

Til stjórnarskrárnefndar

Reykjavík  
7. mars 2016

## Umsögn um frumvarp til stjórnskipunarlaga

Varðar drög stjórnarskrárnefndar 19. febrúar 2016 að nýrri grein er komi á eftir 78. gr. stjórnarskrárinnar, í yfirskrift í frumvarpsdrögum tengd „umhverfis- og náttúruvernd“.

I.

Samkvæmt frumvarpi stjórnarskrárnefndar að þeirri viðbót við núverandi stjórnarskrá, sem til er vísað í fyrirsögn hér að ofan, er 2. málslíður 2. mgr. hinnar nýju greinar sem þar er lögð til svohljóðandi:

*Almenningi er heimil för um landið og dvöl þar í lögætum tilgangi.*

Ég undirritaður, Ólafur Guðmundsson, Grenimel 6, Reykjavík, mæli því eindregið í móti ofangreint ákvæði verði tekið upp. Þrátt fyrir hið almenna og víða orðalag er ljóst af frekari ákvæðum viðkomandi frumvarpsgreinar og af greinargerð með henni að meiningin er að festa í stjórnarskrá mjög víðtækan rétt til frjálsar farar um jafnt eignarlönd sem aðrar lendar og þá einkum til frjálsrar umferðar gangandi fólks. Ég tel að með ákvæði þessu sé vegið að eignarrétti landeigenda og að viðbúið sé að því verði beitt til að rjúfa þær varnir sem ákvæði 72. gr. núgildandi stjórnarskrár hefur fram til þessa veitt eignarréttindum þeirra. Kann ákvæðið með þessu móti að grafa undan einni mikilvægustu réttindavernd sem núverandi stjórnarskrá tryggir. Þá er og viðbúið að ákvæðið muni skerða kosti til þeirrar umferðar- og álagsstjórnunar sem víst er að grípa þarf til vegna hinnar gífurlegu aukningar fjölda ferðamanna er til Íslands sækja og að það stuðli þannig að landníðslu. Ennfremur er það til þess fallið að hindra að landeigendur hafi eðlilegan arð af eignum sínum. Að auki verður ekki séð að þeim réttindum sem kveðið er á um sé með neinu móti svo komið að tilefni sé til að mæla fyrir um þau í stjórnarskrá fremur en margvísleg önnur réttindi. Ekki verður heldur séð að þau réttindi sem það varðar eigi sér á nokkurn hátt svo gildar eða grónar stoðir að af þeim sökum beri að mæla fyrir um þau í stjórnarskrá.

Hvet ég stjórnarskrárnefnd til að fella ákvæði þetta með öllu burt úr tillögum sínum.

Í texta þeim sem hér fer á eftir verða færð rök að þeim atriðum sem að ofan eru talin. Að loknum inngangi varðandi mikilvægi eignarréttar verður gerð grein fyrir forsendum umferðarheimilda um eignarlönd er um ræddi um miðja síðustu öld. Þá verður gerð grein fyrir löggjöf varðandi þessi efni til þessa dags og viðleitni sem gætt hefur einkum hin síðari ár til að skerða kosti landeigenda til að ráða umferð á lendum sínum. Er óhjákvæmilegt að ráðagerðir um setningu þess nýmælis sem umsögn þessi varðar séu skoðaðar í samhengi við þau efni. Þá verður að lokinni nokkurri samantekt gerð grein fyrir fjölmörgum röksemdum sem talið er að mæli því í mót að umrætt ákvæði verði tekið upp í stjórnarskrá Íslands.

## II.

Vert er að í inngangi þessarar umsagnar sé skírskotað til mikilvægis eignarréttarins og lögverndar hans, sem og þess ákvæðis stjórnarskrárinnar sem er undirstaða hennar.

Fullyrða má að reynslan hafi sannað að trygging eignarréttar sé helsta forsenda hagsældar, framfara og festu meðal þjóða. Enda þótt vera kunni að eignarrétturinn sé ekki tíðast nefndur þegar mannréttindi eru lofuð er þar þó um að ræða þau grundvallarréttindi sem hvað mikilvægast er að njóti öruggar verndar. Meðal þess sem að til lögverndar eignarréttar heyrir er að hann sé stöðugur að inntaki þannig að eigandi verði hvorki í heild eða að hluta sviptur eign sinni og hún fengin öðrum nema þá af brýnni nauðsyn gegn bótum.

Vernd eignarréttar hefur hér á landi verið tryggð með stjórnarskrárákvæði allt frá árinu 1874. Var ákvæðið í 50 gr. þeirrar stjórnarskrár er þá var sett og komið úr grundvallarlögum Dana frá miðri 19. öld. Uppruna sinn á ákvæði þetta í mannréttindayfirlýsingu Þjóðfundar Frakka 1789 og var þar ætlað til að verja borgarana fyrir yfirgangi ríkisvaldsins. Framangreint ákvæði var tekið upp óbreytt sem 67. gr. stjórnarskrárinnar frá 1944 en er eftir breytingar hennar á árinu 1995 í 72. gr. Fer vel á að rifja upp að fyrri málsgrein þess hljóðar svo:

*Eignarrétturinn er friðhelgur. Engan má skylda til að láta af hendi eign sína nema almenningsþörf krefji. Til þess þarf lagafyrirmæli og komi fullt verð fyrir.*

Engin rök hafa komið fram fyrir því að ástæða sé til að draga úr þeirri vernd eignarréttarins sem ákvæði þetta hefur veitt um hinn langa aldur. Er lagt til grundvallar að stjórnarskrárnefnd véfengi ekki gildi þess og réttmæti og að fallist sé á að við því skuli í engu hrófla.

Óumdeilt er að stjórnarskrárákvæði þetta hefur m.a. þau áhrif að allar skerðingar eignarréttar sem lög standa til ber að túlka þröngt.

Víst er að téð ákvæði stendur því ekki í vegi að kveðið sé á um almennar takmarkanir eignarréttar með lögum sem eigendur verða að þola bótalaust. Mörk þeirra takmarkana sem hér um ræðir sem og þeirra skerðinga sem bæta verður eru ekki skýr. Takmarkanir

sem valda verulegu fjárhagstjóni og takmarkanir sem að því leyti koma mjög misjafnt niður á þeim sem þær taka til verða þó ekki taldar heyra til hinna almennu takmarkana sem heimilt er að mæla fyrir um án bóta.

### III.

Árið 1950 var gefið út ritið Eignaréttur eftir Ólaf Lárusson, lagaprófessor. Er engin goðgá að ætla að rit þetta sé einkar traust heimild um hversu þeim efnum sem það varðar hafi þá verið háttað. Í 4. kafla ritsins er fjallað um takmörk eignarréttarins. Er þar undir 5. tölulið b-liðar II. þáttar að því vikið að „[í] nokkrum lagaákvæðum [sému] mönnum leyfð endurgjaldslaus *afnot* af eignum annars manns, þegar talið er að þau afnot séu eigandanum skaðlaus, [...]“. Hafi áður verið minnst á nokkur slík lagaákvæði í umfjöllun um eignarnám. Mun hér átt við nokkur lög um eignarnámsheimildir tilgreind á 31. og 32. bls. bókarinnar sem þar eru nefnd sem dæmi um lög sem ekki feli í sér eignarnám heldur aðeins það að lög leyfi afnot af eign annars manns sem honum eru bagalaus. Tiltekur Ólafur síðan í umræddum 5. tölulið fleiri dæmi um slík ákvæði, þar á meðal 20., 24. og 58. kafla búnaðarbálks Jónsbókar. Þá segir í 2. málsgrein 5. töluliðarins að í einstaka tilfellum öðrum muni það „styðjast við gamla venju að mönnum sé talið heimilt að hafa endurgjaldslaus afnot af eign annars manns sem eiganda eru bagalaus, enda þótt eigi sé bein lagaheimild fyrir því“ (undirstrikun ÓG). Segir síðan að þannig myndi hverjum sem er vera heimil umferð um land annars manns sem ekki er slægjuland, a.m.k ef landið sé ógirt. Er og tekið fram að gagnstæð ákvæði tilgreindrar auglýsingar fái „tæplega“ staðist. Í lok umfjöllunar sinnar undir greindum 5. tölulið tekur Ólafur fram að öll þau lagaákvæði sem hann hafi nefnt að framan eigi við um afnot fasteigna og að engin samsvarandi ákvæði séu til varðandi lausafé. Almenn regla þess efnis að mönnum sé heimilt af hafa þau not af eignum annars manns sem honum séu bagalaus verði þó ekki talin gilda varðandi fasteignir, heldur séu afnot þessi aðeins heimil í þeim tilvikum er lög eða venja heimili þau. Það sem mæli því í móti að telja slíka almenna reglu gilda séu þau vandkvæði sem á því séu að sannreyna bagaleysi afnotanna.

Samkvæmt framangreindum útlistunum prófessors Ólafs Lárussonar verður talið að um miðja síðustu öld hafi sú regla gilt hér á landi, byggð á venju, að hver sem er hafi mátt fara um ógirt land annars manns svo fremi förin væri eiganda eða rétthafa landsins bagalaus. Hina tilgreindu undantekningu varðandi slægjuland leiðir beint af bagaleysisskilyrðinu.

Meðal þess sem iðnvæðingin færði með sér var umbylting í gerð girðinga. Tóku Íslendingar að hagnýta sér vírgirðingar snemma á öldinni sem leið. Auk þess sem girt voru af tún og beitarhólf voru einnig afgirtar spildur við sumarhús er þau tóku að rísa. Er ekki vafi á að menn töldu sig með því móti geta útilokað óviðkomandi umferð, hvort sem var í löndum sumarhúsa eða öðrum landhólfum, enda aðvífandi umferð augljóslega í mörgum tilvikum fjarri því að vera rétthafa landsins bagalaus. Undir það hyllir í orðum Ólafs Lárussonar að afgirt lönd hafi jafnvel verið talin sjálfkrafa lokuð óviðkomandi umferð. Má álykta að hugmyndir um þetta hafi verið eitthvað breytilegar og þá e.t.v. strangari í nánd þéttbýlis en ekki verður um það fengist. Hitt er víst að um miðja síðustu

öld var það tíðkað landeigendur lokuðu löndum sínum með girðingum, enda gat hin umrædda venjuhelgaða umferðarréttarheimild samkvæmt skilyrði sínu ekki verið þar til almennrar hindrunar, sbr. það er að ofan segir.

Með 1. mgr. 6. gr. laga nr. 48/1956, um náttúruvernd, var kveðið svo á að almenningi væri heimil för um landsvæði utan landareigna lögbýla, svo og dvöl á þessum svæðum í lögmætum tilgangi. Í 2. mgr. sömu greinar sagði að gangandi fólki væri heimil för um óræktuð lönd manna utan þéttbýlis svo og dvöl þar í því skyni að njóta náttúrunnar, „enda hafi dvöl manna þar ekki í för með sér óhagræði fyrir landeigendur eða aðra rétthafa að landinu“. Fram kom og í lagagrein þessari að fara skyldi um hlið væri land girt og að tjón af dvöl skyldi bæta eftir virðingu náttúruverndarnefndar. Sé þessi lagagrein lesin svo að það sé skilyrði jafnt farar sem dvalar á óræktuðum löndum manna utan þéttbýlis að ekki hljótist af óhagræði fyrir landeigendur eða aðra rétthafa, með öðrum orðum að umferðin sé þeim bagalaus, fellur sú heimild sem hún kveður á um saman við venjurétt þann sem Ólafur Lárusson lýsir. Víðtækari túlkun þessarar heimildar gengur á stjórnarskrárvarinn eignarétt landeigenda og stendur það slíkri túlkun í vegi, hvað sem líður hugmyndum höfundu frumvarps laganna á sinni tíð. Væri þá í henni fólgin almenn takmörkun eignaréttinda sem gengur lengra en skilyrði þar að lútandi leyfa, þ.e. um ræðir kvöð sem í sumum tilvikum rýrir mjög verðmæti og notagildi landareigna og kemur auk þess mjög misjafnt niður, sbr. það er að framan segir. Mætti rekja þetta nánar en verður hér ógert látið. Hvað sem þessu líður töldu landeigendur sér eftir sem áður rétt að takmarka umferð um afgirt lönd, enda gat óhindruð umferð verið landeigendum til boga eins og fyrr. Jafnframt voru jarðir í gildistíð laga þessara í síauknum mæli lagðar undir sumarhúsabyggð og þau lönd jafnan afgirt og lokuð óviðkomandi. Voru þær spildur er um ræddi einkum framanaf oft mun stærri en síðar varð.

Fyrrgreind lög um náttúruvernd nr. 48/1956 voru felld úr gildi með lögum nr. 47/1971. Ákvæði þeirra varðandi umferðarrétt voru frábrugðin fyrri lögum. Var þar í 14. gr. kveðið svo á að gangandi fólki væri þá aðeins heimil för um eignarlönd manna að þau væru óræktuð og ógirt og að dvöl manna þar hefði hvorki í för með sér ónæði fyrir búpening né óhagræði fyrir rétthafa að landinu. Væri land girt þyrfti leyfi landeiganda til að fara þar um sem og til dvalar og gildi hið sama um ræktuð landsvæði. Var þannig með setningu laga þessara líkt og á því byggt að för um afgirt lönd hefði jafnan í för með sér óhagræði fyrir rétthafa landsins en að öndvert myndi gilda varðandi umferð um ógirtar lendur, enda þótt áréttað væri það skilyrði að rétthöfum væri ekki bagi gerður. Ákvæði þetta var tekið upp óbreytt í lög um náttúruvernd nr. 93/1996 er leystu af hólmi náttúruverndarlögin frá 1971. Voru æ fleiri spildur afgirtar og lokaðar umferð.

Er leið á 20. öldina var jókst útivistaráhugi meðal fólks auk þess sem þéttbýlisbúum hafði farið hlutfallslega mjög fjölgandi. Bar í vaxandi mæli á því meðal útivistarfólks að það teldi rétt landeigenda sér til trafala og að honum bæri að hnekkja. Eignaðist hinn stækkandi hópur fólks með umrædd áhugamál og skoðanir eðlilega æ fleiri fulltrúa meðal áhrifamanna í tímans rás. Á árinu 1996 var skipuð nefnd til að semja nýtt frumvarp til náttúruverndarlaga. Sér þess mjög ljósan staði í frumvarpi því er nefndarmenn lögðu fram að téð nefnd var ríkulega skipuð fulltrúum þess hóps er aðhyllist framangreindar hugmyndir. Kom fram í athugasemdum með frumvarpinu að það fæli í sér þá ráðagerð að

auka mjög rétt fólks til umferðar um eignarlönd. Var þannig í 14. gr. frumvarpsins ákvæði þar sem sagði að mönnum væri heimilt án sérstaks leyfis landeiganda eða rétthafa að fara um óræktað land gangandi, á skíðum, skautum eða óvélknúnum sleðum eða á annan hátt og dvelja þar. Fyrir um ræktað land og dvöl á því skyldi hins vegar háð samþykki eiganda eða rétthafa. Í athugasemdum með frumvarpinu varðandi þessa breytingu var m.a. tekinn upp orðréttur kafli úr athugasemdum með frumvarpi náttúruverndarlaganna frá 1956 með þeim ummælum að hann ætti enn vel við og að hann lýsti vel þeim vandamálum sem uppi væru og meginreglunni sem til væri lögð. Í þeim orðum athugasemdana frá 1956 hér um ræðir og tilfærð eru segir m.a. á þá leið að afgirðing lands bendi til áforma landeigandans um að hafa nýttjar af landinu en að umferð gangandi fólks muni „almennt ekki spilla fyrir þeirri nýttjum lands sem áformuð er, allt fram til þess, að tekið er að rækta landið“. Séu þeir hagsmunir landeigenda sem um ræði „minni að mun, meðan landsvæði er enn ekki tekið til ræktunar“ en „hagsmunir þeir, sem tengdir eru við náttúrunautn almennings“. Ekki er í nefndum kafla athugasemdana frá 1956 að finna neina umfjöllun um hvernig sú skerðing eignarréttinda landeigenda sem til er lögð samrýmist ákvæðum stjórnarskrárinnar um vernd eignarréttar. Ekki er heldur vikið einu orði hér að í athugasemdum með náttúruverndarlagafrumvarpi nefndarinnar frá 1996. Þá er ekki síður athyglisvert að menn skuli á allra síðustu árum 20. aldarinnar hafa talið það góða og gilda útlistun á hagsmunum landeigenda að þeir væru afmarkaðir við ræktun lands.

Þær breytingar voru gerðar á framangreindri 14. gr. frumvarps nefndarinnar sem skipuð var 1996 að samkvæmt tillögu umhverfisnefndar Alþingis var við hana bætt nýjum málslið þar sem sagði að á eignarlandi í byggð væri þó eiganda eða rétthafa heimilt að takmarka eða banna með merkingum umferð og dvöl á afgirtu óræktuðu landi. Var ákvæðið samþykkt í þessu formi sem 14. gr. laga nr. 44/1999, um náttúruvernd. Þannig var landeigendum áfram í hinum settu lögum játaður réttur til að takmarka umferð með afgirðingu. Ekki blasir við að eignarrétti yfir landi utan byggða fylgi rýrari yfirráðaheimildir en er um ræðir land í byggð, en kostur er á að skýra þessa aðgreiningu með því að talið hafi verið að almennt myndi fyrir um land utan byggðar vera bagalaus fyrir rétthafa. Með þeirri breytingu sem gerð var með lögum nr. 44/1999 féll úr lagatextanum skírskotunin til þess að forsenda umferðar væri sú að hún væri landeiganda ekki til бага. Með hliðsjón af ferli málsins er þó vart fært að telja að til þessa hafi verið stofnað í sérstökum tilgangi af hálfu meiri hluta þingmanna.

Þá breytingu að afgirt land skyldi ekki teljast sjálfkrafa lokað umferð og að umferðartakmarkanir innan girðinga skyldi gefa til kynna með skiltum verður að telja eðlilega og sanngjarna. Fyrir hún ekki að neinu leyti í bága við eignarrétt landeigenda. Var enda svo orðið að víða var land girt án þess að þar fylgdi nokkur þörf eða tilætlan landeigandans til umferðarbanns, öndvert við það sem kann að hafa verið í upphafi girðingaaldar.

Í tíð ríkisstjórnarinnar sem hér sat á árunum 2009 til 2013 var enn á ný lagt til atlögu við rétt landeigenda til að takmarka umferð um lönd sín. Til undirbúningsstarfa var valið fólk ljóslega sama sinnis og nefndarmenn nefndarinnar frá 1996. Setti fólk þetta saman rit nokkuð sem kallað var „hvítbók“ þar sem fram komu ráðagerðir um að taka af

landeigendum umræddan rétt. Var þar m.a. að finna skírskotanir til fornra laga sem sagðar voru sýna fram á hinn meinta „almannarétt“ er æðri væri. Var lagt fyrir Alþingi frumvarp til nýrra náttúruverndarlaga, grundvallað á framangreindum hugmyndum. Var þar að finna ákvæði um umferðarrétt um eignarlönd sama efnis og í frumvarpi nefndarinnar frá 1996. Ekki fylgdi frumvarpinu neinn rökstuðningur fyrir því hvernig það mætti vera í ljósi eignaréttarverndar stjórnarskrárinnar að yferráðaréttur landeigenda yrði af þeim rifinn með þeim hætti sem til var lagður, frekar en verið hafði í frumvarpi nefndarinnar frá 1996. Var téð frumvarp samþykkt með viðkomandi ákvæði, 18. gr., í þessari mynd sem lög um náttúruvernd nr. 60/2013. Ákvæðið öðlaðist hins vegar aldrei gildi í þessu formi heldur var því breytt til sama horfs og um ræddi í 14. gr. laga nr. 44/1999 með 6. gr. laga nr. 109/2015, um breyting á lögum nr. 60/2013.

Að ofan er getið viðbára á þá leið að almennum umferðarrétti yfir eignarlönd verði fundinn staður í ákvæðum fornra lögbóka. Þetta er stenst ekki. Sá umferðarréttur sem ákvæði hinna fornu lögbóka lúta að, sbr. m.a. 20. og 24. kafla búnaðarbálks Jónsbókar er Ólafur Lárússon nefnir, varðar rétt til nauðsynlegra samgangna er nú á tíð fara um vegi. Er enda svo að er Ólafur Lárússon gerir grein fyrir heimildum til farar yfir eignarland tengir hann þær ekki á nokkurn hátt við ákvæði lögbókanna. Er með miklum ólíkindum að Ólafi Lárússyni hefðu yfirsést slík ákvæði væru þau fyrir hendi.

Vert er að taka það fram að um kann að ræða rétt til farar yfir eignarland eftir fornum þjóðleiðum. Kann þó hvað einstakar leiðir varðar að vera að eitt og annað sé málum blandið. Geta þær t.d. að hafa fallið til landeigenda við færslu vega eða þá að þær verði taldar aflagðar. Eins er mögulegt að hefð hafi komist á almenningsleiðir nú á síðari árum með þeim hætti að landeigandi megi ekki aftra þar för. Er í þessu sambandi um að ræða sérstakar umferðarheimildir sem ekki verða taldar hluti af þeim umferðarheimildum sem hér eru til umfjöllunar og þarf ekki um þær að fást.

#### IV.

Eins og fyrr er sagt nýtur eignarréttur að landi verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar, sbr. nú 72. gr. hennar, sem hefur að geyma þá grunnreglu sem framar öðrum hefur reynst undirstaða farsælla þjóðfélaga. Fyrir hendi var réttur manna hér á landi samkvæmt gamalli venju til umferðar um lönd annarra, enda væru þau not eigandanum bagalaus. Kann að ræða um slík heimil afnot af fasteignum annarra sem eigendunum eru bagalaus ef til þess standa lög eða venja. Þessi heimild gat ekki hindrað að landeigendur lokuðu lendum sínum fyrir óviðkomandi með girðingum, enda ljóst að óviðkomandi umferð getur verið ósamþýðanleg notum eiganda af eigin landi. Hefur lendum verið lokað með þessum hætti nú um a.m.k. 100 ára skeið. Sá umferðarréttur um eignarlönd sem kveðið hefur verið á um í lögum síðan 1956 virðist eiga rætur í téðum venjurétti. Naumast er fært að setja lagareglu sem hald er að sem afmarkar með almennum hætti hvaða umferð sé bagalaus. Þau umferðarréttarákvæði sem í gildi hafa verið frá árinu 1971 hafa hins vegar haft að geyma skýr og sýnileg viðmið sem er mikilvægur kostur. Þess má spyrja hvort ákvæði náttúruverndarlaga séu tæmandi varðandi téðan umferðarrétt eða hvort telja beri að bagaleysisskilyrðið sem grunnþáttur eignarréttar í senn takmarki og verndi rétt landeigenda til að hamla umferð jafnhliða

lagaákvæðunum. Er ekki rými hér til að fjalla um það álitamál. Það skal hins vegar tekið fram að ætla verður að það skilyrði umferðartakmörkunar, að land skuli afgirt, setji almennt nægar skorður við því að landi sé lokað án þess að til þess liggi brýnir hagsmunir. Kostnaður við uppsetningu og viðhald girðinga er slíkur að vart er til stofnað nema nauðsyn beri til. Ef upp koma einstök tilvik þar sem aflokun lands þykir fara mjög í bága við hagsmuni almennings eru allir kostir á að beita eignarnámi eða leigunámi að því tilskyldu að nægir hagsmunir séu undir. Verður ekki séð að hagsmunir tengdir „náttúrunautn almennings“ lúti að þessu leyti öðrum lögmálum en til dæmis hagsmunir vegna samgangna. Að óbreyttum stjórnskipunarákvæðum verður hins vegar að telja það útilokað að fært sé að skerða eignarrétt landeigenda með almennum hætti á þann veg að af þeim verði tekinn sá réttur að ráða umferð um afgirtar lendur, sem eins og fyrr getur á sér a.m.k. 100 ára framkvæmd. Til þess eru þeir hagsmunir sem um ræðir allt of mikilsverðir og verðmiklir, sem og mismunandi milli einstakra landeigenda. Má vera að þetta hafi í seinni tíð eitthvað runnið upp fyrir þeim flokki fólks sem æskir þess að kollvarpa þessum rétti. Þrátt fyrir umræddar heimildir er staðan sú að hér á landi hefur almenningur afar mikið svigrúm til frjálsrar farar og verður því ekki með neinum hætti haldið fram að þar sé að þrengt. Eru feikileg landflæmi í umráðum ríkisins þannig opin til umferðar og auk þess stór hluti þess lands sem í einkaeigu er. Hin gríðarlega örtröð af ferðamönnum sem orðin er hin síðustu ár kann hins vegar að valda því að hér verði að gera breytingu á, svo sem að verður vikið.

V.

Nú verður á grundvelli þess sem að framan hefur verið rakið að um rétt manna til farar yfir eignarlönd annarra manna að því hugað hvort hann sé af þeim rótum runninn, eða af því umfangi, að tilefni eða rök séu til þess að fá honum staðfestu í stjórnarskrárákvæði.

Með hliðsjón af því sem rakið er í riti Ólafs Lárussonar og reifað hefur verið verður ekki í efa dregið að sá réttur til farar um eignarlönd á grundvelli venju, sem hann lýsir, stendur á gömlum merg. Á fararheimildin sér að þessu leyti djúpar rætur. Skýrt hefur hins vegar komið fram að forsenda hennar er bagaleysi umferðarinnar. Ísland var fyrr á tíð mun fámennara land en nú og strjálbýlt mjög og lífskjör hér almennt ströng. Má gera ráð fyrir því að á för sinni um annarra lendur hafi fólk einkum verið á ferð milli staða af nauðsyn til slíks en að sjaldnast hafi förin verið fararinnar vegna og til ánægju af henni sjálfri. Hefur því umferð þessi að líkindum að mestu verið allt annars eðlis en sú fristundaumferð sem er þungamiðjan þegar um er rætt heimildir almennings nú um stundir til frjálsrar farar. Má gera sér það í hugarlund að umferð þessi hafi verið það strjál að hún hafi þegar vegna þessa verið bagalaus, enda hafi menn á ferðum sínum almennt farið þjóðleiðir, en réttur til farar um þær var af öðrum toga. Það á hins vegar alls ekki við nú að sú umferð sem leiðir af frjálsri og óheftri för um eignarlönd myndi svo strjál að hún yrði ekki til baga. Þvert á móti liggur fyrir að umferð ferðamanna hér á landi er víða orðin afar þung. Er land víða að láta mjög á sjá undan þessu þar sem óheft aðgengi er. Þannig er sú forsenda farar samkvæmt hinni gömlu reglu, að svo fáfarið sé að ekki gæti, algjörlega á bak og burt. Auðvitað myndi umferðarþungi ekki alls staðar til baga en örugglega mjög

víða. Það hve algjörlega er fjarð undan reglunni að þessu leyti mælir gegn því að hún geti verið stoð að ákvæði í stjórnarskrá.

Þess má spyrja hvort margnefndur fararréttur sé með einhverju móti svo ríkur og gildur að umfangi eða fastur í sessi að það mæli með því að hann hljóti staðfestu í stjórnarskrá. Þessu er að nokkru þegar svarað neitandi hér að ofan. Ennfremur verður til þess að líta að réttur þessi hefur verið víkjandi fyrir ríkari rétti landeigenda og verður að ætla að svo hafi verið alla tíð, sbr. forsendur hans. Gerð hefur verið grein fyrir heimildum landeigenda sem nýttar hafa verið í miklum mæli um aldar skeið til að takamarka rétt þennan á afgirtum löndum. Verður því ekki séð að fararrétturinn eigi að neinu leyti hærri sess en til að mynda eignarréttindi landeigenda nema síður sé. Hann á sér ekki neina stoð í fornum settum lögum eins og að hefur verið vikið og er lögð áhersla á það. Þannig á réttur þessi sér ekki neina pósitífa rót. Hann er að uppruna aðeins fyrir hendi í skjóli þess að hann rekst ekki á aðra hagsmuni. Við þetta bætist að jafnvel þó að um hefði rætt ákvæði í fornum lögum sem mæltu fyrir um rétt til frjálsrar farar um eignarlönd og dvöl á þeim gætu slík ákvæði ekki rutt til hliðar allt öðru réttarástandi samkvæmt yngri lögum og rétti. Ekki fær staðist að mikilsverð og gróin eignarréttindi séu á slíkum forsendum sett í uppnám. Verður ekki á það fallist að hér sé með einhverju móti um að ræða grundvallarréttindi sem vegna eðlis síns skuli staðfest í stjórnarskrá.

Þess má og spyrja hvort réttur sá sem um ræðir standi að einhverju leyti svo höllum fæti að tilefni sé til að hann verði stjórnarskrárbundinn. Með hliðsjón af því sem rakið er hér að framan um það hversu mjög rúmt er um heimildir til farar um landið verður ekki séð að svo geti verið. Í augum þeirra sem kappsmál er að eignarréttindi landeigenda verði skert og þeim geta ekki unað kann þetta þó að horfa öðru vísi við.

Það er látið í ljósi í tengslum við þá ráðagerð stjórnarskrárviðbótar sem hér er andmælt að hinu áformaða ákvæði sé ekki ætlað að haggja við eignarréttindum. Þetta er reyndar nánast yfirlýsing um að ákvæðinu sé ekki ætluð nein áhrif og að setning þess sé að ófyrirsynju. Viðbúið er þó að það muni allt að einu hafa sína þýðingu. Er næsta víst að slíku ákvæði yrði óspart veifað á vettvangi til véfengingar á rétti landeigenda. Má þannig búast við því að þeir sem ekki vilja beygja sig undir réttindi landeigenda myndu með vísan til stjórnarskrárákvæðis telja sér óskýlt að lúta lagaákvæðum sem þeir teldu ekki samræmast sínum eigin hugmyndum um rétt landeigenda. Jafnframt má gera ráð fyrir að slíkt ákvæði myndi skerða svigrúm til að stýra umferð um eignarlönd og jafnvel að það myndi standa í vegi fyrir að landeigendur hefðu eðlilegar tekjur af notum landareigna sinna til ferðaþjónustu. Gildir síðastgreint bæði varðandi starfsemi á þeirra eigin vegum og ekki síður hvað varðar kosti landeigenda til að hafa eðlilegar tekjur af notum annarra af landi þeirra til þess háttar starfsemi. Vel fer á því að landeigendur sýni samlöndum sínum örlæti varðandi aðgang lands til útivistar. Slíkt er þó aðeins raunhæft að vissu marki umferðar. Á fjölsóttum svæðum kann gjaldtaka að vera forsenda þess að þeim sé unnt að halda opnum er umferðin kallar á að lagt sé í kostnað til að hún geti viðgengist. Er fráleitt að nú þegar hér er sannkölluð álagsþrenging að setja í stjórnarskrá ákvæði sem til þess er fallið að skerða svigrúm til umferðarstýringar og eðlilegrar gjaldtöku þar sem hennar er þörf, hvort heldur sem er beinnar eða óbeinnar með töku gjalds af ferðaþjónustuaðilum er nýta eignarland. Réttur til farar um eignarland getur ekki falið



Það í sér að menn geti á löndum í annarra eigu efnt til umferðar og dvalar ferðamanna sem þeir hafa tekjur af án þess að þeir gjaldi landeigandanum nokkuð fyrir. Heimild einstaklings til frjálsrar farar um eignarland manns getur ekki leitt til þess að þriðji maður eigi rétt á að fényta sér landið með sölu ferðar yfir það. Slík heimild til fénytingar eigna annarra og það jafnvel óhindrað er algjörlega ósamrýmanleg þeim grundvallarrökum sem eignarrétturinn byggist á og er óþekkt. Eignarréttur að landi er algjörlega jafngildur eignarrétti vegna annarra eigna í þessu sambandi. Er hér um að ræða atriði sem haft getur mjög verulega fjárhagslega þýðingu. Er viðbúið að umrætt stjórnarskrárákvæði sem tillaga er gerð um yrði nýtt til að ganga á rétt landeigenda í þessu sambandi.

Samkvæmt þessu eru engin rök tengd umferðarrétti um eignarlönd sem mæla með því að umrædd viðbót við núverandi stjórnarskrá eigi rétt á sér. Eru þvert á móti gild rök sem mæla beinlínis í móti því að til hennar verði stofnað.

Ekki leikur vafi á því að réttur til umferðar utan eignarlanda er mun rýmri en réttur til umferðar á eignarlöndum. Réttur þessi hefur að fornu að sjálfsögðu mjög fallið saman við hinn almenna rétt til nauðsynlegra samgangna. Þegar þeirri samhverfu sleppir sjást þess hins vegar engin merki rétturinn til umferðar utan eignarlanda eigi sér fremur en umferðarrétturinn innan þeirra stoð i sérstökum heimildum sem mæla fyrir um að hann skuli ríkja. Helgaðist hann einfaldlega af því að hann raskaði engum hagsmunum. Var með öðrum orðum ekkert honum til hindrunar og kosturinn því uppi. Gæti hann sakir þess hversu víðtækur og óskertur hann hefur verið í tímans rás mun fremur en réttur til frjálsrar farar um eignarlönd verið undirstaða þeirra áforma sem umsögn þessi varðar. Nú eru hins vegar orðin algjör umskipti hvað snertir þá fornu forsendu hans að ekkert sé honum til hindrunar. Það hyllir undir að örtröð ferðamanna verði slík að grípa verði til margvíslegra umferðarstýringa og álagsdreifinga á hálendinu. Er hér að verða gjörbreyting á líkt og varðandi fiskimið okkar. Um aldir var öllum þeim sem bát gátu ýtt frá landi frjáls aðgangur að þeim en ekki þarf að útlista að nú er allt önnur staða uppi. Það hefði ekki verið til að auðvelda róðurinn við takmörkun aðgangs til fiskveiða að setja við upphaf þeirrar vegferðar ákvæði í stjórnarskrána þar sem mælt hefði verið sérstaklega fyrir um frelsi allra manna til veiða á miðum landsins. Hið sama á nú við varðandi almennan rétt til umferðar. Umskipti eru að verða. Frjáls för er munaður sem því miður er ekki kostur á að viðhalda. Sú auðlind okkar sem víðernin eru hefur sín takmörk og er nú að verða svo ásett að óhjákvæmilegt verður að stýra aðgangi að henni.

Samkvæmt þessu eru ekki neinar forsendur til þess að forn réttur til frjálsrar farar utan eignarlanda geti nú verið undirstaða margnefnds áformaðs stjórnarskrárákvæðis.

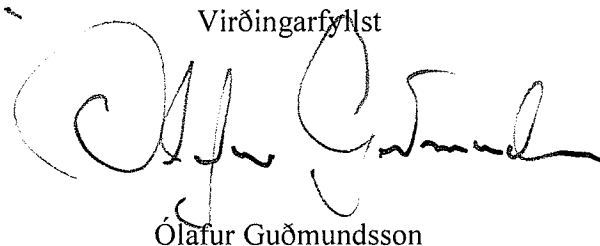
Drjúgur þáttur mikilvægis stjórnaskrárinnar er sá að hún veitir borgurunum vernd fyrir yfiringangi ríkisvalds og þá jafnframt minnihlutanum vernd gagnvart ofríki meirihlutans. Landeigendur eru ekki svo sterkir að fjölda til að þeir eigi viðspyrnu sem mikilvægur kjósendahópur. Kann það að vera einhverjum stjórnámálamönnum freisting að afla sér vinsælda með því að færa eignarheimildir frá landeigendum til almennings. Kröfur af slíku tagi geta og átt sér uppruna í hugmyndum sem breiðast út meðal fólks um meint réttindi er fyrir hendi séu. Er vernd eignarréttarákvæða stjórnarskrárinnar landeigendum því afar þýðingarmikil. Eins og lýst hefur verið hér að framan hefur verið sótt að

margnefndum rétti landeigenda til að ráða umferð í löndum sínum. Uppi eru öfl sem eru mjög áfram um að koma þar skerðingum í kring og kunna því afar illa að hafa ekki haft sitt fram í síðustu atrennu. Er ekki efi á því að almenningi lítist einkar vel á það að fá sem allra víðtækastan umferðarrétt. Til framtíðar litið væru því ekki bjartar horfur á að landeigendur gætu haldið núverandi rétti sínum ef ekki væri fyrir skjól stjórnarskrárinnar. Þegar það er borið upp í almennum kosningum hvort taka eigi upp ákvæði sem það er umsögn þessi varðar er þannig ekki vafi á að fjöldinn muni telja slíkt sér til hagsbóta og taka afstöðu samkvæmt því. Landeigendur mega sín einskis er það er lagt í hendur kjósenda hvort saumað skuli að eignarheimildum þeirra. Ef hið margnefnda ákvæði verður tekið upp í stjórnarskrána væri það hvalreki fyrir þá sem eru áfram um að koma téðum skerðingum fram. Ekki fær staðist að gengið sé út frá því að slíkt ákvæði myndi talið standa áhrifalaust í stjórnarskránni. Virðist að hér geti einmitt verið kominn sá múrbrjótur sem skerðingasinna vanhagar um til að fá í næstu atrennu sinni hnekktt réttindum landeigenda.

Ekki kemur til álita að af hálfu stjórnarskrárnefndar búi það að baki að greiða fyrir framgangi áforma um að ganga á rétt landeigenda. Fullvíst er að fyrir nefndinni vakir aðeins að gera tillögur að réttmætum ákvæðum. Allt að einu væri með þeirri viðbót er um ræðir gengið erinda þeirra sem stefna að skerðingu eignarheimilda landeigenda. Væri þá til þess farin krókaleið þar sem seilst væri til meirihlutavalds til að skerða vernd eignarréttar. Það getur ekki verið farsæl eða þörf endurbót á stjórnarskrá að inn í hana sé með slíkum hætti skotið ákvæði sem heggur í vernd eins mikilvægasta og helgasta réttindaákvæðis stjórnarskrárinnar sem verið hefur hornsteinn réttar í landinu allt frá árinu 1874.

Með vísan til þess sem að framan greinir hvet ég stjórnarskrárnefnd til að fella með öllu út úr tillögum sínum 2. málslíð 2. mgr. þeirrar nýju greinar sem nefndin gerir tillögu um að komi á eftir 78. gr. nógildandi stjórnarskrár nr. 33/1944, með síðari breytingum.

Virðingarfyllt



Ólafur Guðmundsson