæmi frá nágrannalöndum, um að efnisatriði frumvarpsins hafi ekki fengið þá almennu umfjöllun í samfélaginu sem æskileg hlýtur að teljast við breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins og um skort á upplýsingum um þær lagabreytingar sem samþykkt frumvarpsins kann að hafa í för með sér. Hæst ber þó sá afar skammi tími sem umsagnaraðilum um frumvarpið er ætlaður, til þess að móta afstöðu til tillagna um breytingar á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands.

Af þessum ástæðum leggur Samorka til að frestað verði að taka inn í stjórnarskrána efnisatriði 1. gr. frumvarpsins.

Að öðru leyti vísast til umsagna einstakra aðildarfyrirtækja Samorku.

Virðingarfyllst,

Guðlaf Adolf Skúlason
aðstoðarframkvæmdastjóri



SAMTÖK ATVINNULÍFSINS

Nefndasvið Alþings
Sérnefnd um frumvarp til stjórnskipunarlaga
Austurstræti 8 – 10
150 REYKJAVÍK

20.3. 2009

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaga, 385. mál

Samtökum atvinnulífsins hefur borist ofangreint frumvarp til umsagnar. Í frumvarpinu er lagt til að gerðar verði ákveðnar grundvallar breytingar á stjórnarskránni. Þar verði kveðið á um að náttúruauðlindir sem ekki eru háðar einkaeignarrétti verði þjóðareign, bann lagt við sölu þeirra eða varanlegri afhendingu og mælt fyrir um nýtingu þeirra á grundvelli sjálfbærrar þróunar. Þá eru settar fram tilögur um upptöku þjóðaratkvæðagreiðslna og stjórnlagabætur.

Stöðugleiki í stjórnarframkvæmd, festa, ábyrgð, traust og virðing fyrir eignarrétti og mannréttindum skipta sköpum fyrir starfsskilyrði fyrirtækja og samfélagið í heild og skapa þeim nauðsynlegt öryggi. Samtök atvinnulífsins leggja því áherslu á að þess sé vandlega gætt að fyrirhugaðar breytingar á stjórnarskrá yti ekki undir óstöðugleika, vegi að ofangreindum gildum eða leiði til óæskilegra hindrana.

Samtök atvinnulífsins hafa með vísan til þessara markmiða miklar efasemdir varðandi tillögur frumvarpsins.

Að mati samtakanna vekur ákvæði 1. gr. frumvarpsins um náttúruauðlindir spurningar um gildissvið og áhrif á réttarstöðu þeirra aðila sem hafa hagnýtt sér eða haft afnot af slíkum auðlindum. Ljóst þarf að vera að ákvæðið hrófli ekki við beinum eða óbeinum einkaeignarréttindum sem þegar hafa stofnast.

Hvaða skilning ber að leggja í hugtökin náttúruauðlind, þjóðareign og sjálfbær þróun er ekki nægilega skýrt. Samkvæmt greinargerð er gert ráð fyrir að hugtakið náttúruauðlind verði skilgreint í almennum lögum án þess að fyrirvari sé gerður um það í lagaákvæðinu sjálfu. Ljóst virðist að ágreiningur verði um mörk einkaeignarréttar og afnotaréttar af þeim náttúruauðlindum sem felldar verða undir hugtakið.

Þá er viðbúið að ákvæði 2. mgr. um að náttúruauðlindir beri að nýta "á sem hagkvæmastan hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar" leiði til túlkunarágreinings um sviðum stjórnvalda og einkaaðila hvað það varðar. Auðlindir ganga til þurrðar af ýmsum ástæðum, t.d. vegna nýtingar. Það á við um námugróft ýmis konar, þar með talið malarvinnslu, olíu- og gasvinnslu. Það vekur því spurningar um hvort slík vinnsla sé bönnuð samkvæmt þessu ákvæði. Nauðsynlegt er því að breyta orðalagi þess. Rétt er að benda á að í nýlegum ákvæðum í stjórnarskrám Finnlands og Svíþjóðar um vernd og nýtingu aðlinda sem vísað er til í greinargerð er orðalagið ekki jafn afdráttarlaust að þessu leyti þar sem þarlendur stjórnvöldum er einungis gert að



stefna að eða stuðla að þessum sömu markmiðum. Því er við að bæta að nýtingarskilyrði frumvarpsins tekur einnig til náttúruaðlinda í einkaeign og leiðir því mögulega til skerðinga á beinum og óbeinum einkaeignarréttindum sem njóta verndar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Fortakslaust bann frumvarpsins við að náttúruauðlindir séu látnar af hendi kann auk þess að leiða til óeðlilegra hindrana þar sem gert virðist ráð fyrir afar víðtækri skilgreiningu á því hvað geti fallið þar undir. Þá er með öllu óljóst hve víðtækan rétt til upplýsinga og þátttöku í undirbúningi ákvarðana 3. mgr. 1. gr. getur talist fela í sér eða hvaða áhrif slíkt ákvæði í stjórnarskrá kann að hafa.

Þjóðaratkvæðagreiðslur eru ávallt vandmeðfarnar. Tillaga frumvarpsins um að kjósendur geti krafist þjóðaratkvæðagreiðslu um tiltekin lög eða málefni vekur því áhyggjur enda er slíkt fyrirkomulag ekki til þess fallið að auka stöðugleika og réttaröryggi. Heimild frumvarpsins til að krefjast þjóðaratkvæðagreiðslu er afar rúm og getur því haft lamandi áhrif á ákvarðanir og afgreiðslu þings og stjórnvalda. Þess ber að gæta að með nútíma tækni er afar auðvelt að ná til 30 þúsund manna ef svo ber undir og safna í framhaldi af því undirskriftum þeirra. Í ljósi þessa og þess að engin reynsla er af slíku fyrirkomulagi hér á landi né dæmi um viðlíka opna heimild í nágrannalöndum okkar ætti að takmarka þjóðaratkvæðagreiðslu við mál sem hafa afgerandi þýðingu fyrir þjóðina og a.m.k. 20 % kjósenda gera kröfu um. Annars er hætt við að þessi heimild dragi úr þeirri festu og stöðugleika sem atvinnulífi og öllum almenningi er nauðsynlegur og er undirstaða efnahagslegra framfara.

Eitt brýnasta verkefni okkar er að endurvekja traust umheimsins. Hringlandaháttur í lagasetningu er ekki skref í þá átt.

Fyrir hönd Samtaka atvinnulífsins

Hrafnhildur Stefánsdóttir, yfirlögfræðingur

Nefndasvið Alþingis
Austurstæti 8-10
150 Reykjavík

Alþingi
Erindi nr. **P 136/1442**
komudagur 21.3.2009

Ágæta Sérnefnd um stjórnarskrármál,
formaður Lúðvík Bergvinsson.

Meðfylgjandi eru athugasemdir *Samataka um lýðræði og almannahag* við "*Frumvarp til stjórnskipunarlaganna um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum.*"

Eins og fram kemur í neðangreindum samskiptum okkar við formann nefndarinnar hafa *Samtök um lýðræði og almannahag* þegar óskað þess að fá að mæta á fund nefndarinnar.

Fyrirhugað stjórnlagabing er e.t.v. mikilvægasta lagasetning þess Alþingis sem nú situr og það er mjög mikilvægt að á þessu stigi verði ekkert gert sem líklegt er að takmarki aðkomu almennings að stjórnlagabinginu. Er hér sérstaklega átt við ákvæði í 4 gr. frumvarpsins um fjölda fullrúa og kjör þeirra á þingið sem og aðkomu sjálfs Alþingis að Stjórnlagabinginu.

Sjá nánar í meðfylgjandi athugasemdum.

Með bestu kveðju,
f.h. *Samtaka um lýðræði og almannahag*
Þór Saari,

Athugasemdir

við Frumvarp til stjórnskipunarlaga

um breytingu á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum.

1. grein.

1. málsgrein hljóði svo: **Allar náttúruauðlindir eru þjóðareign.** Þ.e. ákvæði um náttúruauðlindir háðar einkaeignarrétti falli út. Rökin eru að íslensk ákvæði og íslenskar hugmyndir um einkaeignarétt á auðlindum, hvort sem um er að ræða ár, vötn, land, fiskimið o.s.frv. ganga mjög langt og miklu mun lengra en þekkist víðast hvar í öðrum löndum þar sem mjög víða falla allar náttúruauðlindir undir þjóðareign en eru með e.k. langtíma nýtingarrétti fyrir notanda, t.d. bónda.

3. grein.

1. málsgrein breytist þannig að í stað kröfu 15 af hundraði kjósenda um þjóðaratkvæðagreiðslu verði miðað við 7 af hundraði. Rökin eru að 15 af hundraði er mjög stór hópur fólks, sennilega á bilinu 25.000 til 30.000 og mjög erfitt að ná saman slíkum fjölda í praxis þótt menn geti gefið sér að slíkur fjöldi væri á sama máli. Lægri tala myndi ýta undir aðhald að valdinu og einnig gefa þjóðinni meiri möguleika á beinu lýðræði.

4. grein.

1. málsgrein breytist þannig að út falli:

Stjórnlagabing skal skipað 41 þjóðkjörnum fulltrúa og jafnmörgum til vara. Um kjörgengi og kosningu fulltrúa á þingið og skipulag þingsins skal mælt fyrir í sérstökum lögum sem sett verði að loknum alþingiskosningum vorið 2009.

Einnig fellur út:

Þingið skal ljúka störfum eigi síðar en 17. júní 2009.

Einnig fellur út:

Skal þá 2/3 hluta fulltrúa á stjórnlagabingi til að samþykkja frumvarpið....

Það er grundvallaratriði við ritun stjórnarskrár að tilstuðan stjórnlagabings að val á þingið sé lýðræðislegt og endurspegli vilja almennings. Þessi grein frumvarpsins er meingölluð þar sem fjöldi fulltrúa er eins og dregin upp úr hatti og valið á þeim mun setja í gang kosningasirkus sem gerir út af við alla þá sem ekki hafa aðgang að kosningamaskínum stjórnmalaflokkana, digrum sjóðum, eða eru þekktar fjölmiðlafigúrur. Samkvæmt frumvarpi til laga í fylgiskjali með þessu frumvarpi er gert ráð fyrir að hver frambjóðandi til stjórnlagabings þurfi a.m.k. 50 meðmælendur sem þurfa tvo votta hver með meðmælum sínum. Það er augljóst að hinn venjulegi Jón Jónsson með fjölskyldu fer ekki út að loknum vinnudegi til að afla slíkra undirskrifa heldur munu aðilar með aðgengi að flokksmaskínum, félagasamtökum eða peningum hafa yfirburðaraðstöðu til að bjóða fram. Við sjáum fram á að gamlir afskifaðir þingmenn, sendiherrar á eftirlaunum, auðmenn og fjölmiðlafigúrur muni taka yfir stjórnlagabingið og á endanum jafnvel búa til verri stjórnarskrá en við búum við í dag. Þetta atriði þarf að fara út og það þarf að fjalla betur um val á stjórnlagabingið.

Starfstími til tveggja ára allt of langur. Stjórnlagabing getur hæglega nýtt sér alla þá vinnu sem stjórnarskrárnefnd hefur þegar lagt fram, fengið aðstoð sérfræðinga og lokið ritun stjórnarskrár á fjórum til sex mánuðum í fullu starfi.

Hvað varðar 2/3 hluta samþykki þá á Alþingi að sjálfsögðu að vera umsagnaraðili, en umsagnaraðili eingöngu. Það gengur augljóslega ekki að sitjandi þing (meirihluti þess) segi

stjórnarskrárnefnd fyrir verkum. Hér hafa verið höfð endaskipt á hlutverkum og greinilegt að flutningsmenn frumvarpsins vilja að þetta verði stjórnlagabing stjórnmalaflokkana, og þá væntanlega þess meirihluta sem situr þá, en ekki stjórnlagabing sem semur nýja stjórnarskrá á eðlilegum forsendum með hagsmuni þjóðarinnar allrar að leiðarljósi.

Fylgiskjal, Frumvarp til laga um stjórnlagabing (drög).

Samtök um lýðræði og almannahag telja að mest allt frumvarpið sé ólýðræðislegt og þarfnist gagn Gerrar endurskoðunar við. Til vara leggja *Samtök um lýðræði og almannahag* til eftirfarandi:

I. Kafli, 2. grein falli út.

Kaflar II, III, og IV falli allir út.

Tillögur *Samtaka um lýðræði og almannahag* varðandi val á stjórnlagabing eru:

Valið verði á stjórnlagabing úr röðum almenninga samkvæmt hefðbundnu 600 manna úrtaki frá Gallup og einnig verði valdir eins margir til vara og þurfa þykir vegna forfalla, áhugaleysis eða vanhæfis. Stjórnlagabingseta verði fullt starf.

Stjórnlagabingið skal skipulagt og verkinu stýrt af 5 manna sérfræðingahópi með sérþekkingu á stjórnskipunarrétti, mannréttindamálum og lýðræðisumbótum. Æskilegt er að a.m.k. 2 af hópnum séu erlendir sérfræðingar.

Stjórnlagabingið skal endurskoða allar greinar stjórnarskrárinnar og hafa til hliðsjónar þá vinnu sem þegar hefur verið unnin í stjórnarskrárnefnd sem og taka við tillögum frá almenningi, jafnt einstaklingum sem hópum. Fyrri vinnu stjórnarskrárnefndar og aðsendum tillögum skal finna stað ef hægt er, en þó ætíð með almannahag, lýðræði og mannréttindi að leiðarljósi.

Endurskoðun stjórnarskrárinnar skal lokið á 4-6 mánuðum, drögin send til umsagnar hjá Alþingi, hjá innlendum og erlendum sérfræðingum og hjá tilheyrandi alþjóðastofnunum og að því loknu lögð fram til viðtækrar kynningar í einn mánuð.

Að lokinni kynningu verður ný stjórnarskrá borin undir þjóðaratkvæði.

Samtök um lýðræði og almannahag, 19. mars, 2009.

Þór Saari

MINNISBLAÐ UM STJÓRNARSKRÁRBREYTINGU.

Til áréttingar á því sem ég sagði á fundi sérnefndarinnar um stjórnarskrármál 18. marz sl. vil ég nýta mér boð formanns um að senda nefndinni skriflegar athugasemdir. Ég hef raunar haft afar nauman tíma vegna kennslu og prófs við Háskólann á Bifröst þessa daga og bið nefndarmenn að taka viljann fyrir verkið.

I

Ég tel að skoða þyrfti 1. gr. frumvarpsins betur vegna óljósrar merkingar orða og hugtaka sem þar eru notuð. Í orðið þjóðareign er ekki hægt að leggja hefðbundna merkingu eignarréttarins þótt þess hafi margsinnis gætt í umræðu. Almenn merking orðsins eign er hins vegar svo margþætt að hana er ekki unnt að leggja til grundvallar í rökræðu. Það hefur þó óspart verið notað í kappræðu sem Íslendingar stunda gjarnan, en er þar til truflunar og ýfir upp deilur.

Til þess að komast fram hjá þessum vandræðum hefur þess verið freistað að móta nýtt eignarréttarhugtak eins og það sem sett er fram í tillögum Auðlindanefndar árið 2000 og fylgir athugasemdum við frumvarp til stjórnskipunarlaganna sem hér er til umfjöllunar, sbr. þingskjal 648, nmgr. 2.

Reyndar er álitamál hvort nýtt eignarréttarhugtak hafi verið mótað. Mér virðist sem verið sé að setja eins konar stjórnarskrárfesta stofnana-umgerð um auðlindir sem eru ekki í einkaeign og stjórnarskrárvernduð atvinnuréttindi sem tengjast auðlindanýtingu. Hér er nærtækust samlíking við sjóði eða stofnanir – oft kallaðar sjálfseignarstofnanir – sem lúta sérstökum reglum í skipulagsskrám, standa skulu um óákveðinn tíma og hafa jafnan það hlutverk að vinna að verkefnum á sviði almannaheilla. Á miðöldum lutu staðirnir – kirkjustaðirnir – slíkum reglum (voru „eign“ guðs eða helgra manna), en nærtækast er að nefna Stofnun Árna Magnússonar sem m.a. bundin er skipulagsskrá 18. janúar 1760 um meðferð handritanna, vörzlu þeirra og nýtingu og Thorkillii-sjóðinn frá 1759 sem reyndar er nú lítið orðið eftir af. Í reynd er enginn „eigandi“ að slíkum stofnunum og verðmætum sem fylgja. Hér má minna á Þingvelli sem eru „ævinleg eign íslenzku þjóðarinnar“. Orðið eign hefur hér enga eignarréttarlega merkingu. Enginn „á“ Þingvelli. Þeir lúta fullveldisrétti íslenska ríkisins. Á dönsku bera slíkar stofnanir heitið stiftelse og áþekkt heiti á öðrum Norðurlandamálum, á þýzku Stiftung og á ensku trust eða National trust.

Einhver stjórnskipunarbundin umgerð af þessu tagi um auðlindir utan eignarráða fengi væntanlega staðizt og þá verða alþingismenn að gera það upp við sig hversu langt þeir telja rétt að binda hendur löggjafans.

II

Enn óljósara og vandmeðfarnara er þó orðalagið í 3.-4. mgr. þar sem segir að allar náttúrnauðlindir beri að nýta á sem hagkvæmastan hátt á grundvelli sjálfbærrar þróunar til hagsældar fyrir þjóðina og komandi kynslóðir auk þess sem allir eigi rétt til umhverfis sem stuðli að heilbrigði og þar sem líffræðilegri fjölbreytni sé viðhaldið.

Hvaða leiðsögn er hér að fá um hagkvæmni og hagsæld, eða um umhverfi sem stuðli að heilbrigði? Er nýting orku fallvatna og jarðhita til stóriðju hagkvæm eða stuðlar hún að hagsæld? Um þetta hafa deilur lengi staðið og ákvæðið sker engan veginn úr – veitir raunar enga leiðsögn. Hitt er líklegra að yfirlýsingar af þessu tagi hvort heldur í stjórnلögum eða almennum lögum egni til deilna og málaferla. Og þá er spurningin: Ætla stjórnskrárgjafinn að fela dómstólum lagasetningarvaldið með því að knýja þá til að móta reglur í þessum anda, eða eiga dómstólar að leiða slík ákvæði hjá sér þannig að þau verði dauður bókstafur? Hver er þá tilgangurinn?

Nú mætti segja að stjórnskrarákvæði af þessu tagi eigi að ýta við löggjafanum að gefa málum af þessu tagi gaum. En er þá ekki eðlilegra að stjórnmalaflokkar og einstakir stjórnmalamenn marki stefnu á þessum sviðum, geri grein fyrir aðferðum til að hrinda henni í framkvæmd og vinni síðan eftir henni?

Að vísu sýnist mega réttlæta slíkar stefnuyfirlýsingar í stjórnskrá með því að þær veiti dómstólum það aðhald að túlka lagaákvæði í þessum anda og hafi þannig áhrif. En þá er spurning hvort þeir þurfi slíkt aðhald og hitt ekki síður hvort veita eigi þeim lítt heft svigrúm til huglægs mats. Hér er enn og aftur spurningin um að flytja vald til dómstólanna.

Í þessu samhengi þarf að hafa í huga hvers konar plagg stjórnskrá er. Beinast liggur við að líta á hana sem lög sérstaks eðlis með rætur í stofnsáttmála ríkis. En einnig má skoða hana sem tákn. Enginn ágreiningur er um að stjórnskrá geymi lagafyrirmæli, en hún hefur einnig tákngildi og þá er meira álitamál um hversu langt skal ganga í þá átt. Ef áherzlan færist þangað má segja að yfirlýsingar um grunngildi þjóðfélagsskipunarinnar eigi bezt heima í sérstökum inngangskafli sem hefur ekki beint lagagildi en er til leiðsagnar. Mannréttindayfirlýsingu

frönsku stjórnarbyltingarinnar frá 1789 hefur verið skipað fyrir framan stjórnarskrár Frakklands og minna má á hinn hnitmiðaða formála stjórnarskrár Bandaríkjanna frá 1787. Til viðbótar má nefna innganginn að samningnum um Efnahagssvæði Evrópu þótt hann hafi ekki stöðu sem stjórnarskrá.

Ég tel nauðsynlegt að huga vandlega að þessu og því rétt að fella brott 1. gr. þannig að betra tóm gefist til að huga að því hvernig slíkum yfirlýsingum verði fyrir komið ef á annað borð þykir rétt að hafa slíkt í stjórnarskrá.

III

Ég tel meginregluna í 2. gr. frumvarpsins til bóta, en treysti mér ekki til að taka afstöðu til hennar í einstökum atriðum. Einnig sýnist mér rétt að opna heimild til þjóðaratkvæðagreiðslna að frumkvæði landsfólksins svo sem mælt er í 3. gr. En nauðsynlegt er að skoða nánar hvaða skipan mála sé hér heppilegust. Ég hygg að tíðar þjóðaratkvæðagreiðslur missi marks, þannig að íhuga verði betur hvaða málefni eigi að koma til slíkrar atkvæðagreiðslu. Orðalagið „tiltekin lög eða málefni sem varða almannahag“ er helzt til opið.

IV.

Ef setja á landinu nýja stjórnarskrá tel ég rétt að það sé gert á sérstöku stjórnlagabingi. Rökin eru einföld. Með stjórnarskrá er verið að setja Alþingi reglur, meðal annars verið að marka valdsvið þess, og því eðlilegt að Alþingi sjálft eigi þar ekki hlut að. Hins vegar sé ég ekki ástæðu til að útiloka alþingismenn fyrirfram; eðlilegast að kjósendur til stjórnlagabingsins ákveði það ef þingmenn vilja vera í framboði.

Annars get ég ekki dulið þá skoðun mína að ólíklegt sé að þing skipað 41 manni valdi þessu verkefni. Líklegast að þingið þróist yfir í eins konar umræðufund og þrætusamkomu sem sökkvi niður í deilur sem engu skili. Vænlegra væri að fá lítinn hóp valinkunnra manna sem njóta almenns trausts til að setja saman tillögu að stjórnarskrá. Hana mætti bera undir stjórnlagabing sem hefði skýrt afmarkað hlutverk og að lokum gengi hún til þjóðaratkvæðis.

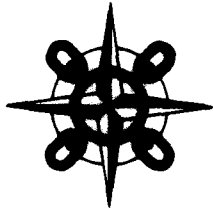
Gildi þess að endurskoða stjórnarskrá í heild er það helzt að með því væri hvatt til úttektar á stjórnskipaninni og þeirri stjórnspeki sem að baki býr. Hitt tel ég þó vænlegra að endurskoða stjórnarskrá í áföngum eftir því sem tilefni gefst. Því hefur verið haldið því fram að Alþingi noti ekki sem

skyldi heimildir sínar til dæmis að veita framkvæmdarvaldi aðhald og það hafi vaxið þinginu yfir höfuð. Með því hafi stjórnskipanin raskast og það eigi ef til einhvern hátt í þeim vandræðum sem nú ganga yfir.

Hvað sem þessu líður er ljóst að umfram allt er þörf á vitundarvakningu meðal stjórnámálamanna og þá ekki sízt þingmanna um að gefa gildandi stjórnskipun meiri gaum en gert hafi verið og þeir geri sér meðal annars grein fyrir því að í lýðræðis- og réttarríki er vald takmarkað. Það er og í samræmi við hefðir Íslendinga. Stjórnarskráin hefur alls ekki reynzt illa þegar á heildina er litið. En umfram allt ber þó að hafa þá heimspeki og siðfræði, sem fella má undir orðið stjórnspeki, að leiðarljósi þegar reynir á stjórnarskrána því að lög og aðrar settar reglur leysa ekki allan vanda. Auk reglna verður ávallt að halda í heiðri það sem ef til vill má kalla stjórnfestusiðgæði.

Bergstaðastræti 76
Reykjavík 20. marz 2009

Sigurður Líndal



SJÓMANNASAMBAND ÍSLANDS

Sætúni 1 · 105 Reykjavík · Sími 561 0769 · Símbref 561 0774

Nefndasvið Alþingis
Austurstræti 8 – 10
150 Reykjavík

Alþingi
Erindi nr. P 136/1377
komudagur 20.3.2009

Reykjavík 20. mars 2009.

Efni: Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaganna um breyting á stjórnarskrá lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, með síðari breytingum, 385. mál.

Óskað hefur verið eftir því að Sjómannasamband Íslands gefi umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaganna, 385. mál. Eins og fram kemur í greinargerð með frumvarpinu eru í því fjórar greinar sem fjalla um aðgreind atriði sem eru án innbyrðis tengsla. Í 1. gr. frumvarpsins er fjallað um atriði sem snertir Sjómannasamband Íslands beint og því um einingu að ræða meðal aðildarfélaga sambandsins um það atriði. Um önnur atriði frumvarpsins geta verið mismunandi skoðanir meðal aðildarfélaga sambandsins og verður að horfa á umsögnina í því ljósi.

Um 1. gr. frumvarpsins:

Sjómannasamband Íslands telur löngu tímabært að sett séu í stjórnarskrá skýr ákvæði um þjóðareign á náttúruauðlindum landsins og nýtingu þeirra. Sú náttúruauðlind sem sérstaklega snýr að Sjómannasambandi Íslands í þessu sambandi eru fiskistofnarnir. Þó svo að í 1. gr. laga nr. 116/2006, um stjórn fiskveiða með síðari breytingum, segi með skýrum hætti að nytjastofnar á Íslandsmiðum séu sameign íslensku þjóðarinnar hafa margir óttast að einkaeignarréttur stofnaðist á þessari auðlind fyrir hefð. Með frumvarpinu er því komið í veg fyrir að fiskistofnarnir og aðrar auðlindir sem nú eru í þjóðareign verði fyrir slysi að einkaeign. Þó svo að 1. grein frumvarpsins verði að lögum lítur Sjómannasamband Íslands ekki svo á að það eitt og sér kalli á breytingar á lögnum um stjórn fiskveiða.

Um 2. og 3. grein frumvarpsins:

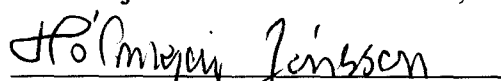
Sjómannasamband Íslands styður þær breytingar á stjórnarskránni sem felast í þessum greinum frumvarpsins.

Um 4. gr. frumvarpsins:

Sjómannasamband Íslands hefur miklar efasemdir um skipun stjórnlagabings samkvæmt þessari grein til að smíða nýja stjórnarskrá.

Samkvæmt framansögðu styður Sjómannasamband Íslands 1. – 3. grein frumvarpsins, en hefur efasemdir um að 4. greinin skili tilætluðum árangri.

f.h. Sjómannasambands Íslands,


Hölmgeir Jónsson

Málstofa 18. mars 2009

Svanur Kristjánsson: **Forsetaþingræði á Íslandi: Ímyndir fræðimanna og staðreyndir stjórnmalanna.**

I. Ímyndir fræðimanna:

- I.1. Stjórnarskrárbreytingin 1944 var gerð í skyndi og án umræðu um lýðræði.
- I.2. Fyrir og eftir breytinguna 1944 var í landinu sama stjórnskipun, þingstjórn (e. parliamentary government).
- I.3. Almenn samstaða var um að forseti Íslands væri valdalítill þjóðhöfðingi.
- I.4. Í reynd hefur forseti Íslands ætíð verið valdalítill.

Heimildir: Þór Vilhjálmsson (1994) *Afmælisrit – Gaukur Jörundsson sextugur*.
Ýmsir stjórnmalafraeðingar í ræðu og riti – nema helst I.2.

II. Staðreyndir stjórnmalanna:

- II.1. Stjórnarskrárbreytingin 1943-44 var gerð eftir ítarlega og upplýsta almenna umræðu um lýðræði og stjórnskipun. Óheftri þingstjórn var hafnað en valin ný leið til lýðræðis, forsetaþingræði (semi-presidential government).
- II.2. Grundvallarbreyting varð á stjórnskipun; í stað konungsþingræðis að forminu til og þingstjórnar í reynd, kom forsetaþingræði = vald þjóðkjörins forseta ásamt valdi þjóðþings og ríkisstjórnar.
- II.3. Almenn samstaða var um að forseti Íslands væri valdamikill; á “örlagaríkustu augnablikum” fari forseti Íslands “með meira vald og getur því ráðið meiru um framtíðarheill þjóðarinnar en nokkru sinni hefur verið á eins manns færi að gera, allt frá því land byggðist” (Matthías Johannessen (1981), *Ólafur Thors II*, bls. 211-212). Úr bréfi forystumanna Sjálfstæðisflokksins til flokksmanna fyrir forsetakosningar 1952.
- II.4. Forseti Íslands hefur haft örlagarík áhrif á þróun íslenskra stjórnmála, ekki síst á mótun og viðhald nýrrar utanríkisstefnu og við stjórnarmyndanir (1958-59 og oftár).

Heimildir: Sigurður Línal, *Skírnir* (1992, 2004).

Svanur Kristjánsson, *Ný Saga* (2001); *Skírnir* (2002);
Ritið (2005, 2006).

Ásgeir Jóhannesson, *Skírnir* (2006).

Ævisögur forseta: Sveinn Björnsson (1994); Ásgeir Ásgeirsson (1992); Kristján Eldjárn (1991, 2005); Ólafur Ragnar Grímsson (2008).

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 frumvarpið 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 stjórnarskrárþreyingar, 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 málslíður 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 þjóðareigu 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 þingvallalögunum 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 frávika 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 bíður 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 háttað annars staðar?

Í greinargerð frumvarpsins segir að auki 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 samanburðarríki 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 rétthafa 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 velta 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 lítið.

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 hérlandis og erlendis. Að auki liggur fyrir að auðlindir verða ekki alltaf nýttar á sjálfbæran hátt, t.a.m. olíuauðlindir. Olíuauðlindir munu á einhverjum tímapunkti 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

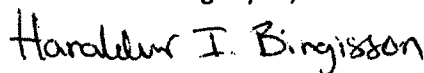
Eins og athugasemdir þessar bera með sér þá er það mat ráðsins og fjölda fræðimanna að þjóð geti ekki átt eign og vegna þess hefur yfirlýsing í þá veru enga efnislega merkingu. Eignarréttur að auðlindum verður, ef frumvarpið verður samþykkt, í höndum ríkisins og fer það með allar heimildir sem felast 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 stjórnskrá lýðveldisins.

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

Virðingarfyllt,



Haraldur I. Birgisson
Lögfræðingur Viðskiptaráðs