

D Ó M U R

Héraðsdóms Austurlands þriðjudaginn 20. janúar 2009 í máli nr. E-176/2008:

Stefán Ólason

(Jón Jónsson hdl.)

gegn

íslenska ríkinu og

(Skarphéðinn Þórisson hrl.)

Landsvirkjun

(Einar Farestveit hdl.)

Mál þetta, sem dómtekið var 26. nóvember 2008, var höfðað 23. maí 2008 gegn stefnda íslenska ríkinu, og 27 sama mánaðar gegn stefnda Landsvirkjun.

Stefnandi er Stefán Ólason, Merki, Jökuldal, Fljótsdalshéraði.

Stefndu eru íslenska ríkið, Arnarhváli, Reykjavík og Landsvirkjun, Háaleitisbraut 68, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega að viðurkennt verði með dómi að hann sé eigandi að orkunýtingarrétti vatns á jörðinni Arnórsstaðaparti, þar með töldum orkunýtingarrétti sem nemi skertu vatnsrennsli um jörðina vegna Kárahnjúkavirkjunar.

Þá krefst hann þess til vara að stefndu verði gert að þola viðurkenningardóm á því, að réttur stefnanda skv. afsali fyrir Arnórsstaðaparti frá 1990 sem þinglýst hafi verið 7. júní 2007 gangi framur rétti stefnda, íslenska ríkisins, skv. afsali frá 10. september 1918, sem þinglesið hafi verið 25. júlí 1923.

Að framangreindum kröfum frágengnum krefst stefnandi þess að viðurkennt verði með dómi að hann sé eigandi að orkunýtingarrétti vatns á jörðinni Arnórsstaðaparti, þar með töldum orkunýtingarrétti sem nemi skertu vatnsrennsli um jörðina vegna Kárahnjúkavirkjunar, að öðru leyti en því sem vatnsafl sé í fossum.

Þá krefst hann málskostnaðar.

Stefndu krefjast hvor um sig sýknu og málskostnaðar.

Í stefnu var höfð uppi krafa um þinglýsingu hennar en stefnandi féll frá kröfunni undir rekstri málsins.

I.

Stefnandi kveður atvik máls þau að hann, eigandi jarðarinnar Arnórsstaðaparts, hafi fengið upplýsingar um það í tengslum við eignarnámsmál Landsvirkjunar gegn landeigendum við Jökulsá á Dal, að íslenska ríkið teldi sig vera eiganda að vatnsréttindum fyrir landi Arnórsstaðaparts, landnr. 156-888. Hafi þetta verið um áramótin 2005/2006. Farið hafi svo að íslenska ríkið hafi undirritað samning við Landsvirkjun, dags. 13. desember 2005, þar sem gert hafi verið ráð fyrir framsali vatnsréttinda jarðarinnar til Landsvirkjunar í samræmi við ákvörðun sérstakrar matsnefndar um umfang réttinda og verðmæti þeirra. Samningurinn hafi í raun verið rammisamningur sem einstakir vatnsréttarhafar hafi getað gerst aðilar að. Stefnandi hafi ekki gerst aðili að samningnum vegna jarðar sinnar.

Á þessum tíma hafi stefnandi verið afsalshafi að jörðinni, en jörðin hafi verið þinglýst eign dánarbús Stefáns Benediktssonar f.v. ábúanda í Merki sem látist hafi 1954. Með afsali árið 1990 hafi Arnórsstaðaparti verið afsalað til stefnanda frá eftirlifandi börnum Stefáns Benediktssonar. Vegna skilyrða um það að afsal stafaði frá þinglýstum eiganda hefði afsalinu verið vísað frá þinglýsingu á sínum tíma, enda hafi eigninni Arnórsstaðaparti ekki verið skipt við lát Stefáns Benediktssonar. Stefnandi hafi leitað til Árna Halldórssonar hrl. um lögfræðilega aðstoð við að fá afsalinu þinglýst, þ.e. upp úr árinu 1990. Árni hafi látist áður en verkinu hafi lokið. Stefnandi hafi síðar, þ.e. upp úr árinu 2000, leitað til Ólafs Sigurgeirssonar hrl, um lögfræðilega aðstoð við að fá afsalinu þinglýst. Ólafur hafi látist áður en verkinu hafi lokið. Árið 2006 hafi stefnandi fengið Jón Jónsson lögmann til að fá afsalinu þinglýst. Hafi það verið gert um vorið 2007, eftir að dánarbú Stefáns Benediktssonar og tveggja barna hans hafi verið endurupptekin.

Í skjóli athugasemdarlausrar þinglýstrar eignarheimildar á jörðinni sæki stefnandi mál þetta, en skv. afsalinu frá 1990 sé hann eigandi að jörðinni með öllum gögnum og gæðum. Í ljósi yfirlýsinga íslenska ríkisins um eignarhald á vatnsréttindum Arnórsstaðaparts hafi stefnandi viljað standa á rétti sínum. Sjónarmið íslenska ríkisins hafi komið stefnanda mjög á óvart, enda hafi ætlaður réttur íslenska ríkisins, aldrei komið fram á þinglýsingarvottorðum fyrir jörðina og stefnandi hafi enga vitneskju haft um að slíkur réttur gæti verið til staðar, sbr. t.d. þinglýsingarvottorð dags. 2. mars 2007 og 6. júní 2007.

Helstu málavextir varðandi Arnórsstaðapartinn verði hér raktir. Jörðin Arnórsstaðir á Jökuldal hafi verið kirkjujörð í eigu Hofteigskirkju. Á fyrri hluta 20. aldar hafi Þorkell Jónsson verið ábúandi jarðarinnar. Jörðin liggja vestan (norðan skv. málvenju) megin Jökulsár á Dal og eigi land upp á Jökuldalsheiði. Jörðinni hafi fylgt sérstakur jarðarpartur, s.k. Arnórsstaðapartur, en þar sé um að ræða land sem liggja handan Jökulsár á Dal, þ.e. austan megin, milli lands Gauksstaða og Merkis. Nýting jarðarpartisins hafi verið háð því að lítið væri í Jökulsánni, áin lögð ísi og/eða kláfur á ánni. Heimildir um það að „Parturinn“ hafi fylgt Arnórsstöðum megi rekja allt til vitnisburðar Árna Þorsteinssonar og Þorvarðar Kolbeinssonar frá 13. febrúar 1719, sem fyrir liggja í gögnum málsins.

Ábúandinn á Arnórsstöðum hafi óskað eftir því að fá jörðina keypta árið 1915. Í samræmi við ákvæði laga nr. 50/1907 um sölu kirkjujarða hafi hann sent beiðni til Sýslunefndar Norður-Múlasýslu. Á fundi nefndarinnar 19. maí 1915 hafi erindið verið tekið fyrir, sbr. fundargerð á dómsskjali nr. 5. Þar segi um afstöðu Sýslunefndar: „*Sýslunefndin sá ekkert því til fyrirstöðu, að sala þessi fari fram samkvæmt lögum um sölu kirkjujarða 16. nóv 1907.*“ Ósk Þorkels um kaup á jörðinni komi fram á bréfi, dags. 7. maí 1915. Í kjölfar fundar sýslunefndar hafi verið kvaddir til matsmenn til að meta verð jarðarinnar, sbr. beiðni um dómkvaðningu og dómkvaðningu á manntalsþingi Jökuldalshrepps 8. júlí 1915.

Á sama fundi Sýslunefndar hafi fleiri samskonar beiðnir komið fram frá fjölmörgum ábúendum kirkju- og þjóðjarða, s.s. jarðarinnar Vaðbrekku í Hrafnkelsdal. Sú jörð hafi verið seld til ábúanda 1917, af stjórnarráðinu, án þess að nokkur vatnsréttindi hafi verið undanskilin við sölu.

Matsgjörð á Arnórsstöðum hafi farið fram í samræmi við ákvæði laga nr. 50/1907 um sölu kirkjujarða. Þannig hafi farið fram virðingargjörð dags. 4. júlí 1915. Virðingargjörðin hafi verið send hreppstjóra Jökuldalshrepps, sbr. bréf dags. 11. ágúst 1915. Þá liggi fyrir bréf hreppsstjórans, dags. 28. ágúst 1915, þar sem kvatt sé til sölu jarðarinnar. Hafi allt virst stefna í frágang sölnnar og liggi fyrir umboð frá Þorkeli Jónssyni, dags. 5. október 1915 til Gunnlaugs Einarssonar, um að skrifa undir öll nauðsynleg skjöl.

Sala á jörðinni Arnórsstöðum hafi tafist. Óljóst sé um ástæður þess en m.v. bréfaskriftir virðist mega rekja það til þess að til skoðunar hafi verið tekið hvort að við sölu á Arnórsstöðum ætti að selja Arnórsstaðapartinn til ábúandans í Merki, enda hafi „Parturinn“ verið leigður af honum. Skýrist þetta að mati stefnanda af því að „Parturinn“ hafi legið handan Jökulsár á Dal frá Arnórsstöðum og hafi því vegna vaxandi rennslis árinna verið ill- eða ónýtanlegur fyrir ábúanda Arnórsstaða. Hann hafi hins vegar legið við land Merkis. M.v. bréfaskipti virðist það ekki hafa verið talið vænlegt að selja Arnórsstaðapartinn til ábúandans í Merki, enda hafi Merki verið kristfjárjörð og óheppilegt fyrir ábúandann þar að kaupa Arnórsstaðapartinn án þess að vitað væri hvort hann gæti keypt kristfjárjörðina. Um þessi bréfaskipti vísist til bréfs hreppstjóra dags. 3. nóv 1915.

Ábúandinn á Arnórsstöðum hafi sent stjórnarráðinu bréf, dags. 10. nóv 1917, þar sem hann óski eftir framgangi málsins. Þá virðist ábúandinn hafa leitað til sveitunga síns, Jóns Jónssonar á Hvanná, þv. Alþingismanns, um liðsinni við að fá jörðina keypta, sbr. bréf Jóns til Stjórnarráðsins, dags. 13. maí 1918. Virðist hafa komist hreyfing á málið í kjölfarið.

Í gerðarbók stjórnarráðsins, Dóms- og kirkjumáladeildar, sé greint frá umsókn um jarðarkaupin. Þar séu m.a. álitæfni varðandi s.k. Arnórsstaðapart rakin. Þá sé vísað til virðingargjörðarinnar frá 1915 og fasteignamats jarðarinnar. Fram komi að fasteignamat jarðarinnar hafi verið 3.412 kr. og sé þar vísað til mats undirfasteignamatsnefndar, dags. 29. ágúst 1918. Í gerðarbók sé tilgreint að með tilliti til fasteignamats og 2ja ærkúgilda virðist mega selja jörðina á 3.700 kr. Sé sú fjárhæð í samræmi við kaupverð jarðarinnar. Í gerðarbókinni sé tilgreint að Jón á Hvanná óski að kaup fari fram og sé dagsetningin 7.9.1918 rituð undir skráninguna.

Í gögnum málsins liggi fyrir að ritað hafi verið undir skuldabréf þann 10. september 1918, vegna 90% kaupverðs í samræmi við lög um sölu kirkjujarða (þ.e. 3.333 kr.). Jón Jónsson skrifi undir skuldabréfið f.h. Þorkels Jónssonar. Skuldabréfinu hafi verið þinglýst á manntalsþingi á Skjöldólfsstöðum 16. júlí 1919.

Við umrædd kaup hafi ekki verið gerður kaupsamningur. Skýrist það fyrirkomulag að mati stefnanda af því að réttindi aðila hafi verið bundin í lög. Einungis hafi verið gefið út einhliða afsal af hálfu Stjórnarráðsins, dags. 10. september 1918, sbr. afrit stjórnarráðsins sem fyrir liggi í gögnum málsins og endurrit í þinglýsingarbók.

Í umræddu afsali segi m.a. að jörðin Arnórsstaðir sé seld og afsöluð samkvæmt þeirri heimild, sem ráðherra hafi verið gefin með lögum um sölu kirkjujarða og jörðin sé seld með öllum gögnum og gæðum án nokkurs álags. Í beinu framhaldi segi orðrétt:

Þó eru undanskildir námar, sem eru í jörðu eða síðar kunna að finnast þar, svo og alt vatnsafl og notkunaraðstaða þess í landi jarðarinnar. Í kaupunum er meðtalinn Arnórsstaðapartur í Merkislandi.

Undir afsalið sé ritað fyrir hönd ráðherra, en engin áritun sé á það af hálfu Þorkels Jónssonar og/eða umboðsmanns hans.

Umræddu afsali hafi ekki verið þinglýst fyrr en 25. júlí 1923 og því ekki samhliða skuldabréfinu frá 10. september 1918. Að mati stefnanda beri það þess merki að afsalið hafi ekki verið afhent til Þorkels Jónssonar, kaupanda, fyrr en staðfest hafi verið að skuldabréfinu hefði verið þinglýst.

Í kjölfar þess að Þorkell Jónsson hafi fengið upplýsingar um að jörðin Arnórsstaðir hafi verið seld honum á grundvelli heimildar í lögum um sölu kirkjujarða, hafi hann selt hluta jarðarinnar, sbr. afrit skjalanna á síðum 418-420 í þinglýsingarbók.

· Þann 24. ágúst 1918 hafi Þorkell gert kaupsamning um jarðarhlutann Ármótasel (land ofan Víðidalsár, þ.e. upp á Jökuldalsheiði) við Sigurð Benediktsson, sem hafi þá byggt jörðina upp, eftir að hún hefði verið í eyði í um 10 ár. Afsal hafi verið gefið út þann 15. október 1918.

· Þá hafi Sigurður Benediktsson afsalað jörðinni Ármótaseli til Stefáns Benediktssonar, Merki, með afsali dags. 25. júlí 1923.

· Þann 13. janúar 1922 hafi Þorkell Jónsson gert afsalssamning við Stefán Benediktsson, Merki, þar sem eignarétti yfir Arnórsstaðaparti hafi verið afsalað með öllum gögnum og gæðum til þess síðarnefnda.

Þorkell Jónsson hafi látist 6. desember 1922 og hafi eiginkona hans Bergþóra Bergsdóttir tekið við búi hans.

· Með afsali dags. 12. júlí 1923, hafi Arnórsstöðum verið afsalað til Stefáns Benediktssonar Merki. Undir afsalið riti Björn Þorkelsson, Hnefilsdal, skv. sérstöku

umboði frá Bergþóru Bergsdóttur.

Arnórsstaðapartur hafi eftir þetta verið eign Stefáns Benediktssonar, Merki, og síðar dánarbús hans, allt fram til þess að stefnandi hafi fengið afsal fyrir jörðinni 1990 undirritað af öllum erfingjum Stefáns, sem þinglýst hafi verið vorið 2007, sbr. fyrri umfjöllun.

Eignarhald á jörðinni Arnórsstöðum eftir þennan tíma sé óskýlt máli þessu og verði ekki fjallað frekar um það hér.

Með vísan til framangreinds samnings, dags. 13. desember 2005, hafi starfað sérstök matsnefnd að því að fjalla um umfang þeirra vatnsréttinda sem látin væru af hendi í skilningi 72. gr. stjórnarskrárinnar, vegna Kárahnjúkavirkjunar. Úrskurður hafi verið kveðinn upp þann 22. ágúst 2007. Í forsendum úrskurðarins komi fram að umfang þeirra vatnsréttinda sem framseld hafi verið til Landsvirkjunar skuli miðast við innrennsli í Kelduárlón (Hraunaveitu), Ufsarlón og Háslón og svara til þess vatnsrennslis, sem Landsvirkjun geti nýtt til raforkuframleiðslu á hverjum tíma í aflstöð Fljótsdalsstöðvar. Í samræmi við þetta sé eignarhald á vatnsréttindum jarða við Jökulsá á Dal, almennt óbreytt vegna vatnsréttinda sem fylgi rennsli árinna að frátaldri þeirri rennslisskerðingu sem verði vegna Kárahnjúkavirkjunar.

Á grundvelli þess að stefnandi véfengi eignarrétt íslenska ríkisins á vatnsafla fyrir landi jarðarinnar, hafi Landbúnaðarráðuneytinu verið sent bréf. dags. 21. júní 2007, þar sem krafist hafi verið viðurkenningar á eignarrétti stefnanda að vatnsréttindum jarðarinnar. Afrit bréfsins hafi verið sent til Landsvirkjunar. Með bréfi Landbúnaðarráðuneytisins, dags. 26. júlí sl. hafi ráðuneytið hafnað kröfum stefnanda. Vegna þessa sé stefnanda nú nauðsynlegt að höfða dómsmál þetta til viðurkenningu á réttindum sínum.

Með kröfum sínum hafi stefnandi einnig vefengt hvers kyns rétt íslenska ríkisins til ráðstöfunar á umræddum réttindum. Með yfirlýsingu landbúnaðarráðherra, dags. 11. desember 2007, hafi verið staðfest að íslenska ríkið féllist á ákvörðun um umfang framseldra vatnsréttinda og bótagreiðslur vegna vatnsréttinda vegna Kárahnjúkavirkjunar í samræmi við úrskurð sérstakrar matsnefndar frá 22. ágúst 2007. Íslenska ríkið hafi þannig staðfest framsal á hluta þeirra vatnsréttinda sem um sé deilt til Landsvirkjunar, í samræmi við samninginn frá 13. desember 2007.

Þá er í stefnu rakinn ágreiningur sem reis milli málsaðila vegna þinglýsingar framangreindrar yfirlýsingar á eignirnar Arnórsstaði I og II og Arnórsstaðapart. Reyndist það svo að íslenska ríkið var ekki skráð eigandi vatnsréttinda á nefndum jörðum og afsal íslenska ríkisins frá 10. september 1918 var ekki fært sem frumheimild eignarréttar að jörðunum. Leiðrétti sýslumaður þinglýsingabók með vísan til 1. mgr. 27. gr. þinglýsingalaga nr. 79/1978 með því að færa efnisatriði umrædds afsals inn í bókina. Þá þinglýsti sýslumaður einnig skjölum er vörðuðu framsal vatnsréttinda jarðanna frá íslenska ríkinu til Landsvirkjunar. Var réttmæti þessara leiðréttinga sýslumanns á þinglýsingabók staðfest endanlega með dómi Hæstaréttar 2. september 2008 í máli nr. 404/2008: Þorsteinn Snædal, Guðrún Ragna Einarsdóttir og Stefán Ólason gegn íslenska ríkinu og Landsvirkjun.

Í greinargerð stefnda íslenska ríkisins greinir að í dómsmáli þessu sé fjallað um tiltekin vatnsréttindi sem stefndi hafi átt að og í Jökulsá á Dal í landi Arnórsstaða á Jökuldal (Arnórsstaðir I og II, landnúmer 156889) og í svokölluðum Arnórsstaðaparti (landnúmer 156888). Stefndi hafi selt jörð þessa ásamt Arnórsstaðaparti, með afsali dags. 10. september 1918 eins og rakið sé í stefnu málsins. Við sölu hafi stefndi undanskilið vatnsréttindi jarðarinnar og Arnórsstaðaparts á eftirfarandi hátt í afsali:

„þó eru undanskildir námar, sem eru í jörðu eða síðar kunna að finnast þar, svo og alt vatnsafl og notkunaraðstaða þess í landi jarðarinnar. Í kaupunum er meðtalinn Arnórsstaðapartur í Merkislandi.“

Afsali þessu hafi verið þinglýst þann 25. júlí 1923, sbr. endurrit úr afsalsbók Norður Múlasýslu. Afsalið sé handskrifað inn í afsalsbókina. Textinn sé sá sami og greini í afsalinu á sem liggja fyrir í málinu en þó með einni undantekningu. Bætt sé við orðunum „fossar svo og“ á undan orðinu námar við skilgreiningu á hvað væri undanskilið við sölu jarðarinnar. Stefndi geti ekki útskýrt þessa textaviðbót en telji að hún skipti engu máli.

Stefndi kunni enga skýringu á því hvers vegna umræddu afsali hafi ekki verið þinglýst fyrr en á árinu 1923. Það hafi verið í verkahring kaupanda að þinglýsa afsali sínu og sé vísað til þess í afsalinu sjálfu. Stefndi hafi því enga ábyrgð borið á drættinum.

Stefndi hafi áfram átt vatnsréttindi/vatnsafl jarðarinnar og Arnórsstaðaparts þar til hann hafi framselt meðstefnda, Landsvirkjun, réttindin gegn greiðslu með yfirlýsingu, dags. 11. desember 2007, vegna fyrirhugaðs reksturs Kárahnjúkavirkjunar. Í yfirlýsingunni komi fram nánari forsendur framsalsins. Yfirlýsing þessari hafi verið þinglýst af hálfu meðstefnda eins og dómskjalið beri með sér. Í stefnu séu rakin viðbrögð stefnanda við þinglýsingunni og tilraunir hans til að hnekkja henni.

Í stuttu máli hafi sýslumaðurinn á Seyðisfirði fallist á að meðstefndi gæti þinglýst yfirlýsingunni. Stefndi hafi skotið þeirri niðurstöðu til dómstóla ásamt eigendum Arnórsstaða. Héraðsdómur Austurlands hafi fallist á sjónarmið stefndu með úrskurði dags. 2. júlí 2008. Sú niðurstaða hafi verið staðfest í Hæstarétti 2. september 2008.

Framangreind yfirlýsing stefnda til meðstefnda, dags. 11. desember 2007, sé byggð á samningi um framsal og yfirtöku vatnsréttinda vegna Kárahnjúkavirkjunar og um málsmeðferð til að ákvarða endurgjald fyrir þau. Með samningnum hafi fylgt viðaukar I-III. Í viðaukunum komi skýrlega fram að stefndi sé eigandi vatnsréttinda Arnórsstaða og Arnórsstaðaparts. Samningurinn hafi verið gerður í desember 2005.

Að samningi þessum hafi komið með öðrum Félag landeigenda við Jökulsá á Dal og undirriti umboðsmenn þeirra samninginn fyrir þeirra hönd. Stefndi veki sérstaka athygli á ákvæðum undir liðum 2.1. og 9.1. í samningnum. Undir lið 2.1. séu framseld vatnsréttindi skilgreind en undir lið 9.1. séu fyrirvarar um gildistöku sammingsins skilgreindir nánar. Í kafla 9.1. komi fram að samningurinn taki gildi

þegar fyrir liggi undirritanir eigenda eða fyrirvarsmanna þeirra, annars vegar 75% þeirra jarðeigna sem teljist geta átt vatnsréttindi sem nýtt verði vegna Karahnjúkavirkjunar, og taldar séu upp á fylgiskjölum I. og II., og hins vegar 75% þeirra réttinda sem um ræði, miðað við þær bráðabirgðaupplýsingar sem fram komi á listum á fylgiskjölum I og II.

Fyrir liggi að meira en 75% vatnsréttarhafa á vatnasvæði því sem samningurinn taki til hafi samþykkt samning þennan og sé hann því í fullu gildi.

Í dómsmáli þessu sé deilt um hver sé og hafi verið eigandi að orkunýtingarrétti vatns á Arnórstaðaparti frá því að stefndi hafi afsalað jörðinni Arnórstöðum og Arnórstaðparti til Þorkels Jónssonar með afsali dags. 10. september 1918. Stefndi haldi því fram að hann hafi áfram verið eigandi vatnsaflsins eftir útgáfu afsalsins þar til hann hafi framselt meðstefnda réttinn með yfirlýsingu dags. 11. desember 2007. Stefnandi sé ósammála þessu og telji sig eiganda réttindanna og rökstyðji það á tiltekinn hátt í stefnu málsins. Stefndi mótmæli kröfugerð stefnanda í heild sinni og telji kröfugerð hans í fullkomnu ósamræmi við réttarstöðu stefnda á tímabilinu frá útgáfu afsalsins 1918 til 11. desember 2007 þegar stefndi hafi framselt rétt sinn og eign til meðstefnda. Stefndi telji sig án vafa hafa átt þessi réttindi þar til meðstefndi hafi eignast þau á lögmætan hátt og að stefnandi hafi á engan hátt sýnt fram á að eignarréttindin hafi færst úr hendi stefnda til stefnanda.

Stefndi Landsvirkjun kveðst í greinargerð sinni mótmæla einhliða og ófullkominni málsatvikalýsingu stefnanda. Óumdeilt sé í málinu að íslenska ríkið hafi verið eigandi vatnsréttinda fyrir landi Arnórstaðaparts frá því réttindin hafi verið skilin frá jörðinni þegar Arnórstaðir ásamt Arnórstaðaparti hafi verið seld Þorkeli Jónssyni, ábúanda Arnórstaða, árið 1918.

Eins og fram komi í málavaxtalýsingu í stefnu hafi jörðin Arnórstaðapartur áður fyrr verið sérstakur partur sem fylgt hafi jörðinni Arnórstöðum og megi rekja þá sögu langt aftur í tímann. Um sé að ræða land sem liggur handan Jökulsár á Dal, þ.e. austan megin, milli lands Gauksstaða og Merkis. Nýting jarðarpartsins hafi verið örðug og háð aðstæðum.

Í málinu liggi fyrir ljósrit úr þinglýsingarbók, þar sem sé að finna afsal íslenska ríkisins á jörðinni Arnórstöðum, til þáverandi ábúanda hennar, Þorkels Jónssonar frá 10. september 1918, og sé það ritað upp í heild. Komi þar m.a. fram að undanskilið við söluna séu *fossar svo og námar, sem eru í jörðu eða síðar kunna að finnast þar, svo og allt vatnsafl og notkunaraðstaða þess í landi jarðarinnar*. Í afsalinu komi skýrt fram að Arnórstaðapartur fylgi með í kaupunum, sbr. orðlagið í afsali: „*Í kaupunum er meðtalinn Arnórstaðapartur í Merkislandi*.“ Samkvæmt áritun í þinglýsingabókina hafi afsalinu verið þinglýst án athugasemda hinn 25. júlí 1923. Óumdeilt sé af gögnum málsins, að afsalinu frá 1918 hafi verið þinglýst og það skráð í register fyrir jörðina Arnórstaði.

Hinn 13. janúar 1922 hafi Þorkell Jónsson gert afsalssamning við Stefán Benediktsson í Merki, þar sem eignarrétti að Arnórstaðaparti hafi verið afsalað með öllum gögnum og gæðum. Þá hefði afsali Þorkels fyrir Arnórstöðum ekki verið þinglýst. Þegar Þorkell Jónsson hafi látist hinn 6. desember 1922 hafi eiginkona hans Bergþóra Bergsdóttir tekið við búinu. Með afsali dags. 12. júlí

1923, hafi Arnórsstöðum einnig verið afsalað til Stefáns Benediktssonar í Merki. Framangreindum afsölum hafi öllum verið þinglýst 25. júlí 1923.

Í samningi frá desember 2005 um framsal og yfirtöku vatnsréttinda vegna Kárahnjúkavirkjunar og um málsmeðferð til að ákvarða endurgjald fyrir þau sem gerður hafi verið milli stefnda og vatnsréttarhafa eða fulltrúa þeirra hafi komið fram í viðauka III að íslenska ríkið væri eigandi vatnsréttinda jarðarinnar Arnórsstaðaparts.

Ágreiningur þessa máls snúist því fyrst og fremst um hvort vatnsréttindi sem hafi verið skilin frá jörðinni Arnórsstöðum og þar með Arnórsstaðaparti, hafi með einhverjum hætti færst frá meðstefnda íslenska ríkinu til stefnanda án endurgjalds og að stefnandi geti síðan brigðað þeim úr hendi stefnda sem fengið hafi þau löglega framseld gegn greiðslu í desember 2007. Stefndi telji að eins og mál þetta sé vaxið að stefnandi ætti öðru fremur að beina kröfum sínum að seljendum jarðarinnar Arnórsstaðaparts, erfingjum Stefáns Benediktssonar í Merki sem hann kveðist hafa eignast með afsali árið 1990. Þrátt fyrir það hafi liðið um 17 ár uns eignarheimild stefnanda hafi verið þinglýst eins og fram komi í málavaxtalýsingu stefnanda.

Þá kveðst stefndi taka undir málavaxtalýsingu í greinargerð meðstefnda íslenska ríkisins.

II.

Stefnandi kveðst byggja á því að jörðinni Arnórsstaðaparti fylgi öll vatnsréttindi, sem venju og lögum samkvæmt fylgi eignarlandi, sbr. ákvæði vatnalaga nr. 15/1923, einkum 2. gr. laganna. Eignarhaldi á jörðinni fylgi þannig orkunýtingarréttur sem fylgt geti rennandi vatni jarðarinnar, sbr. V. kafli laganna, þ.e. rétturinn til að vinna orku úr vatni sem renni um landareignina. Þetta gildi í samræmi við meginreglur íslensks eignarréttar, ákvæði vatnalaga og eldri réttarreglur um réttindi landeigenda yfir vatni á þeirra jörðum. Stefnandi sé þar með jafnframt eigandi að þeim orkunýtingarrétti jarðarinnar sem hafi fylgt því vatnsrennsli sem skerst hafi vegna Kárahnjúkavirkjunar, enda hafi hann með engu móti framselt það eða látið það af hendi á grundvelli eignarnáms. Stefndi, Landsvirkjun, geti ekki öðlast betri rétt en stefndi, íslenska ríkið, vegna framsals til hans og ætluð réttindi hans séu því háð þeim takmörkunum sem byggt sé á um rétt íslenska ríkisins. Þá geti stefndi Landsvirkjun ekki talist vera grandlaus enda hafi umrædd réttindi ekki verið skráð eign íslenska ríkisins í opinberum skrá, sbr. m.a. það sem fram komi á þinglýsingarvottorðum, sbr. 25. gr. þinglýsingarlaga, og þá hafi fyrirtækinu verið kunnugt um ágreining aðila þegar gengið hafi verið frá yfirlýsingu, dags. 11. desember 2007.

Á því sé byggt að þegar stefnandi hafi fengið jörðinni afsalaðri til sín árið 1990, frá erfingjum Stefáns Benediktssonar, hafi jörðinni verið afsalað með öllum gögnum og gæðum án nokkurra takmarkana varðandi vatnsréttindi, sbr. skýrt orðalag afsalsins.

Þá hafi afsal Stefáns Benediktssonar frá 1922 verið skráð frumheimild Arnórsstaðaparts í þinglýsingarbókum, og þess með engu getið að nokkrar takmarkanir væru á vatnsréttindum sem jörðinni hafi fylgt, sbr. þinglýsingarvottorð.

Um þetta sé einnig vísað til afrits úr afsalsbók Sýslumannsembættisins á Seyðisfirði, sem fyrir liggi í málinu. Engar þinglýstar kvaðir séu á jörðinni sem feli í sér að takmarkanir séu gerðar á þeim vatnsréttindum sem jörðinni fylgi. Hafi þær verið skráðar, þá hafi þær verið afmáðar af þinglýsingarstjóra. Nauðsynlegt hafi verið að færa kvaðir sem hvíla hafi átt á jörðinni á þinglýsingarblað og veðbandablöð fyrir Arnórstaðapart. Það hafi ekki verið gert og stefnandi hafi verið grandlaus um tilvist slíkra kvaða þegar hann hafi fengið afsal fyrir Arnórstaðaparti.

Þá sé á því byggt að sá sem stefnandi sækir rétt sinn til, f.v. eigandi Arnórstaðapartsins, Stefán Benediktsson, hafi keypt jörðina með öllum gögnum og gæðum af Þorkeli Jónssyni, án þess að nokkurra takmarkana varðandi vatnsréttindi væri getið, sbr. afsals samningur dags. 13. janúar 1922, þinglesinn 25. júlí 1923. Á því sé byggt að Stefán hafi verið grandlaus um hvers kyns kvaðir á jörðinni Arnórstaðaparti varðandi vatnsréttindi, teldust slíkar kvaðir hafa verið til staðar og þær gildar. Í þessu samhengi sé jafnframt byggt á því að Þorkell Jónsson hafi verið grandlaus um að nokkrar kvaðir hefðu hvílt á Arnórstaðapartinum, þegar fallist hafi verið á kaup á hans á Arnórstöðum, nema þá að því leyti sem lögskylt hafi verið að undanskilja náma, sbr. 3. gr. laga nr. 50/1907. Réttindi hans sem kaupanda kirkjujarðar hafi verið lögbundin en ekki valkvæð.

Þá sé byggt á því að afsal ráðherra frá 10. september 1918 geti ekki falið í sér að vatnsafli hafi verið haldið eftir í eigu stefnda, þegar jörðin hafi verið seld og afsalað til Þorkels Jónssonar. Þannig hafi Þorkell Jónsson verið búinn að fá vilýrði fyrir kaupum á jörðinni, og gildur kaupsamningur stofnast um jörðina fyrir útgáfu afsalsins 10. september 1918 og í öllu falli áður en afsalið hafi borist Þorkeli Jónssyni. Efni kaupsamningsins hafi verið í samræmi við réttindi og skyldur Þorkels og stjórnarráðs Íslands, samkvæmt ákvæðum laga nr. 50/1907. Þannig sé vísað til þinglýsingar skuldabréfs vegna kaupanna á árinu 1919, þar sem ekkert komi fram um skerðingu á réttindum jarðarinnar umfram lagaáskilnað. Ákvæði afsalsins um að halda eftir vatnsafli jarðarinnar hafi þannig verið þýðingarlaus og þau ógild og marklaus. Með vísan í afgreiðslu sýslunefndar og matsgerða á jörðinni hafi Þorkell Jónsson ekki getað haft nokkurn grun um að stefndi myndi halda eftir einhverjum réttindum jarðarinnar við sölu til hans, umfram það sem lögskylt hafi verið.

Þá sé jafnframt byggt á því að ákvæði afsalsins hafi gengið í berhöggi við ákvæði laga nr. 50/1907, og þau séu því marklaus varðandi ætlaðan rétt ríkisins til vatnsafls. Þannig hafi lögin skilyrt möguleika þess að halda eftir vatnsafli í fossum við það að sýslunefnd legði það til, sbr. lokamgr. 6. gr. laganna. Þá hafi í samræmi við umsögn sýslunefndar þurft að koma til þess að jörð yrði metin í heild og án þeirra réttinda sem hugsanlega ætti að undanskilja, sbr. lokamgr. 7. gr. laganna. Sýslunefnd hafi ekki lagt til að nokkrum réttindum yrði haldið eftir, sbr. fundargerð dags. 19. maí 1915. Þá hafi jörðin aldrei verið metin sérstaklega án þeirra réttinda sem haldið hafi verið eftir, sbr. matsgerð sem liggur fyrir í málinu og einnig álit undirfasteignamatsnefndar sem lagt hafi verið til grundvallar við ákvörðun söluverðs jarðarinnar. Í ljósi þessa hafi Þorkell Jónsson greitt kaupverð fyrir jörðina eins og hún hafi verið metin með öllum gögnum og gæðum, þ.m.t. vatnsafli.

Byggt sé á því að lög nr. 50/1907 hafi falið í sér lögakveðinn kauprétt að Arnórstöðum sem ráðherra hafi einungis haft heimild til að takmarka að

uppfylltum sérstökum skilyrðum, sbr. meginreglur um eðli kaupréttar og lögbundna stjórnáslu. Þau hafi ekki verið uppfyllt og ráðstöfunin því marklaus.

Á því sé byggt að reglur um vanheimild leiði til þess að ráðherra Íslands hafi einungis verið heimilt að selja jörðina í heild, nema að því marki sem ráðuneytið hefði lagaheimild til að undanþiggja réttindi og/eða hlunnindi skv. lögum nr. 50/1907. Eignarráð ráðherra Íslands yfir kirkjujörðum hafi þannig verið takmörkuð skv. lögum og ráðherra hafi þannig ráðstafað réttindum án tilskilinna eignarráða, og það teljist til vanheimildar. Þannig hafi heimild til að undanþiggja vatnsréttindi verið bundin í lögum við það skilyrði að sýslunefnd mælti með því og að matsgerðir hefðu verið gerðar á verði jarðarinnar, með og án vatnsréttinda. Að þessum skilyrðum úppfylltum hafi ráðherra Íslands brostið heimild til að undanþiggja vatnsréttindi við sölu jarðarinnar og sé sú undanþága því ógild eða markaleysa. Þessi málsástæða samræmist einnig eðli máls og sannngirnisreglum enda ljóst að kaupverð jarðarinnar hafi miðast við verðmæti jarðarinnar ásamt öllum gæðum, þ.m.t. vatnsréttindum, sbr. matsgerðir um verðmæti jarðarinnar.

Verði ekki fallist á að reglur um vanheimild eigi við sé byggt á því að ákvörðun ráðherra Íslands hafi verið tekin af valdþurrð, þ.e. ráðherra hafi ekki haft valdbærni til að undanþiggja vatnsréttindi við sölu jarðarinnar. Valdbærni ráðherra til að undanskilja vatnsréttindi hafi verið háð því að formaskilyrðum um umsögn sýslunefndar og varðandi matsgerðir hafi verið fullnægt. Vegna þessar valdþurrðar sé ákvörðunin sjálfkrafa ógild eða ógildanleg. Ógildanleikinn sé fyllilega réttmætur í samræmi við það að ekki sé raskað hagsmunum sem íslenska ríkið hafi byggt á um langan tíma, heldur aðeins þar til nýlega þegar ríkið hafi uppgötvað ætluð réttindi sín yfir vatnsréttindum Arnórstaðapartsins. Í samræmi við íslenskan rétt séu til staðar heimildir til að ógilda ákvarðanir íslenskra stjórnvalda sem séu í andstöðu við lagafyrirmæli.

Á því sé byggt að ákvæði laga nr. 50/1907 hafi reist verulegur skorður við heimildum íslenska ríkisins til að skilja vatnsréttindi frá kirkjujörðum við sölu þeirra. Slík ráðstöfun hafi því aðeins verið heimil að undangengnu því álitsgjafar- og matsferli sem lögin hafi kveðið á um, en að öðrum kosti væri slík aðgreining óheimil, með þeim réttaráhrifum að slík ákvörðun teljist marklaus og/eða ógild, enda gerningurinn andstæður lögum. Þannig sé t.a.m. ljóst að litið yrði á varanlega aðgreiningu veiðiréttar frá jörð sem markleysu enda slík aðgreining óheimil. Af lögum nr. 50/1907 sé ljóst að undanfarandi mat á jörð, með og án vatnsréttinda, hafi verið skilyrði þess að vatnsafl yrði undanþegið við jarðasölu, og hefði stjórnarráðinu því borið að krefjast yfirmats á jörðinni, vildi það ekki una við álit Sýslunefndar Norður-Múlasýslu.

Þá sé jafnframt byggt á því að í afsali ráðherra, f.h. stjórnarráðsins, dags. 10. september 1918, hafi ekki falist nægilega skýr undantekning á því að vatnsréttindum væri haldið eftir við sölu á jörðinni. Lagaleg þýðing þess að undanskilja vatnsafl sé í raun óljós og sá óskýrleiki leiði til þess að orðalag afsalsins sé í raun merkingarlaust. Undanþáguna verði að skýra á þá leið að hún hafi miðast við nýtingu vatnsafls á þeim forsendum að orkan væri nýtt í samræmi við tæknipekkingu manna árið 1918, en ekki eftir þeirri gjörólíku hugmyndafræði sem vatnsréttindi séu nýtt við nú, eins og t.a.m. Kárahnjúkavirkjun sé dæmi um.

Þá leiði ætlaður réttur stefnda til þeirrar ósamrýmanlegu réttarstöðu stefndu og stefnanda að stefndu ættu rétt til að nýta vatnsafl tiltekings vatnsrennslis en stefnandi rétt til hvers kyns annarra vatnsnota af sama rennslis. Slíkt fyrirkomulag sé í raun markleysa og verði með vísan til meginreglna að líta svo á að réttur eiganda jarðarinnar gangi fyrir. Um þetta sé jafnframt vísað til 16. gr. vatnalaga nr. 15/1923 sem geri ráð fyrir því að unnt sé að skilja vatnsréttindi frá jörð. Ákvæðið feli í sér að ekki sé unnt að skilja einstakar nýtingarheimildir vatns sérstaklega frá jörð.

Byggt sé á því að afsalinu frá 10. september 1918, hafi ekki verið haldið rétt til þinglýsingar, og íslenska ríkið hafi glatað rétti sem það hafi getað fengið skv. því annars. Jafnvel þótt kaupanda hafi verið skylt að færa afsalið til þinglýsingar, þá hafi stefnda staðið það nær að tryggja skýra þinglýsingu réttinda til vatnsafls jarðarinnar, s.s. með skýrri yfirlýsingu um það sem undanskilið væri. Staða íslenska ríkisins sem handhafa þinglýsingarvalds og ætlaðs eiganda umdeilda vatnsréttinda skuli samsömuð, enda í raun sama lögpersónan. Þannig beri að líta á þinglýsingarvottorð fyrir eigninni, sem útgefin séu af Sýslumanninum á Seyðisfirði, sem viðurkenningu á óskorðuðum eignarrétti stefnanda.

Vísað sé til þess að orðlag afsalsins frá 10. september 1918 og afsalsskjals Þorkels Jónssonar á Arnórstaðaparti árið 1922 hafi í raun verið ósamræmanlegt og hefði átt að vísa frá þinglýsingu á árinu 1923, enda sé þar ekki getið takmarkana á gæðum jarðinnar. Það sama gildi um síðari framsalsskjöl. Þá sé vísað til 33. gr. þinglýsingarlaga og þess að stefnandi hafi tekið rétt sinn eftir fyrri eiganda jarðarinnar. Heimildarbréf fyrri eiganda hafi í engu getið nokkurra takmarkana, kvaða eða ítaka, á jörðinni. Stefnandi þurfi því ekki að sæta því að réttindi hans séu skert vegna gildisleysis heimildarskjals fyrri eiganda að því leyti að þau byggi á því að vatnsafl jarðarinnar fylgi.

Þá sé varðandi aðalkröfu stefnanda vísað til grunnraka 18. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978 og byggt á því að framsetning aðalkröfu feli í sér fullnægjandi kröfugerð skv. ákvæðinu, varðandi umdeild réttindi yfir vatnsafl. Vísist að öðru leyti til málsástæðna við varakröfu.

Þá sé vísað til þess að íslenska ríkið hafi tapað rétti sínum yfir eigninni sökum tómlætis og/eða vanlýsingar, enda hafi það með engu móti sinnt því að fá eign sína skráða almennri eignaskráningu í þinglýsingarbókum og/eða skv. fasteignarskráningu. Þannig sé vísað til þess að ætluð eign íslenska ríkisins hafi aldrei verið metin til jarða- eða fasteignamats. Það hefði átt að gera samkvæmt gildandi lögum á hverjum tíma, sbr. t.d. lög um jarðamat nr. 22/1915, þar sem segir m.a:

Ennfremur skal meta sérstaklega allar lóðir og lendur, ásamt mannvirkjum, ítök og fasteignarréttindi, sem ekki fylgja neinni jörð eða húseign

Einnig sé vísað til 4. mgr. 4. gr. laga um fasteignamat nr. 3/1938:

Ennfremur skal meta sérstaklega allar lóðir og lendur, ásamt mannvirkjum, ítök og fasteignarréttindi, sem ekki fylgja neinni ákveðinni jörð eða húseign, svo sem vatnsréttindi, námuréttindi, veiðiréttindi, sem seld hafa verið undan jörðum og fylgja þeim því ekki lengur.

Íslenska ríkið hafi ekki metið umrædd réttindi og hafi að því er virðist aldrei talið umrædd vatnsréttindi sem sérstaka eign.

Jafnframt sé vísað til laga um landamerki nr. 41/1919, einkum 2. gr. þar sem kveðið sé á um að í landamerkjabréfi sé getið ítaka og hlunninda í landi jarðar. Landamerkjabréf fyrir Arnórsstaðapart hafi verið gert 30. nóvember 1921 og þinglesið á manntalsþingi 27. júlí 1922. Í bréfinu sé með engu móti getið réttar íslenska ríkisins til vatnsafls í landi jarðarinnar. Réttindin hafi því verið fallin niður fyrir vanlýsingu auk þess sem ætluð réttindi yfir vatnsafl skv. afsalinu frá 10. september 1918 hafi því verið orðin ósamrýmanleg þinglýstu landamerkjabréfi, þegar afsalið hafi verið fært til þinglýsingar árið 1923. Þinglýst landamerkjabréf hafi opinbert trúgildi og hafi stefnandi mátt sem grandlaus kaupnautur treysta því að ákvæði þess um landamerki, ítök og önnur hlunnindi, væri rétt að efni til, í öllu falli varðandi réttindi sem stofnast hafi fyrir þinglýsingu bréfsins, sbr. t.d. Hæstaréttardóm H 1971.16.

Í samræmi við þetta sé byggt á því að stefnandi og þeir sem hann taki rétt sinn eftir hafi öðlast eignarrétt yfir vatnsréttindum jarðarinnar sökum hefðar, sbr. hefðarlög nr. 46/1905. Eigendur jarðarinnar hafi haft óslitið eignarhald á jörðinni ásamt öllu því sem jörðinni fylgi og fylgja beri í áratugi. Jörðin ásamt öllum fasteignartengdum réttindum hennar hafi þannig verið nýtt af þeim sem andlag veðsetningar og hún gengið kaupum og sölum, m.t.t. þess að öll venjuleg fasteignarréttindi fylgi henni. Þá komi huglæg afstaða hefðanda ekki í veg fyrir að hefðun myndist, enda hafi hefðandi og þeir sem hann taki rétt sinn eftir aldrei gengist undir samninga um takmörkun á vatnsréttindum jarðarinnar eða mátt vita af þeim.

Þá sé byggt á því að skv. lögum nr. 113/1952 um lausn ítaka hafi íslenska ríkinu verið skylt að halda við réttindum sínum, hafi það á annað borð getað átt þau. Réttur til nýtingar vatnsafls og/eða vatnsréttinda tiltekinnar jarðar feli í sér ítak, sbr. viðurkenndar meginreglur eignarréttar, sbr. t.d. umfjöllun Ólafs Lárussonar í ritinu Eignarréttur. Þá sé byggt að á því að umrædd réttindi séu byggð á heimild einkaréttarlegs eðlis, enda hafi sala jarðarinnar á sínum tíma byggt á einkaeignarrétti opinbers aðila á jörðinni, og því í raun á einkaréttarlegri heimild. Réttur til þess að halda eftir vatnsafl við sölu kirkjujarða hafi verið valkvæður og því í raun háður meðferð einkaeignarréttar. Þetta sé sérstaklega skýrt þar sem við afsalið árið 1918 hafi fyrirmælum laga um það hvernig halda ætti eftir vatnsafl ekki verið fylgt. Með vísan til 4. gr. laga nr. 113/1952, hafi íslenska ríkinu verið nauðsynlegt að lýsa rétti sínum til ítaks í land og réttindi jarðarinnar með tilteknum hætti, en ella glata rétti sínum. Ekkert liggi fyrir um að það hafi verið gert. Um framkvæmd laganna sé vísað til áskorunar Sýslumannsins á Seyðisfirði í Lögbirtingablaði, 46, árg., tbl. 40, 43 og 44.

Í öllu falli sé byggt á því af hálfu stefnanda, að ef ákvæði afsalsins frá 10. sept. 1918, teldust hafa gildi að lögum þrátt fyrir allt framangreint og leiða til þess að stefndu teldust eigendur vatnsafls í landi Arnórsstaða, þá sé sýnt að undantekningarákvæði afsalsins varðandi vatnsréttindi taki ekki til Arnórsstaðaparts. Þannig sé ljóst skv. venjulegri skýringu afsalsins að undantekningarákvæðið taki til jarðarinnar Arnórsstaða. Hins vegar komi þar á eftir fram að jörðin Arnórsstaðapartur sé meðtalin og því sýnt að ákvæðið taki ekki til

Þess jarðarhluta. Þá sé í öllu falli ljóst að ef undanþiggja eigi vatnsréttindi frá jörð eða jarðarhluta þá þurfi það að vera gert með skýrum og afgerandi hætti. Það hafi staðið stefnda, íslenska ríkinu, nær en kaupanda að tryggja skýrt orðalag þess efnis. Þá hvíli sönnunarbyrði um aðra þýðingu orðalagsins á stefndu, enda ljóst að Arnórstaðaparturinn hafi alla tíð verið sérstök eign eða jarðarpartur, þótt hún hafi fylgt Arnórstöðum um langan tíma.

Til stuðnings varakröfu sinni kveður stefnandi að verði ekki fallist á aðalkröfu hans og talið að umdeild réttindi hafi gildi gagnvart stefnanda sé vísað til 18. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978. Á því sé byggt að framangreint ákvæði og meginregla þess geti átt við þótt skjal sem víkja eigi til hliðar hafi verið fært í þinglýsingarbók fyrir gildistöku laganna.

Á því sé byggt að stefnandi hafi verið grandlaus um það að vatnsafl hafi verið undanþegið með afsalinu 10. september 1918, allt þar til sú umræða hafi komið upp vegna Kárahnjúkavirkjunar. Þá hafi hann sýnt af sér fulla aðgæsluskyldu við kaup á fasteigninni. Hann hafi talið sig þekkja vel til hennar og við kaupin aflað þinglýsingarvottorðs, eins og greint sé í afsalinu frá 1990. Kaupin hafi verið frágengin af hæstaréttarlögmanni á sínum tíma, sem hafi annast alla skjalagerð.

Þá sé ljóst að stefnandi verði fyrir óverðskulduðu tjóni þar sem umrædd þinglýsing rýri verulega eignir hans og skerði möguleika til nýtingar þeirra. Stefnandi hafi þannig getað átt bótarétt úr hendi afsalsgjafa, sbr. Hrd í máli nr. 388/2005, en sá bótaréttur sé án efa fyrndur enda afsalið frá 1990. Stefnandi verði jafnframt af bótum vegna vatnsréttinda vegna Kárahnjúkavirkjunar, sem hann hafi talið sig eiga tilkall til í góðri trú. Þær hafi verið metnar á um 9 milljónir króna, sbr. úrskurðarorð, sérstakrar matsnefndar vegna vatnsréttinda Kárahnjúkavirkjunar. Jafnframt sé ljóst að þeir fjármunir sem um ræði nemi stórum hluta af eignum stefnanda en séu einungis brot af eignum stefnda, íslenska ríkisins, sem jafnframt hafi ekki látið sig varða eignina í 90 ár. Það væri því mun bagalegra fyrir stefnanda að bera tjónið en stefnda. Þannig virðist ætluð eign stefnda, íslenska ríkisins, ekki hafa verið skráð nokkurs konar eignaskráningu í fasteignmati eða þinglýsingarbókum, sbr. umfjöllun í aðalkröfu. Ætlað eignarhald hafi jafnframt komið í ljós eftir ítarlega eftirgrennslan vegna vatnsréttindamála vegna Kárahnjúkavirkjunar. Í öllu falli sé ljóst að stefnandi verði fyrir bersýnilegu og óverðskulduðu tjóni. Um það vísist til þess að um 90 ára gömul þinglýsingarmistök sé að ræða og að líta megi til sjónarmiða sem gildi um eigin sök, stefnda íslenska ríkisins, varðandi umhirðu um eign þess, skipulag þinglýsinga o.fl þætti.

Stefnandi byggi á því að efni skjals hafi verið fært ranglega í þinglýsingarbók og vísi þar einkum til 6. gr. Tilskipunar um afsalsbrjef og pantsetingar á Íslandi frá 24. apríl 1833. Þar segi m.a.:

Til þess að rjettarins þjenari með nákvæmni geti athugað það, hvartil hann þannig skyldast, og annars geti meðdeilt sjerhverjum hlutaðeigandi áreiðanlegan vitnisburð um heimild að eign nokkurri, og um þær þar á hvilandi veðsetningar, eiga nákvæm register að haldast yfir öll lesin skjöl. Þau eiga að nokkru leyti að vera uppteiknanir í stafrófsröð yfir þær persónur, er afhenda eður útvega eignir, eður hverra eignarráð takmarkast með þeim lesnu skjölum og innihalda tilvísanir til þeirra staða, hvar skjölinn finnast í bókinni, og undirreins, að öðru leyti register

yfir sjerhvern eigindóm, sem afhendist eður veðsetst, á þann hátt, að tilvísun til alls, sem lesið er á þingi um slíkan eigndóm finnist til samans á einum stað.

Með ákvæðinu hafi sú réttarskipan verið bundin í lög að registur þinglýsingarbóka greindu hver væri eigandi eignar og hvaða takmarkanir væru á eignum. Hafi sú réttarskipan haldist til dagsins í dag. Með vísan til skráningar í þinglýsingarbækur hafi afsalsins frá 10. september 1918 ekki verið getið með öðrum hætti en að um fullkomna afsölun á jörðinni Arnórsstöðum hafi verið að ræða. Þá hafi á grundvelli sömu réttarreglna verið skráð um Arnórsstaðapartinn, að afsalið frá 13. janúar 1922, væri eignarheimild fyrir jörðinni, en engar takmarkanir á eiginleikum jarðarinnar skráðar. Það hefði átt að vera tiltekið í registri þinglýsingarbókar, þegar eignin Arnórsstaðapartur hafi verið stofnuð í þinglýsingarbókum, skv. afsalinu. Með vísan til tilskipunarinnar hefði réttilega átt að skrá eignarhald á vatnsafli jarðarinnar, sem sérstakt ítak um takmörkun eignarráða jarðarinnar eða sem sjálfstæða eign. Skráning ætlaðs réttar íslenska ríkisins hafi því ekki verið færð réttilega inn í þinglýsingarbók í skilningi 18. gr. þinglýsingarlaga. Ljóst sé að með ákvörðun þinglýsingarstjóra frá 15. maí 2008, hafi í öllu falli verið viðurkennt að um mistök hafi verið að ræða í þinglýsingu. Á það skuli sérstaklega bent að í raun hafi afsal Stefáns Benediktssonar frá 1922 haft sambærilega stöðu enda mistökin komin fram við þinglýsingu þess afsals. Með vísan til þess sé ljóst að afleiðing mistakanna á rétt stefnanda beri að skilja sem röskun á síðar þinglýstum réttindum í skilningi 18. gr. þinglýsingarlaga.

Byggt sé á því að öll skilyrði, skv. 18. gr. þinglýsingarlaga séu til staðar til þess að réttur stefnda víki fyrir eignarheimild stefnanda að Arnórsstaðaparti, þar sem eignin hafi verið seld kvaðalaus. Þá vísist til þess að réttur stefnda, Landsvirkjunar, sé háður því að ætlaður réttur stefnda, íslenska ríkisins, skv. hinu þinglýsta afsali standi. Þá megi einu gilda fyrir Landsvirkjun til hvers félagið sækir rétt til vatnsréttinda vegna Kárahnjúkavirkjunar, en óefað muni Landsvirkjun fá eignarnámsheimild fyrir þeim réttindum.

Um þrautavarakröfu kveðst stefnandi byggja á því að ákvæði afsalsins frá 10. september 1918 verði að skýra í samræmi við lög nr. 50/1907 og þar með feli orðalag afsalsins í sér að allt vatnsafl í fossum hafi verið undanskilið, enda hafi löggin einungis heimilað að undanskilið væri vatnsafl í fossum, sbr. orðalag lokamgr. 6. gr. laganna.

Sé á því byggt að það hafi verið forsenda laganna að með heimild til að undanþiggja vatnsafl að nokkru leyti, gæti það einungis átt við um vatnsafl í fossum. Sé það í samræmi við orðalag laganna um undanþáguheimild, sbr. 6. gr. laganna. Víðtækari undanþága vatnsafls við afsal jarðar sé því ekki gild og því marklaus.

Þá sé vísað til þess að forsendur lagasetningar á þessum tíma um nýtingu vatnsafls hafi verið að fossar yrðu nýttir, sbr. ákvæði laga um takmörkun á eignar- og umráðarjetti á fossum á Íslandi, um eignarnám á fossum o.fl., frá 22. nóv. 1907, sem og ákvæði laga um sölu þjóðjarða nr. 31/1905 og ákvæði laga um sölu kirkjujarða nr. 50/1907.

Á því sé byggt að orðalag afsalsins frá 1918 verði að skýra með hliðsjón af ákvæðum gildandi laga á þeim tíma, þannig að með tilvísun í vatnsafl sé einungis

átt við vatnsafl fossa. Á jörðinni séu nokkrir fossar og tæki undanþágan til þeirra og vatnsafls þeirra. Hins vegar yrði vatnsafl í öðrum hlutum vatnsfalla jarðarinnar eign stefnanda, s.s. í flúðum, straumum og lagnara rennsli.

Þá vísi stefnandi sérstaklega til fyrri málsástæðu um gildi laga nr. 113/1952 um lausn ítaka og framangreindrar reglu laga nr. 50/1907 um heimild til að undanskilja vatnsafl í fossum. Að því marki sem möguleikar hafi verið til þess að undanskilja vatnsafl í ríkara mæli en gert hafi verið ráð fyrir í lögum um sölu kirkjujarða, með gildum hætti, hafi það byggt á heimild sem almennt felist í einkaeignarrétti. Að því marki sem vatnsafl jarðarinnar hafi verið undanskilið í ríkara mæli en framangreint heimildarákvæði hafi tekið til, sé um að ræða stofnun ítaks byggða á einkaréttarlegri heimild. Því hafi ekki verið lýst skv. ákvæðum laga nr. 113/1952 og það sé því fallið niður.

Stefnandi kveðst vísa um varnarþing til 34. gr. laga nr. 91/1991 en um aðild sé vísað til 19. gr. eml. nr. 91/1991, en stefndi, íslenska ríkið, hafi undirritað yfirlýsingu um framsal afmarkaðs hluta þeirra ætluðu réttinda sem um sé deilt, til Landsvirkjunar.

Stefnandi kveðst vísa til meginregla eignarréttar s.s. um að vafa um hvort takmörkuð eignarréttindi séu til staðar yfir fasteign skuli skýra út frá meginreglum um að almennt skuli öll venjulega fasteignarréttindi fylgja grunneignarrétti. Þá sé vísað til annarra meginregla eignarréttar, s.s. um eðli ítaka o.fl. Vísað sé til laga um sölu kirkjujarða nr. 50/1907. Vísað sé til þinglýsingarlaga nr. 39/1978, og fyrri réttarheimilda á sviði þinglýsingar, s.s. þinglýsingarlaga nr. 30/1928, og eldri laga, s.s. Tilskipunar um afsalsbrjef og pansetningar á Íslandi frá 24. apríl 1833 og 3. kapítula Dönsku laga, 5. bók um kaup og sölu og makaskipti. Einnig sé vísað til reglugerða settra á grundvelli þinglýsingarlaga. Vísað sé til laga um lausn ítaka af jörðum nr. 113/1952. Vísað sé til vatnalag nr. 15/1923. Vísað sé til meginreglna stjórnafarsréttar og stjórnskipunarréttar um lögbundna stjórnarsýslu, sbr. t.d. ákvæði stjórnarskrár um hin sjerstaklegu málefni Íslands frá 5. jan 1874, sbr. stjórnskipunarlög um breytingar, frá 3. okt. 1903. Um málskostnaðarkröfu stefnanda vísist til 130. gr. laga nr. 91/1991.

III

Stefndi íslenska ríkið byggir kröfur sínar á því að í dómsmálinu liggja fyrir samningur milli Félags landeigenda við Jökulsá á Dal, vatnsréttarhafa í Fljótsdal, Prestsetrasjóðs, stefnda og meðstefnda sem gerður hafi verið í desember 2005. Í samningnum séu vatnsréttindi Arnórsstaða og Arnórsstaðaparts talin eign stefnda. Undir þennan samning riti umboðsmenn Félags landeigenda við Jökulsá á Dal fyrirvaralaust um ætluð eignarréttindi stefnanda. Stefndi verði að gera ráð fyrir að umboðsmenn Félags landeigenda við Jökulsá á Dal hafi haft umboð stefnanda til að skuldbinda félagið, og um leið þá sjálfa, enda sé enginn fyrirvari í samningnum um samningsumboð undirskriftaraðila Félags landeigenda við Jökulsá á Dal. Fyrirvari um gildistöku samkvæmt 9. kafla samningsins eigi ekki lengur við vegna þess að skilyrði um gildistöku samningsins muni hafa verið uppfyllt af hálfu þeirra eigenda og réttindahafa sem um ræði í 9. tl. samningsins. Í ljósi þessa sé því haldið fram af hálfu stefnda að stefnandi sé bundinn af samningnum í desember 2005 og þegar af þeirri ástæðu verði að sýkna stefndu af öllum dómkröfum stefnanda.

Aðalkrafa stefnanda sé byggð á því að þrátt fyrir að afsal stefnda frá 10. september 1918 hafi skýrlega undanskilið allt vatnsafl við sölu Arnórsstaða og Arnórsstaðaparts til kaupanda hafi öll vatnsréttindi og orkunýtingarréttur þess þrátt fyrir það fylgt hinu selda. Af þessari ástæðu telji stefnandi sig vera réttan eiganda vatnsréttindanna en ekki meðstefndi sem sæki rétt sinn að mati hans ranglega til stefnda, íslenska ríkisins. Dómkröfu þessari mótmæli stefndi alfarið svo og þeim málsástæðum sem dómkrafan sé byggð á.

Það liggi fyrir að stefnandi hafi átt Arnórsstaðapart frá árinu 1990. Hann telji sig hafa eignast partinn með vatnsréttindum og án nokkurra kvaða. Þetta sé ekki rétt vegna þess að stefndi hafi aldrei afsalað þessum réttindum fyrr en til meðstefnda á árinu 2007 eins og áður sé getið. Afsalið frá 1918 sé skýrt og afsalinu hafi verið þinglýst á árinu 1923 og um það sé ekki deilt. Þessi heildarmynd breytist ekki þótt þinglýsing afsalsins hafi í tímans rás fallið úr þinglýsingarbókum um tíma vegna einhverra mistaka. Eignarréttur stefnda umhverfist ekki við slík mistök og auðvitað af og frá að hann geti við þessar aðstæður færst yfir til annars eiganda þegjandi og hljóðalaust eins og stefnandi virðist halda fram. Fyrir slíku séu ekki til neinar lagalegar forsendur. Að mati stefnda skipti grandsemi jarðeigenda og væntingar um eignir sem ekki hafi verið fyrir hendi engu máli. Eignarrétturinn hverfi ekki frá lögmatum eiganda þótt skráning í þinglýsingabækur hafi fallið niður um tíma vegna mistaka.

Stefnandi haldi því fram að stefndi hafi ekki getað undanskilið vatnsafl frá jörðinni í afsalinu 1918. Sé undanskilnaðurinn því marklaus að mati stefnanda. Með þessari fullyrðingu stefnanda sé búin til saga um ætlaða huglæga afstöðu kaupandans til kaupanna og undanskilnaðinn án þess að nokkuð liggi fyrir um afstöðu hans til kaupanna, að öðru leyti en því sem standi í afsalinu sjálfu. Auk þess vísi stefnandi til þess að kaupsamningur hafi stofnast um jörðina, fyrir tilkomu afsals, jafnvel þótt vitað sé að enginn kaupsamningur hafi verið gerður um jörðina fyrir afsalsgerð. Stefndi mótmæli þessum málatilbúnaði og telji hann haldlausan.

Stefnandi telji að ákvæði afsalsins frá 1918 hafi gengið í berhögg við ákvæði laga nr. 50/1907 og sé því marklaus varðandi rétt ríkisins til vatnsafls jarðarinnar. Stefndi mótmæli þessu og telji fullyrðinguna ranga.

Áður en lengra sé haldið sé rétt að halda til haga að enginn af fyrri eigendum Arnórsstaðaparts hafi haldið þessari fullyrðingu stefnanda fram svo vitað sé. Auk þess séu lög in úr gildi fallin og á þeim verði ekki lengur byggt. Ekkert liggi heldur fyrir um að kaupandi jarðarinnar á árinu 1918 hafi gert athugasemdir við skilmála og forsendur afsalsins. Afsalinu hafi verið þinglýst 1923 eins og áður hafi komið fram og engar athugasemdir gerðar þá við þinglýsingu skjalsins. Að mati stefnda sé stefnandi í engri aðstöðu til að byggja nú á því að ekki hafi verið fylgt skilmálum laga nr. 50/1907.

Stefnandi vísi fyrst og fremst til ákvæða 6. gr. og 7. gr. laganna. Þessu sé aftur mótmælt. Samkvæmt 6. gr. laganna skyldi sýslunefnd segja álit sitt um hvort undan sölu ætti að skilja m.a. fossa eða önnur jarðargögn. Álit sýslunefndar sé ekki bindandi heldur eins konar ábending eða ráðgjöf til ráðherra. Stefndi viti ekki hvers vegna sýslunefnd hafi ekki tjáð sig um vatnsréttindi jarðarinnar við undirbúning afsals til væntanlegs kaupanda. Á því kunni að vera skýringar en útilokað sé að átta

sig á því í dag, ef engar skriflegar skýringar fyrirfinnist. Að mati stefnda skipti vangaveltur um þetta engu máli fyrir réttarstöðu stefnanda. Fyrst kaupandinn hafi ekki gert athugasemdir um þetta atriði á sínum tíma, þá nái réttur stefnanda ekki til þess níutíu árum seinna auk þess sem löginn sjálf séu fyrir löngu niður fallin. Réttur stefnanda sé ekki meiri nú en kaupandans við afsalsgerð 1918. Afsalið standi fyrir sínu og því hafi verið þinglýst án nokkurra athugasemda.

Rétt sé hér að halda því til haga að lög nr. 50/1907 hafi skýrlega gert ráð fyrir því að hægt væri að afsala kirkjujörðum án tiltekinna jarðargagna svo sem fossa, sbr. 2. mgr. 6. gr. laganna. Fullyrðingar stefnanda um annað séu því rangar.

Að mati stefnda sé ljóst að stefnandi oftúlki lög nr. 50/1907 þegar því sé haldið fram að forsenda þess að undanskilja vatnsréttindi við sölu jarða hafi verið meðmæli sýslunefndar. Þetta sé ekki rétt, eins og fyrr sé rakið, því hlutverk sýslunefndar hafi einungis verið að láta uppi álit eða ráðgjöf um slíkt. Samkvæmt 1. gr. laganna hafi það verið á valdsviði ráðherra Íslands að taka ákvörðun um hvort undanskilja skyldi vatnsréttindi jarðarinnar. Ráðherra hafi því ekki verið bundinn af áliti sýslunefndar. Andstætt sjónarmið komi hvergi fram í lögnum. Jafnvel þótt sýslunefnd hafi ekki látið ráðherra í té álit á undanskilnaði vatnsréttinda þá breyti það ekki því að ráðherra hafi verið heimilt samkvæmt lögnum að selja jörðina en undanskilja jafnframt, eins og í þessu tilviki, allt vatnsafl og notkunaraðstöðu þess í landi Arnórstaða og Arnórstaðaparts. Á annan hátt sé ekki hægt að túlka löginn.

Stefnandi byggi á því að í afsali stefnda frá árinu 1918 „hafi ekki falist nægilega skýr undantekning á því að vatnsréttindum væri haldið eftir við sölu á jörðinni.“ Þessu mótmæli stefndi alfarið. Texti afsalsins kveði á um allt vatnsafl og aðstöðu á landi til að nýta það. Að mati stefnda sé ekkert óskýrt við þetta orðalag og án nokkurs vafa ljóst hver merkingin sé.

Stefndi geri skýran greinarmun á rétti jarðeiganda til vatnsnotkunar til heimilisþarfa og búrekstrar annars vegar, og vatnsréttindum að öðru leyti til orkuframleiðslu. Vatnalögin nr. 15/1923 geri þetta líka, sbr. 15. og 16. gr. laganna. Réttur jarðeiganda til vatnsnotkunar samkvæmt 15. gr. vatnalaga sé óumdeildur og verði ekki frá jarðareiganda tekinn. Vatnsréttindi að öðru leyti geti gengið kaupum og sölum eins og 16. gr. laganna geri ráð fyrir. Það sé því rangt sem stefnandi haldi fram að fyrirkomulagið sé markleysa og að lagagreinin heimili ekki að unnt sé skilja einstakar nýtingarheimildir vatns sérstaklega frá jörð. Fjölmörg dæmi séu um það fyrirkomulag sem stefnandi telji markleysu.

Stefnandi telji að afsalinu frá 10. september 1918 hafi ekki verið haldið rétt til þinglýsingar og þar af leiðandi hafi stefndi glatað rétti sínum. Þessari málsástæðu sé mótmælt. Eins og áður hafi verið rakið hafi það verið hlutskipti kaupanda jarðarinnar að tryggja þinglýsingu afsals ekki stefnda. Ákvæði um þetta séu í afsalinu sjálfu.

Stefndi mótmæli sérstaklega þeirri málsástæðu stefnanda sem hann sjálfur kenni við samsömun og útskýri á sinn hátt. Stefndi sjálfur átti sig engan veginn á því hvernig hægt sé að tengja þessa kenningu við íslenska lögfræði. Að mati stefnda sé fáránlegt að byggja á því að ófullnægjandi þinglýsingarvottorð sýslumanns sé bein og óafturkallanleg yfirlýsing um eignarrétt stefnanda á vatnsréttindum, af því að í þessu tilviki eigi í hlut íslenska ríkið. Réttaráhrifum

Þinglýsinga sé lýst í þinglýsingalögum. Þar sé hvergi gert ráð fyrir að hægt sé að túlka þinglýsingarvottorð á þennan sérkennilega hátt. Stefndi kannist heldur ekki við neinar aðrar lagaheimildir sem stefnandi gæti vísað til í þessu samhengi. Aðalatriðið sé hér sem áður; stefndi hafi átt vatnsréttindin þar til hann hafi afsalað þeim til meðstefnda. Það sýni þó þinglýstar heimildir.

Stefnandi vísi til afsals Þorkels Jónssonar frá 12. janúar 1922 og telji það afsal ósamrýmanlegt afsalinu frá 1918 þar sem ekki hafi verið getið um takmarkanir afsalsins frá 1918.

Stefndi beri að sjálfsögðu ekki ábyrgð á efni afsalsins frá 1922. Þegar af þeirri ástæðu geti efni þess ekki leitt til réttarspjalla fyrir stefnda. Sama eigi við þótt talið yrði að sýslumaður hefði átt að gera athugasemdir vegna skorts á upplýsingum um fyrirliggjandi takmarkanir jarðarpartsins. Í þessu sambandi sé þó rétt að nefna að ekki sé víst að sýslumanni hafi borið að gera athugasemdir við afsalið eins og það hafi verið orðað. Samkvæmt afsalinu hafi jarðarpartinum verið afsalað „með öllum gögnum og gæðum er nefndum jarðarparti hafa fylgt,..“ Nefndur Þorkell Jónsson hafi ekki getað selt meira en hann hafi áður eignast. Vatnsréttindin hafi verið undanskilin við fyrri kaup hans og væntanlega hafi hann hér verið að vísa til eignarréttarlegra takmarkana jarðarpartsins.

Stefndi mótmæli því að hann hafi tapað rétti sínum yfir eigninni sökum tómlætis og/eða vanlýsingar.

Áður hafi því verið lýst að eignarheimild stefnda að vatnsréttindum Arnórstaðaparts hafi fallið út úr þinglýsingarbókum fyrir mistök. Það liggi þó óumdeilt fyrir að eignarheimildinni hafi verið þinglýst með afsali jarðarinnar og jarðarpartsins 1923. Mat á vatnsréttindum stefnda á grundvelli laga um jarðamat og fasteignamat komi stefnanda ekkert við. Þaðan af síður geti skortur á mati eða mötum leitt til þess að eignarréttur vatnsréttindanna yfirfærðist til eigenda jarðarinnar á hverjum tíma. Stefndi átti sig ekki á því hvernig stefnandi geti haldið þessu fram. Engin lagaheimild sé borin fyrir þessari fullyrðingu.

Sömu sjónarmið eigi við tilvísun stefnanda til laga um landamerki nr. 41/1919. Lög þessi hafi tekið gildi eftir að stefndi hafi selt Arnórstaðapartinn 1918. Stefndi geri ráð fyrir að Þorkell Jónsson, kaupandi jarðarpartsins 1918, beri sjálfur ábyrgð á því að vatnsréttindin hafi ekki verið nefnd í landamerkjabréfinu enda hafi hann átt að vita um þau. Landamerkjabréf jarðarpartsins sé dags. 30. nóvember 1921, en á þeim tíma hafi Þorkell Jónsson enn verið eigandi hans. Hins vegar skrifi Stefán Benediktsson, Merki, undir landamerkjabréfið þótt hann hafi ekki eignast partinn fyrr en í janúar 1922. Ekki sé vitað hvers vegna þetta fyrir komulag hafi verið haft við. Þess beri þó að geta að vatnsréttindi stefnda hafi á engan hátt verið ósamrýmanleg landamerkjabréfi jarðarpartsins andstætt því sem stefnandi haldi fram.

Stefndi mótmæli því að stefnandi hafi öðlast eignarrétt yfir vatnsréttindum Arnórstaðaparts á grundvelli hefðarlaga nr. 46/1905. Að mati stefnda eigi hefðarlög ekki við um ágreining dómsmáls þessa. Stefnandi hafi eignast Arnórstaðapart árið 1990 samkvæmt upplýsingum sem fram komi í stefndu málsins. Skilyrði fyrir hefð sé óslitið eignarhald á fasteign í tuttugu ár, sbr. 2. gr. hefðarlaga. Stefnandi uppfylli ekki þetta skilyrði og forverar hans ekki heldur.

Stefnandi og fyrri eigendur partsins hafi aldrei farið með eignarhald þeirra réttinda sem hér sé deilt um að öðru leyti en því sem 15. gr. vatnalaga heimili til heimilis- og búspærfa eða til jarðræktar. Um þá notkun sé ekki deilt enda sé sú notkun lögbundin. Vatnsréttindi jarðarpartsins að öðru leyti hafi ekki verið nýtt fyrr en nú með tilkomu Kárahnjúkavirkjunar. Enn verði að minna á að réttindi stefnda hafi verið þinglesin eign hans og engar athugasemdir hafi komið fram á síðustu níutíu árum um eignarhald stefnda að þessu leyti. Hefðarlög eigi því ekki við, sem fyrr segi, um ágreining dómsmáls þessa.

Stefnandi byggir á því að vatnsréttindi stefnda hafi fallið niður fyrir vanlýsingu samkvæmt ákvæðum laga nr. 113/1952 um lausn ítaka af jörðum. Stefnandi mótmæli þessu.

Að mati stefnda eigi ofangreind lög alls ekki við um vatnsréttindi sem skilin hafi verið frá jörð á grundvelli 16. gr. vatnalaga nr. 15/1923. Í nefndri lagagrein segi að séu vatnsréttindi látin af hendi án þess að eignarréttur að landi sé jafnframt látinn, skuli fara eftir reglum um landkaup. Stefnandi telur að túlka verði ákvæði þetta á þann hátt að vatnsréttindi jarða í skilningi 16. gr. vatnalaga séu undirorpin beinum eignarrétti, á sama hátt og fasteignir almennt, og séu því ekki ítak í skilningi laga nr. 113/1952. Samkvæmt þessum skilningi eigi lög nr. 113/1952 því ekki við hér.

Í lögum nr. 113/1952 sé hvergi gert ráð fyrir að vatnsréttindi, sem skilin hafi verið frá jörð með samningi, séu ítak í skilningi laganna. Þessi fullyrðing eigi við lagatextann sjálfan, öll finnanleg lögskýringargögn og síðast en ekki síst framkvæmd laganna. Hvergi sé að finna heimildir sem bendi til þess skilnings sem stefnandi byggir hér á. Að mati stefnda hefði þurft skýr ákvæði í lög nr. 113/1952 um að vatnsréttindi sem undanskilin hefðu verið jörð teldust til ítaka í skilningi laganna. Svo sé ekki eins og áður segi.

Í 1. gr. greinargerðar með frumvarpi til laga um lausn ítaka af jörðum segi eftirfarandi:

„Hér er fylgt hinni venjulegu fræðilegu skýringu á því, hvað ítak sé. Að þess er getið sérstaklega, að afnotarétturinn skuli byggður á heimild einkaréttareðlis, er gert til þess að taka af allan vafa um það, að lögin taki eigi til afnota, sem almennar reglur laganna leyfa.“

Stefnandi telur að óhjákvæmilegt sé að skýra 1. gr. laga nr. 113/1952, sbr. 1. gr. greinargerðar með frumvarpinu, á þann hátt að lögin taki ekki til vatnsréttinda jarða vegna þess að 16. gr. vatnalaga nr. 15/1923 heimili að vatnsréttindi jarða séu látin af hendi. Skipti hér ekki máli hvort vatnsréttindi í skilningi 16. gr. vatnalaga séu talin ítök í fræðilegum skilningi. Lög nr. 113/1952 eigi því einungis við einkaréttarlega ítakssamninga um efnisatriði sem löggjöfin hefur ekki sérstaklega látið til sín taka.

Varakrafa stefnanda byggir á 18. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978. Sú krafa sé studd þeim rökum að stefnandi hafi verið grandlaus um að vatnsafl hafi verið undanskilið með afsalinu 10. september 1918.

Enn séu rifjuð upp þau mistök sýslumannsins á Seyðisfirði sem leitt hafi til þess að niður hafi fallið úr þinglýsingarbókum þinglesinn réttur stefnda til vatnsafls

á jörð stefnanda. Enn á ný sé því haldið fram að mistök þessi skapi ekki eignarrétt fyrir stefnanda í vatnsréttindum stefnda sem framseld hafi verið meðstefnda árið 2007. Stefndi fullyrði að engin heimild sé til í lögum sem leyfi eignartilfærslu á þennan hátt.

Stefndi mótmæli túlkun stefnanda á 18. gr. þinglýsingarlaga. Að mati stefnda eigi hún alls ekki við enda fjalli greinin um allt önnur atriði en við eigi í dómsmálinu Að gefnu tilefni í þessu samhengi sé því harðlega mótmælt að efni afsalsins frá 1918 hafi verið fært ranglega í þinglýsingarbækur. Þetta sé einfaldlega rangt eins og sjá megi á endurriti úr þinglýsingarbók. Efni alls afsalsins komi þar skýrt fram. Bótahugleiðingar varakröfu stefnanda séu því byggðar á röngum forsendum. Við þetta sé að bæta að stefnandi geti ekki hafa orðið fyrir tjóni vegna eignar sem hann hafi haldið að hann ætti en hafi í reynd aldrei átt. Óraunsæjar væntingar geti aldrei orðið grundvöllur skaðabótakröfu. Það eigi vel við um varakröfu stefnanda.

Það sé rétt hjá stefnanda að skráning vatnsréttinda stefnda hafi líklegast fallið niður í registri þinglýsingarbókar sýslumannsins á Seyðisfirði þegar eignin Arnórsstaðapartur hafi verið afmörkuð frá Arnórsstöðum í þinglýsingarbók embættisins. Afsalið hafi þá ranglega verið tilgreint sem frumeignarheimild jarðarinnar. Þetta hafi verið augljós mistök og það sé viðurkennt af öllum sem að málinu hafi komið. Þessi mistök hafi nú verið leiðrétt eins og lýst hafi verið í málsskjölum og enn sé ítrekað að þetta hafi ekki verið mistök í skilningi 18. gr. þinglýsingarlaga.

Þrautavarakrafa stefnanda byggji á því að skýra verði ákvæði afsalsins frá 10. september 1918 í samræmi við lög nr. 50/1907. Stefnandi haldi þessu sama fram eða sambærilegu með aðalkröfu sinni. Stefndi vísi almennt til rökstuðnings síns gegn kröfu þessari þar, sbr. hér að framan.

Sem fyrr oftúlki stefnandi lög nr. 50/1907 sem auk þess séu fallin úr gildi fyrir löngu síðan. Stefndi undirstriki að lögín takmarki á engan hátt rétt jarðeiganda til að undanskilja vatnsréttindi jarðar til orkunýtingar. Enginn greinarmunur sé gerður í lögnum á vatnsafla annars vegar og fossum hins vegar eins og stefnandi virðist halda fram. Að mati stefnda sé dómkrafa þessi, og þær málsástæður sem henni fylgi, afar langsótt og rökstuðningur stefnanda vísi ekki til eðlilegra lagasjónarmiða. Orðalag afsalsins frá 1918 sé skýrt og fram hjá því verði ekki gengið.

IV

Stefndi Landsvirkjun kveðst byggja sýknukröfu sína aðallega á eftirfarandi málsástæðum.

Stefndi krefst sýknu af aðalkröfu stefnanda og hafnar því alfarið að stefnandi sé eða hafi verið eigandi að orkunýtingarrétti vatns fyrir jörðinni Arnórsstaðaparti.

Vatnsréttindi séu flokkuð sem sérstök eignarréttindi að fasteignum. Vatnalögin fjalli um þær heimildir fasteignareiganda sem beinlínis lúti að umráðum og hagnýtingu vatns á landareign og fjalli um allar helstu hagnýtingarheimildir

vatns sem máli skipti og nefnist einu nafni *vatnsréttindi*. Þau vatnsréttindi (nýtingarréttindi) sem vatnsréttarhafinn hafi samkvæmt vatnalögum, séu fjölmörg og mismunandi. Þeim sé lýst með jákvæðum hætti í lögnum þannig að talin séu upp þau réttindi sem vatnsréttarhafi hafi að öllu óbreyttu, sbr. 15. gr. vatnalaga. Samkvæmt því ákvæði sé að finna takmarkanir á þeim nýtingarheimildum sem landeigendum sé heimilt að framselja, en þar sé átt við vatn til heimilisparfa, s.s. til drykkjar, þvotta, böðunar, til að vökva garða og til varnar við eldsvoða, búsparfa og jarðræktar. Annar flokkur vatnsréttinda varði *orkunýtingarréttindi*, *virkJunarréttindi* eða *fallréttindi*. Samkvæmt þeirri flokkagreiningu séu orkunýtingarréttindin hluti þeirra vatnsréttinda sem fylgi landareign hverri samkvæmt V. kafla vatnalaganna nr. 15/1923. Þennan hluta vatnsréttinda sé unnt að skilja frá landareign án þess að eignarréttur af landi sé jafnframt látinn af hendi, skv. heimild í 1. mgr. 16. gr. laganna. Vatnsréttindin séu því undirorpin reglum um beinan eignarrétt en ekki afnotarétt, sbr og Hrd. 388/2005. Meðstefndi, íslenska ríkið, sem verið hafi eigandi réttindanna, hafi því haft fullan rétt til að afsala þeim til stefnda með yfirlýsingunni frá 11. desember 2007 .

Þá sé byggt á því í stefnu að stefnandi sækir rétt sinn til f.v. eigenda Arnórsstaðaparts og hafi keypt jörðina árið 1990 með öllum gögnum og gæðum án allra kvaða. Með vísan til sölu á jörðinni í gegnum tíðina, byggi stefnandi á því að kaupendur að Arnórsstaðaparti hafi allir verið grandlausir um þær takmarkanir varðandi vatnsréttindin sem getið hafi verið um í afsalinu frá 10. september 1918, allt þar til sú umræða hafi komið upp vegna Kárahnjúkavirkjunar. Þá hafi stefnandi sýnt af sér fulla aðgæsluskyldu við kaup á fasteigninni, þekkt vel til hennar, aflað þinglýsingarvottorðs auk þess sem kaupin hafi verið frágengin af fasteignasala sem annast hafi um alla skjalagerð. Hvergi hafi komið fram að vatnsréttindi væru undanskilin.

Stefndi bendi á að í málavaxtalýsingu stefnanda segir að „[i] kjölfar þess að Þorkell Jónsson fékk upplýsingar um að jörðin Arnórsstaðir hafi verið seld honum á grundvelli heimildar í lögum um sölu kirkjujarða, seldi hann hluta jarðarinnar, sbr. afrit skjalanna á síðum 418-420 í þinglýsingarbók, sbr. dskj. nr. 22.“ Þannig hafi jörðinni verið afsalað til Stefáns Benediktssonar í Merki með afsali dags. 12. júlí 1923. Með hliðsjón af framansögðu, mótmæli stefndi því alfarið sem ósönnuðu að fyrrum kaupendur að jörðinni Arnórsstöðum hafi allan þennan tíma verið grandlausir um réttarstöðu sína og að vatnsréttindin hefðu verið skilin frá jörðinni í ljósi þess að Þorkell Jónsson hlyti að hafa vitað um réttindi sín þegar hann hafi hafið að selja hluta úr jörðinni þá þegar og hann hafi fengið upplýsingar um að jörðin hefði verið seld honum. Þá verði eins að telja harla ólíklegt að viðsemjendur Þorkels Jónssonar hafi ekki rannsakað heimildarbréf hans til jarðarinnar þegar kaup hafi gerst en fyrir liggi að Stefán Benediktsson hafi sjálfur keypt jörðina Arnórsstaði 1923. Með vísan til þess sem að framan sé rakið geti grandleysi stefnanda um að vatnsréttindin hafi verið undan skilin ekki eitt og sér stofnað eignarrétt á kostnað meðstefnda íslenska ríkisins.

Afsali meðstefnda íslenska ríkisins hafi verið þinglýst 1923 og hafi ekki verið ógilt með dómi. Þar með hafi eignarréttur að þeim réttindum sem skilin hafi verið frá jörðinni í öndverðu ekki fallið niður og sé í fullu gildi. Vanheimild viðsemjenda stefnanda til vatnsréttindanna hafi ekki áhrif á beinan eignarrétt meðstefnda íslenska ríkisins og heimild þess til ráðstöfunar réttindanna með löggerningi. Þá verði ekki fram hjá því litið með hvaða hætti Arnórsstaðaparti hafi

verið ráðstafað frá því jörðin hafi verið skilin frá Arnórsstöðum, en hún virðist hafa verið í eigu sama manns og síðar dánarbús hans og erfingja uns stefnandi leysi hana til sín frá erfingjum.

Stefnandi byggir á því að afsal ráðherra frá 10. september 1918 geti ekki falið í sér að vatnsafla hafi verið haldið eftir í eigu stefnda þegar jörðin Arnórsstaðir hafi verið seld og afsalað til Þorkels Jónssonar enda hafi Þorkell Jónsson verið búinn að fá vilyrði fyrir kaupum á jörðinni, og gildur kaupsamningur hafi stofnast um jörðina fyrir útgáfu afsalsins 10. september 1918 og í öllu falli áður en afsalið hafi borist Þorkeli Jónssyni. Þá byggir stefnandi á því að ákvæði afsalsins hafi gengið í berhögg við ákvæði laga nr. 50/1907 um sölu kirkjujarða.

Stefndi mótmæli því sérstaklega sem ósönnuðu að um annað hafi verið samið en fram komi í afsali til Þorkels Jónssonar. Kaupin hafi verið fullnuð og afsal gefið út. Ekkert bendi til að Þorkell Jónsson hafi síðar vefengt efni eða gildi afsals fyrir jörðinni.

Stefndi hafni alfarið þeim lagaskilningi stefnanda að lög nr. 50/1907, sem fallið hafi brott fyrir áratugum síðan, hafi falið í sér lögákveðinn kauprétt til handa ábúanda. Þvert á móti veiti lögin ráðherra heimild til að selja tiltekna eignir ríkisins að ákveðnum skilyrðum uppfylltum. Ábúandi eigi ekki skv. lögnum lögvarinn rétt til að kaupa eign ef honum sýnist svo. Ákvörðunarvaldið sé skýrlega á hendi ráðherra, sbr. 1. gr. laganna. Samkvæmt 3. gr. laganna hafi ávallt verið skylt að undanskilja náma við sölu jarðar en ráðherra sem farið hafi með eignarráð kirkjujarðanna hafi tvímælalaust verið heimilt að ákveða hvaða réttindi jarðarinnar hafi verið seld á hverjum tíma. Sýslunefnd hafi skv. 6. gr. laganna verið lögbundinn umsagnaraðili sem jafnframt hafi tekið við umsókn væntanlegs kaupanda f.h. landsstjórnarinnar. Ákvæði laganna um umsögn sýslunefndar sé ótvírætt. Sýslunefnd hafi verið umsagnaraðili og umsögnin liður í undirbúningi töku stjórnvaldsákvörðunar. Ráðherra hafi farið með valdið skv. 1. gr. laganna en það hafi ekki verið framselt sýslunefnd sem sé staðbundið stjórnvald. Samkvæmt viðurkenndum sjónarmiðum í stjórnslurétti bindi umsögn umsagnaraðila ekki hendur stjórnvalds nema skýrt sé kveðið á um það í lögum. Fráleitt sé að álykta sem svo að annað hafi gilt í upphafi 20. aldar. Þá bendi orðalag lokamálsliðar 2. mgr. 6. gr. laganna ótvírætt til þess að um tillögu nefndarinnar sé að ræða.

Engin rök standi til þess að fallast á þann skilning stefnanda á lögnum að þar sem sýslunefnd hafi ekki lagt til að önnur fasteignaréttindi en námar yrðu undanskilin við sölu jarðarinnar Arnórsstaða væru hendur ráðherra bundnar.

Þá séu ákvæði 14. gr. laganna skýr um að ráðherra hafi farið með ákvörðunarvald um söluverð og verðmat matsmanna hafi einungis verið lágmarksverð. Ráðherra hafi því getað vikið frá mati matsmanna til hækkunar.

Stefnandi byggir á því að reglur um vanheimild leiði til þess að ráðherra hafi einungis verið heimilt að selja jörðina í heild, nema að því marki sem ráðherra hefði lagaheimild til að undanþiggja réttindi og/eða hlunnindi skv. lögum nr. 50/1907. Jafnframt byggir stefnandi á því að ákvörðun ráðherra hafi verið tekin af valdþurrð, þ.e. ráðherra hafi ekki haft valdbærni til að undanþiggja vatnsréttindi við sölu jarðarinnar. Stefndi mótmæli þessu og telji um rangtúlkun á lögnum að ræða.

Íslenska ríkið hafi áður verið eigandi kirkjujarðarinnar skv. inntaki hins beina eignarréttar þannig að það hafi haft heimild til hvers konar ráðstafana og umráða yfir jörðinni, að svo miklu leyti sem ekki hafi verið gerðar sérstakar takmarkanir í lögum. Ráðherra hafi haft valdheimild til að selja Arnórsstaði skv. skýru ákvæði 1. gr. laga nr. 50/1907. Ákvæði laganna hafi ekki miðað að því að færa vald frá ráðherra til lægra setts stjórnvalds enda hafi sýslunefnd verið umsagnaraðili en ekki ákvörðunaraðili. Lögin verði ekki skilin þannig að valdi hafi verið skipt milli þessara tveggja stjórnarsýslustiga.

Stefndi mótmæli alfarið þeim staðhæfingum sem komi fram í stefnu að ógildanleiki sé réttmætur þar sem ekki sé raskað hagsmunum sem íslenska ríkið hafi byggt á um langan tíma. Áður hafi komið fram að íslenska ríkið hafi verið þinglýstur eigandi vatnsréttindanna frá því jörðin hafi verið seld.

Stefndi hafni alfarið þeim skilningi stefnanda að óheimilt hafi verið að skilja vatnsréttindi frá kirkjujörð við sölu hennar án álitsgjafar og matsferlis sem lögin hafi gert ráð fyrir. Hvort slíkt mat hafi farið fram eða um ástæður þess að svo hafi ekki verið liggja engar upplýsingar fyrir. Áður hafi komið fram að ráðherra hafi ekki verið bundinn af umsögn sýslunefndar og hafi getað ráðið verði sjálfur. Þótt ekki hafi farið fram mat á verðmæti jarðar án þeirra gæða sem undan hafi verið skilin valdi það því ekki að ákvörðun um söluna sé ógild eða ógildanleg.

Þá byggi stefnandi á því að sökum óskýrleika í orðalagi í afsali ráðherra frá 10. september 1918, hafi í því ekki falist nægilega skýr undanskilnaður vatnsréttinda við sölu á jörðinni. Lagaleg þýðing þess að undanskilja vatnsafl væri í raun afar óljós sem leiddi til þess að orðalag afsalsins væri í raun merkingarlaust. Stefndi hafni þessari málsástæðu sem örökstuddri og rangri.

Íslenska ríkið hafi selt jörðina Arnórsstaði í Jökuldal til fyrrum ábúanda með afsali dags. 10. september 1918, sbr. 1. gr. laga nr. 50/1907 um sölu kirkjujarða. Í afsalsbréfinu, sem þinglýst hafi verið hinn 25. júlí 1923 sé að finna svohljóðandi ávæði: „Þá eru undanskilin ... allt vatnsafl og notkunaraðstaða þess í landi jarðarinnar. Jafnframt segi orðrétt: „Í kaupunum er meðtalinn Arnórsstaðapartur í Merkislandi.“ Ákvæði afsalsins gæti ekki verið skýrara um að parturinn fylgdi sölunni og að vatnsafl fyrir landi jarðarinnar fylgdi ekki með við söluna og þar að auki hafi verið áskilin notkunaraðstaða vatnsaflsins í landi jarðarinnar. Orkunýtingarréttur, sé hluti af vatnsréttindum sem fylgi hverri landareign samkvæmt V. kafla vatnalaga nr. 15/1923. Þennan hluta vatnsréttinda sé unnt að skilja frá landareign og framselja í hendur annarra aðila ef því hafi verið að skipta, sbr. heimild í 1. mgr. 16. gr. laganna sbr. og Hrd. 388/2005.

Með orðinu *vatnsafl* í afsalinu frá 1918 sé orkunýtingarrétturinn skilinn frá jörðinni Arnórsstöðum samkvæmt framansögðu. Í afsalinu frá 10. september 1918, sem og yfirlýsingu íslenska ríkisins frá 11. desember 2007, hafi því falist framsal á orkunýtingarrétti. Önnur vatnsréttindi, s.s. vatn til heimilisþarfa, eins og til drykkjar, suðu, þvotta, böðunar, til að vökva garða og til varnar eldsvoða skv. 15. gr. vatnalaga séu þar af leiðandi ekki hluti af hinum framseldum vatnsréttindum. Stefndi hafni því alfarið að heimild til orkunýtingar þess vatnsafls sem undan hafi verið skilið við sölu jarðarinnar 1918 takmarkist við tækniþekkingu manna árið 1918 eins og stefnandi haldi fram. Eignarráð stefnda takmarkist ekki að öðru leyti

en samkvæmt gildandi lögum á hverjum tíma.

Stefndi hafni alfarið þeirri túlkun stefnanda að vatnsréttindi sem frá jörðinni hafi verið skilin leiði til ósamrýmanlegrar niðurstöðu fyrir landeiganda og vatnsréttarhafa. Samkvæmt 1. mgr. 16. gr. vatnalaga, sbr. 49. gr., sé ótvírætt gert ráð fyrir að orkunýtingarréttur sé nýttur sjálfstætt og samhliða öðrum nýtingarrétti, sbr. m.a. 15. gr. vatnalaga.

Stefndi hafni alfarið þeirri málsástæðu að afsalinu frá 1918 hafi ekki verið haldið rétt til þinglýsingar. Samkvæmt skýru ákvæði afsalsins hafi kaupanda, Þorkeli Jónssyni, borið að annast um þinglýsingu þess. Afsalið hafi verið þinglesið og fært inn í þinglýsingarbók 25. júlí 1923. Í hinu þinglýsta afsali komi skýrt fram hvað undanþegið hafi verið sölunni. Þá sé þeirri málsástæðu einnig hafnað að ósamræmi hafi verið milli heimildarbréfs Þorkels Jónssonar og síðar útgefinna afsala og þar sem skjölunum hafi ekki verið vísað frá þinglýsingu hafi réttindi meðstefnda íslenska ríkisins fallið niður. Stefndi bendi á að í afsali Bergþóru Bergsdóttur frá 12. júlí 1923, sem stefnandi vísi til komi fram að eignin sé seld „með öllum gögnum og gæðum er jörðinni fylgir og fylgja ber, eins og nefnd Bergþóra hefur eignast hana.“. Orðalag afsalsins gefi þannig ótvírætt til kynna að ekki sé verið að selja önnur réttindi en seljandi áður hafi átt, þ.e. jörðina án náma og vatnsréttinda, sbr. heimildarbréf Þorkels Jónssonar frá 10. september 1918.

Stefnandi byggi á því að hann hafi tekið rétt sinn eftir fyrri eiganda jarðarinnar. Heimildarbréf fyrri eiganda hafi í engu getið nokkurra takmarkana, kvaða eða ítaka, á jörðinni. Stefndi eigi því ekki að þurfa að sæta því að réttindi sín séu skert vegna (ætlaðs) gildisleysis heimildarskjals fyrri eiganda, að því leyti að þau tilgreini ekki annað en að vatnsréttindi fylgi við jarðasöluna. Stefndi mótmæli alfarið þessari málsástæðu. Þá bendi stefndi á að ekki verði framhjá því litið að stefndi reki eignarheimild sína til erfingja Stefáns Benediktssonar í Merki, viðsemjanda Þorkels Jónssonar, og síðar eiganda Arnórsstaða.

Stefndi telji að ákvæði 33. gr. þinglýsingarlaga eigi ekki við í máli þessu enda sé afsal íslenska ríkisins til Þorkels Jónssonar frá 1918 gilt skv. efni sínu, sbr. og 4. mgr. 51. gr. þinglýsingarlaga.

Þá byggi stefndi á þeirri málsástæðu að jafnvel þótt kaupanda hafi verið skylt að færa afsalið til þinglýsingar, þá hafi stefnda verið nær að tryggja skýra þinglýsingu réttinda til vatnsafls jarðarinnar, s.s. með skýrri yfirlýsingu um það sem undanskilið væri. Staða meðstefnda íslenska ríkisins sem handhafa þinglýsingarvalds og ætlaðs eigenda umdeildra vatnsréttinda, skv. orðalagi í stefnu, skuli samsömuð, enda í raun um sömu lögpersónu að ræða. Í ljósi þessa telji stefndi að líta beri á þinglýsingarvottorð fyrir eigninni sem útgefín séu af Sýslumanninum á Seyðisfirði, sem viðurkenningu á óskorðuðum eignarrétti stefnanda.

Stefndi hafni alfarið málsástæðu stefnanda um samsömun íslenska ríkisins sem „handhafa þinglýsingarvalds“ og eiganda vatnsréttinda sem aftur leiði með einhverjum hætti til viðurkenningar á eignarrétti stefnanda. Stefndi bendi í þessu sambandi á viðurkennt grundvallaratriði í almennri lögfræði sem sé skipting fræðikerfisins í tvo höfuðstofna, allsherjarrétt og einkarétt. Íslenska ríkið sem eigandi vatnsréttinda sé einkaréttarlegur aðili en komi ekki fram sem handhafi

allsherjarvalds. Af þeim sökum sé fráleitt að halda því fram að þinglýsingarvottorð sem þinglýsingarstjóri á Seyðisfirði kunni að hafa gefið út samkvæmt embættisskyldu feli á nokkurn hátt í sér viðurkenningu af hálfu íslenska ríkisins á eignarréttarlegri stöðu manna.

Stefndi hafni þeirri málsástæðu stefnanda að meðstefndi íslenska ríkið hafi ekki talið vatnsréttindi sín sérstaka eign og tapað rétti sínum yfir eigninni sökum tómlætis og/eða vanlýsingar þar sem vatnsréttindin hafi ekki verið skráð almennri eignaskráningu í þinglýsingabókum og/eða skv. fasteignaskráningu. Samkvæmt þeim lagaákvæðum sem stefnandi vísi til hafi engin frumkvæðisskylda hvílt á eigendum fasteignaréttinda að láta meta þau til fasteignamats, hvað þá að vanræksla á slíku opinberu mati ætti að hafa þau réttaráhrif sem stefnandi haldi fram. Sjónarmið um tómlætisáhrif verði því ekki byggð á tilgreindum ákvæðum.

Jafnframt vísi stefnandi til stuðnings ofangreindum kröfum sínum til þess að landamerkjabréf fyrir Arnórsstaðapart hafi verið gert 30. nóvember 1921 og þinglesið á manntalsþingi 27. júlí 1922, sbr. dskj. nr. 26. Í bréfinu sé með engu móti getið réttar íslenska ríkisins til vatnsafls í landi jarðarinnar. Réttindin hafi því verið fallin niður fyrir vanlýsingu auk þess sem ætluð réttindi yfir vatnsafla skv. afsalínu frá 10. september 1918 hafi því verið orðin ósamrýmanleg þinglýstu landamerkjabréfi, þegar afsalið hafi verið fært til þinglýsingar árið 1923.

Stefndi hafni alfarið þessari málsástæðu stefnanda. Íslenska ríkið hafi gefið út afsal til Þorkels Jónssonar þar sem námar og vatnsréttindi hafi verið undanþegin sölu Arnórsstaða og Arnórsstaðaparts. Kveðið hafi verið á um að kaupandi skyldi annast þinglýsingu afsalsins en það hafi þó ekki verið gert fyrir en fimm árum síðar eins og áður hafi komið fram. Samkvæmt 2. gr. landamerkjálaga sem stefnandi vitni til hvíli skylda til gerðar landamerkjabréfs á eiganda jarðar, þ.e. skyldan hafi hvílt á Þorkeli Jónssyni sem sjálfur hafi annast gerð landamerkjabréfsins í félagi við eigendur nágrannajarða sinna. Sú ályktun stefnanda að þar sem landeigandinn hefði ekki sinnt lagaskyldu sinni um að tilgreina að vatnsréttindi hans hefðu verið frá jörðinni skilin, með afsali nokkrum árum áður, geti það valdið seljanda jarðarinnar réttarspjöllum sé fráleit lagatúlkun og geti ekki haft þýðingu við úrlausn þessa máls. Þá bendi stefndi á að í 2. gr. laganna sé kveðið á um að geta skuli ítaka og hlunninda í viðkomandi jörð og í aðrar jarðir. Stefndi telji vatnsréttindi sem fjallað sé um í máli þessu ekki falla undir framangreind hugtök og þegar af þeirri ástæðu hafi ekki borið að tilgreina þau í landamerkjabréfi.

Stefnandi byggi á því að hann hafi eignast vatnsréttindi fyrir hefð. Í stefnu komi ekki fram á hvaða lagagreinum hefðarlaganna stefnandi byggi og því ekki hægt að taka afstöðu til hvers konar réttindi hann telji vatnsréttindi vera samkvæmt þessari grein. Málsástæður stefnanda séu að þessu leyti verulega vanreifaðar.

Stefndi telji hefðarlög ekki koma til álita við úrlausn þessa máls. Hefðarlögin geri það að skilyrði fyrir hefð, að óslitin notkun eða óslitið eignarhald af hálfu hefðanda hafi haldist um tiltekinn tíma. Samkvæmt 2. gr. hefðarlaga sé skilyrði eignarhefðar óslitið eignarhald á fasteign í 20 ár. Stefndi hafi ekki farið með óslitið eignarhald á umræddri jörð í áratugi eins og nefnt sé í stefnu auk þess sem ljóst sé að stefnandi hafi ekki farið með eignarhald á vatnsréttindum jarðarinnar frá útgáfu afsalsins 10. september 1918. Ekki sé heldur vitað til þess að þeir hafi nytjað þau að öðru leyti en samkvæmt lögbundnum afnotarétti sbr. 15. gr.

vatnalaga, nr. 15/1923. Óumdeilt sé að landeigendur fari með réttindi skv. 15. gr. vatnalaga. Notkun þeirra réttinda geti hins vegar ekki veitt landeigendum víðtækari rétt, þ.e. eignarrétt yfir vatnsréttindum að fullu, og gildi þá einu á hvaða ákvæðum hefðarlaganna sé byggt.

Meðstefndi, íslenska ríkið, hafi aftur á móti verið þinglýstur eigandi vatnsréttindanna frá öndverðu og því farið með óslitið eignarhald á réttindunum á því tímabili sem hér skipti máli. Stefndi mótmæli því eindregið að stefnandi geti samkvæmt framansögðu hafa öðlast eignarréttindi á grundvelli hefðarлага.

Loks byggi stefnandi á þeirri málsástæðu að skv. lögum nr. 113/1952 um lausn ítaka af jörðum hafi íslenska ríkinu verið skylt að halda við réttindum sínum með lýsingu ítaksins skv. ákvæðum laganna en ella glata þeim. Stefndi hafna því alfarið að vatnsréttindi íslenska ríkisins geti talist til ítaksréttinda í skilningi þessara laga eða fallið undir gildissvið þeirra að öðru leyti.

Að mati stefnda falli vatnsréttindi, sbr. 16. og 49. gr. vatnalaga, nr. 15/1923, ekki undir gildissvið laga nr. 113/1952.

Í eignarrétti hafi beinn eignarréttur verið skilgreindur með neikvæðum hætti þannig að hann sé einkaréttur ákveðins aðila, eigandans, til hvers konar umráða og ráðstafana yfir tilteknum líkamlegum verðmætum, innan þeirra takmarka sem þessum rétti séu sett í lögum og af takmörkuðum eignarréttindum. Takmörkuðum (óbeinum) eignarréttindum séu aftur á móti mörk sett með jákvæðum hætti gagnvart öðrum rétthöfum, sérstaklega þeim aðila, sem verði eftir sem áður talinn eiga eignarrétt. Takmörkuð (óbein) eignarréttindi veiti rétthafanum aðeins tiltekin not eða umráð hlutarins sem lýsi sér í takmörkun á hinum víðtækari rétti eigandans og til takmarkaðra eignarréttinda teljist m.a. afnotaréttindi, ítök, veð og haldsréttur. Óbeins eignaréttar get handhafinn aðeins notið í skjóli eiganda hins beina eignaréttar, því óbeinu eignaréttindin verði aðeins talin hluti hans. Ef hluti hins beina eignaréttar hafi verið skilinn varanlega frá eign með lögum eða samningi sé eðli máls samkvæmt ekki lengur um óbein eignarréttindi að ræða, þeirra verði notið sjálfstætt.

Þá hafi í eignarrétti verið byggt á því að unnt sé að stofna til ýmis konar afnotaréttinda yfir fasteignum og fari það eftir *efni þeirra* hvers eðlis þau séu. Til slíkra réttinda megi m.a. telja veðsetningu, afnotaréttindi, leiguréttindi, ítök, ískyldur, ítölu, kvaðir o.s.frv. Þannig sé fráleitt að álykta og ekki í samræmi við viðurkennd sjónarmið í eignarrétti að öll óbein eignarréttindi að jörðum teljist ítaksréttindi í skilningi laga. Ítök séu einungis ein afmörkuð tegund afnotaréttinda sem unnt sé að stofna yfir fasteign en í þeim felist mjög afmarkaðar og þröngar heimildir til tiltekinna afnota af jörð annars manns. Fjölmargar kvaðir hvíli á fasteignum og jörðum án þess að um ítök sé að ræða s.s. vegna vega og girðinga án þess að unnt sé að segja að rétthafinn eigi ítak í viðkomandi jarðir. Jafnvel þótt túlkun á hugtakinu ítak sé rýmkuð og það talið ná til hvers konar kvaða sem hvíla á fasteignum, sé ljóst að gildissvið laga nr. 113/1952 sé mun þrengra og bundið við ákveðna tegund ítaka.

Við setningu vatnalaga, nr. 15/1923, hafi vísvitandi verið látið liggja milli hluta, að ákveða hvaða nafni réttur landeiganda yfir vatni væri nefndur, hvort hann skyldi talinn eignarréttur í lagamerkingu eða einhverju öðru nafni nefndur.

Lögfræðinni hafi verið eftirlátið að svara því. Látið hafi verið nægja að ákveða að landareign fylgdi réttur til að hagnýta sér vatn, sem á henni liggja, innan þeirra takmarka sem lög, venjur eða aðrar heimildir hefðu í för með sér. Með 2. gr. vatnalaga hafi því verið ákveðið að vatnsréttindi fylgdu landinu eða eignarrétti að því, nema þau væru sérstaklega frá skilin.

Vatnsréttindi hafi verið skilgreind sem rétturinn til að nytja grunnvatn, vatnsfall eða stöðuvatn. Í 1. mgr. 16. gr. vatnalaga, nr. 15/1923, komi fram að séu vatnsréttindi látin af hendi án þess að eignarréttur að landi sé jafnframt látinn, fari eftir reglum um landkaup. Af þessu leiði að vatnsréttindi önnur en þau sem fram komi í 15. gr. vatnalaga verði varanlega skilin frá eignarrétti að fasteign. Séu vatnsréttindi skilin frá fasteign teljist þau ekki lengur sem hluti hennar og þar með ekki takmörkuð eignarréttindi, heldur sjálfstætt andlag beins eignarréttar. Mikilvægur hluti vatnsréttinda og sá sem fjallað sé um í þessu máli sé orkunýtingarrétturinn, sbr. 49. gr. vatnalaga, nr. 15/1923.

Í 1. gr. laga nr. 113/1952 segi, að *ítak merki hvers konar afnot fasteignar, sem eigi eru samfara vörslum hennar eða þess hluta hennar, sem afnotin taka til, enda sé réttur til afnotanna byggður á heimild einkaréttareðlis*. Í athugasemdum við þessa grein sem fylgt hafi frumvarpi að lögunum komi fram að fylgt væri hinni venjulegu fræðilegu skýringu á ítaki. Í hinum almennum athugasemdum með frumvarpinu komi fram að flest ítök í jarðir hér á landi séu alda gömul og þau séu ítakshafanum að litlu eða engu gagni. Í skýringum með 4. og 5. gr. frumvarpsins sé tekið fram að stefnt sé að því að hreinsa jarðir af ítökum sem hætt sé að nota og að slík hreinsun sé æskileg. Tilgangur laganna hafi því augljóslega verið að losa eigendur jarða úr viðjum aldagamalla og úreltra búskaparháttanna með því að losa þá undan oft á tíðum óljósum ítökum í jarðir þeirra er misst hefðu í raun alla fjárhagslega þýðingu. Með engu öðru móti gætu lögin talist samræmast ákvæðum þá 67. gr. stjórnarskrárinnar, nr. 33/1944, nú 72. gr. hennar.

Þá beri að túlka vísun 1. gr. laganna til „heimildar einkaréttareðlis“ með þeim hætti að ítak falli ekki undir gildissvið laganna, ef um það sé fjallað í öðrum lögum. Í athugasemdum við 1. gr. laganna segi um þetta: *Að þess er getið sérstaklega, að afnotarétturinn skuli byggður á heimild einkaréttareðlis, er gert til að taka af allan vafa um það, að lögin taki eigi til afnota, sem almennar reglur laganna leyfa*. Vísan til almennra reglna laganna sé vísan til annarra laga almennt, þ.e.a.s. sé kveðið á um afnot í öðrum lögum sé lögum nr. 113/1952 ekki ætlað að ná til þeirra. Í athugasemdum við 3. gr. laganna segi að ekki þyki ástæða til að haggja við ákvæðum laga um lausn ítaka sem þar greini. Í skýringum með 4. og 5. gr. komi svo fram að með ákvæðum þessum sé stefnt að því að fá fullkomið yfirlit yfir ítök þau sem talin séu vera í jarðir í landinu. Ljóst sé að helstu heimildir séu landamerkjaskrár og önnur „jarðaskjöl“ þ.e.a.s. heimildir einkaréttareðlis en ekki einkaréttarlegir samningar sem byggja á ákvæðum almennra laga, eða almenn lög hafi verið sett um, eins og t.d. vatnsréttindi, sbr. lög nr. 15/1923. Við lestur almennra athugasemda með frumvarpinu verði þessi skilningur vafalaus en þar segi m.a.: *Það er og bannað með lögum að skilja sum hlunnindi, sem fasteign fylgja, frá henni, ..., rétt til vatns, sem á fasteign er, til heimilis- eða búsparfa, eða jarðræktar á henni, sbr. l. nr. 15 20. júní 1923, ... og ber þetta allt vott um þá stefnu löggjafans að tryggja það, að eðlileg gæði fasteigna fylgi þeim sjálfum og séu nytjuð í sambandi við notkun þeirra. Heimild sú, sem frumvarp þetta veitir til lausnar ítaka af jörðum, er spor í þessa sömu átt*. Með öðrum orðum, lögunum sé á engan hátt

ætlað að hrófla við öðrum gildandi lögum um fasteignaréttindi, s.s. ákvæðum vatnalaga.

Það hafi því ekki verið takmark löggjafans að færa fram nýja víðtækari skilgreiningu á ítakshugtakinu en í gildi hefði verið. Hvergi sé í lögunum tekið fram að þau nái til vatnsréttinda, líkt og stefnandi haldi fram. Gildissvið laganna sé takmarkað og vegna hins sérstaka eðlis þeirra beri að túlka það þröngt þannig að það nái einvörðungu til ákveðinna ítaka er tengist hefðbundnum landbúnaðarnotum fyrri tíma. Stefndi telji að vatnsréttindi hafi ekki verið talin til ítaka samkvæmt venjulegri fræðilegri skilgreiningu á þeim tíma er lögin hafi verið samþykkt og að beinn eignarréttur að fasteignaréttindum, eins og vatnsréttindum, sem löglega hafi verið skilin frá jörðum, geti eftir það ekki talist ítök í skilningi laga.

Ljóst sé að orðalag 1. gr. ítakslaganna sé alltof rúmt ef það sé túlkað samkvæmt þeirri víðtæku skýringu sem stefnandi leggi til grundvallar og mundi þannig nánast ná til hvers konar afnotaréttinda sem stofnað sé til yfir jörðum. Af forsögu ákvæðisins sem rakin hafi verið hér að framan sé ljóst að vilji löggjafans hafi ekki staðið til að fella öll óbein eignarréttindi að jörðum undir hugakið ítak. Þvert á móti verði að draga þá ályktun að löggjafinn hafi haft í huga hin hefðbundna skilning á þessari tegund óbeinna eignarréttinda, þ.e. þau sem almennt hefðu tíðkast innan landbúnaðarins s.s. beit, slægjur, eggjataka, reki o.þ.h.

Áður sé minnst á að lögin hafi mikla sérstöðu er komi að túlkun þeirra gagnvart nú 72. gr. stjórnarskrárinnar. Væntanlega hafi ekki verið talið að ákvæði laganna hefðu í för með sér bótalaus eignaupptöku þar sem þeim hafi verið beint eins og áður segi að hefðbundnum ítökum jarða í aðrar jarðir er í flestum tilfellum hefðu misst gildi sitt og fjárhagslega þýðingu. Beri af framangreindum ástæðum að túlka ákvæði laganna þröngt og öndvert við það sem stefnandi haldi fram.

Réttur sá sem ítaki fylgi sé bundinn við tiltekna fasteign. Því til staðfestingar megi vísa til 1.-2. málsl. 1. mgr. 2. gr. laga um landamerki o.fl., nr. 41/1919, en þar segi:

Eigandi lands eða fyrirsvarsmaður skal gera glöggva skrá um landamerki, eins og hann veit þau réttust. Skal þar og getið ítaka og hlunninda í land það, svo og þeirra ítaka og hlunninda, er því landi fylgja í lönd annarra manna.

Minnt sé á framangreinda skilgreiningu á ítaki við meðferð málsins á Alþingi en þar hafi sagt:

Það kallast ítak í lögum þessum, er jörð á land eða rétt til landsnytja ... utan landamerkja sinna, en innan landamerkja annarra jarðar eða fyrir landi hennar.

Hin hefðbundnu ítök sem lögin nái til byggi þannig fyrst og fremst á einhliða viðurkenningu ítakspóla en ekki tvíhliða samningum líkt og framsal vatnsréttinda eða þegar þau hafi verið undanskilin við sölu jarða. Vatnsréttindi við Arnórsstaði I og II og Arnórsstaðapart hafi verið þinglýst eign íslenska ríkisins og hafi verið það bæði fyrir og eftir gildistöku ítakslaganna. Vatnsréttindunum hafi verið haldið eftir við sölu jarðanna árið 1918 og hafi aldrei verið eign þeirra sem stefnandi leiði rétt sinn frá.

Stefndi minni á að á öndverðri 20. öld hafi verið mikil umræða um orkunýtingarrétt íslenskra fallvatna og allur aðdragandi setningar vatnalaga nr. 15/1923 beri þess skýr merki. Það hafi því ekki verið tilviljun að íslenska ríkið hafi undanskilið vatnsréttindi Arnórstaða við sölu jarðarinnar árið 1918. Í þessu sambandi megi benda á að kaup íslenska ríkisins á vatnsréttindum Títan-félagsins árið 1952 hafi ekki verið tilviljunum háð eða gerð með skammtímasjónarmið í huga. Þvert á móti hafi þau byggst á vandlegum undirbúningi svonefndrar Þjósárnefndar, sem skilað hafi skýrslu árið 1949, og hafi verið í fullu í samræmi við bæði ákvæði þágildandi raforkulaga, nr. 12/1946, og fjárlög fyrir árið 1952. Samkvæmt lögum nr. 102/1951, fjárlög fyrir árið 1952, hafi 1.570.000 kr. verið veitt til kaupa á vatnsréttindum Títan hf. Við 1. umræðu um fjárlagafrumvarpið á Alþingi síðari hluta árs 1951 hafi fjármálaráðherra, Eysteinn Jónsson, gert grein fyrir í framsöguræðu sinni að gert væri ráð fyrir fjárveitingu vegna kaupa á réttindum Títanfélagsins, sbr. eftirfarandi: „*[S]ett er inn fjárveiting til kaupa á vatnsréttindum í Þjósá, 1570 þús. kr. Íslendingar verða að eiga vatnsréttindi sín sjálfir, og hafa tekizt samningar við erlenda eigendur þessara réttinda um sölu á þeim fyrir þetta verð.*“ Enginn þingmaður hafi gert þessa tillögu að umfjöllunarefni við umræðuna eða síðari umræður um fjárlagafrumvarpið og því rökrétt að álykta að einhugur hafi ríkt um hana.

Ljóst sé því að farið hafi verið með vatnsréttindin sem bein eignarréttindi í eigu Títanfélagsins og með kaupsamningi hafi íslenska ríkið eignast beinan eignarrétt að þessum réttindum.

Ákvörðun um kaupin hafi byggst á vinnu Þjósárnefndar undir forustu raforkumálastjóra sem hafi haft hlutverk og skyldur skv. 49. gr. raforkulaga, nr. 12/1946, en 2. mgr. hafi verið svohljóðandi: „*Raforkumálastjóri gerir tillögur til ríkisstjórnarinnar um kaup á vatnsréttindum og jarðhitasvæðum sem hann telur nauðsynlegt eða hagkvæmt að ríkið eignist.*“

Alþingi og ríkisstjórn Íslands hafi því verið fullkunnugt um eðli og tilvist réttindanna og alltaf hafi legið ljóst fyrir að ríkið væri að kaupa beinan eignarrétt að réttindunum en ekki væri verið að stofna ítak í jarðir. Skýrt komi fram að réttindin hafi verið í eigu útlendinga og nauðsynlegt hafi þótt að tryggja Íslendingum yfirráð þeirra.

Fjarstæðukennt sé að halda því fram að íslenska ríkið hafi lagt gríðarlega mikla vinnu við að meta hvort kaupa skyldi vatnsréttindin af Títanfélaginu og meta hvað greiða skyldi fyrir þau, afla verulegrar fjárheimildar úr ríkissjóði til greiðslu fyrir þau og svo strax næsta ár setja lög sem sviptu það sjálft eign sinni bótalaust og innan mjög skamms tíma. Eðli máls samkvæmt gangi slík lagatúlkun ekki upp, burtséð frá orðalagi laganna. Vilji löggjafans hafi fráleitt staðið til þess að lögin yrðu skilin á þann veg sem stefnandi byggir á.

Samkvæmt gildandi raforkulögum á þeim tíma þegar ítakslögin hafi verið sett hafi legið ljóst fyrir að löggjafinn liti svo á að vatnsréttindi væru beinum eignarrétti háð og ráð fyrir því gert að íslenska ríkið eignaðist þau. Raforkulögin verði ekki skilin svo að um stofnun ítaksréttinda sé að ræða heldur sé ráð fyrir því gert að ríkið eignist réttindin beinum eignarrétti.

Í afsali ráðherra Íslands til Þorkels Jónssonar, sé ótvírætt kveðið á um að jörðin sé seld án allra vatnsréttinda. Þessum samningi hafi verið þinglýst og hvernig sem á málið sé litið, sé ekki unnt að telja að vatnsréttindi stefnda íslenska ríkisins geti talist ítak í jörðina Arnórstaði.

Þá bendi stefndi á að þrátt fyrir mikla leit hafi stefndi ekki fundið nein dæmi þess að vatnsréttindi, sem skilin hafi verið frá jörðum, hafi verið afmáð úr þinglýsingabókum í kjölfar gildistöku laga um lausn ítaka af jörðum, nr. 113/1952. Stefnandi hafi heldur ekki lagt fram nein gögn þess efnis. Byggi stefndi á því að gildissvið laga nr. 113/1952 nái ekki til vatnsréttinda sem löglega hafa verið skilin frá jörðum. Í athugasemdum við 1. gr. laga nr. 113/1952 sé tekið fram að þau gildi ekki um afnot sem almenn lög leyfa. Ákvæði 1. mgr. 16. gr., sbr. og 49. gr., vatnalaga sé slík heimild og þegar af þeirri ástæðu nái lögin ekki til vatnsréttinda, hvort sem til slíkra eignarréttinda hafi verið stofnað fyrir eða eftir gildistöku laga nr. 15/1923.

Það sé augljóst að lögum nr. 113/1952 hafi ekki verið ætlað að hafa nein áhrif á almenn ákvæði laga um vatnsréttindi eða t.d. námaréttindi sem skilin séu frá jörðum samkvæmt ákvæðum almennra laga. Öll síðari tíma réttarþróun styðji þessa skoðun en rúm hálf öld sé síðan lög nr. 113/1952 hafi verið sett til hagsbóta fyrir þá landeigendur sem hafi verið í óvissu um réttmæti aldagamalla ítaka annarra jarða í jarðir sínar.

Stefndi byggi einnig á því að gildissvið 1. gr. laganna verði að skýra með hliðsjón af lagaáskilnaðarreglu 72. gr. stjórnarskrárinnar um vernd eignarréttinda. Það sé viðurkennt sjónarmið við túlkun laga að skýra beri með þröngum hætti öll þau lagaákvæði sem fela í sér frávik frá almennum reglum, sbr. Hrd. 118/1972, Hrd. 128/1985 og Hrd. 519/2006. Framangreint lögskýringarsjónarmið eigi sér í lagi við um lög sem þrengi mannréttindi og verði að gera þá kröfu að slík ákvæði séu skýr og ótvíræð, sbr. Hrd. 239/1987. Í þessu máli sé um að ræða lög sem mæli fyrir um bótalausna eignaupptöku. Slík lagaákvæði orki tvímælis og verði að túlka afar þröngt.

Þá sé ljóst að á Alþingi hafi orðið uppi efasemdir um stjórnskipulegt gildi ítakslaganna. Í málinu hafi verið lagt fram álit Ólafs Jóhannessonar, dags. 23. janúar 1963, þar sem fram komi efasemdir hans um gildi laganna, einkum hvað varði þinglýst réttindi manna. Í kjölfar þess hafi Alþingi samþykkt þingsályktun 10. apríl 1963 um athugun á framkvæmd laga nr. 113/1952, um lausn ítaka af jörðum, í greinargerð sem fylgt hafi þingsályktunartillögunni hafi komið skýrt fram hinn yfirlýsti tilgangur lagasetningarinnar sem hafi verið sá að lögin „*voru sett til að koma reglu á ítök í bújarðir og gefa jarðeigendum tækifæri til að leysa þau af, ef svo bæri undir*“. Þá komi fram í greinargerðinni að talið hafi verið eðlilegt að fram færi athugun á framkvæmd laganna og ef í ljós kæmi að einhverjir hefðu orðið fyrir óeðlilegri réttarskerðingu yrði leitað ráða til að bæta hlut þeirra. Í svörum bæjarfógeta og sýslumanna við bréfi atvinnuáráðuneytisins sem fyrir liggja í málinu komi skýrt fram hvers konar réttindi um hafi verið að ræða en það hafi einkum verið beitarréttur, hagaganga, upprekstraréttur, reki, saltfjara, sölvafjara, eggjataka, hvalskurður, torfrista, selveiði o.s.frv. Greinilegt sé að hér sé um hin hefðbundnu landbúnaðarítök að ræða sem lögnum hafi verið stefnt gegn og gildisvið þeirra hafi takmarkast við.

Eins og að framan sé bent á verði við túlkun laga nr. 113/1952 að taka mið af ákvæði 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands um vernd eignarréttar. Vatnsréttindi við Arnórsstaði hafi verið löglega skilin frá jörðinni með afsali og því þinglýst. Frá öndverðu hafi vatnsréttindin verið þinglýst eign íslenska ríkisins, fyrst á meðan jörðin hafi verið í eigu ríkisins og eftir 1918 þegar þau hafi verið frá henni skilin við sölu. Ekki sé heimilt að túlka ákvæði laga nr. 113/1952 svo rúmt að þau nái til orkunýtingarréttar vatnsfalla, sem löglega hafi verið frá þeim skilinn með samningi á grundvelli heimildar í 16. og 49. gr. vatnalaga, nr. 15/1923, með þeim réttaráhrifum að eigandi réttindanna glati þeim bótalaust hafi hann ekki lýst þeim innan tiltekins skamms tíma fyrir stjórnvaldi. Slík túlkun fái ekki staðist gagnvart ákvæðum 72. gr. stjórnarskrárinnar. Þar að auki verði að hafa í huga þá aðstöðu að síðari eigandi, stefnandi þessa máls, væri með því að auðgast með óverðskulduðum hætti á kostnað löglegs eiganda réttindanna, meðstefnda íslenska ríkisins og nú stefnda, sbr. sjónarmið um óréttmæta auðgun.

Því telji stefndi að ef talið yrði að lög nr. 113/1952 gildi um vatnsréttindi þá brjóti ákvæði laganna í bága við ákvæði 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands, nr. 33/1944, (áður 67. gr.) og af þeim sökum verði að víkja þeim til hliðar. Samkvæmt nefndu stjórnarskrárákvæði sé eignarrétturinn friðhelgur og enginn verði sviptur eignarrétti sínum án lagaheimildar og greiðslu fullra bóta. Með lögum 113/1952 hafi verið gert ráð fyrir að óbein eignarréttindi féllu niður ef þeim væri ekki lýst fyrir héraðsdómara innan 12 mánaða. Eins og mál þetta sé byggt upp af hálfu stefnanda, geti dómurinn ekki vikist undan því að taka afstöðu til gildis laga nr. 113/1952 gagnvart nefndu ákvæði stjórnarskrárinnar. Um vandkvæði sem skapast hafi vegna þessarar sérkennilegu lagasetningar megi vísa til erindis Guðmundar Kristjánssonar, bónda á Núpi í Axarfirði til forsætisráðherra árið 1962, minnisblaðs J.S, dags. 30. október 1962, umfjöllunar Ólafs Jóhannessonar og þingsályktunar Alþingis um athugun á framkvæmd laga nr. 113/1952, um lausn ítaka af jörðum frá 10. apríl 1963, en gögn þessi liggi öll frammi í málinu.

Af öllum framangreindum ástæðum beri að sýkna stefnda af aðalkröfu stefnanda.

Varakrafa stefnanda byggist á því að stefnda verði gert að þola viðurkenningardóm á því, að réttur stefnanda skv. afsali fyrir Arnórsstaðaparti frá 1990 sem þinglýst hafi verið hinn 7. júní 2007 gangi framarrétti stefnda, íslenska ríkisins, skv. afsali frá 10. september 1918 sem þinglesið hafi verið hinn 25. júlí 1923.

Stefndi mótmæli alfarið þeirri túlkun stefnanda á 18. gr. þinglýsingalaga sem fram komi í stefnu. Eins og að framan greini hafi íslenska ríkið verið eigandi vatnsréttinda við Arnórsstaði frá því jörðin hafi verið seld og afsalið hafi skilmerkilega verið fært inn í þinglýsingarbækur. Í registri komi fram um skráningu afsalsins. Samkvæmt skýringum sýslumannsins á Seyðisfirði sem fram komi í úrskurði Héraðsdóms Austurlands í málinu nr. T-2/2008, virðist efnisatriði skjala eða athugasemdir almennt ekki hafa verið skráð í registrin. Efni afsalsins hafi því ekki verið ranglega fært í þinglýsingabækur. Þótt athugasemd hafi ekki verið skráð í registur sé því alfarið mótmælt að eignarréttur geti fallið niður fyrir þær sakir. Afsalið frá 1922 sem talið sé stofnskjal eignarinnar í registri hafi að geyma svofelldan texta:

„.....sel og afsala eignarjetti yfir þeim jarðarparti úr eignar- og ábylisjörð minni Arnórsstöðummeð öllum gögnum og gæðum er nefndum jarðarparti hafa fylgt...”

Vatnsréttindin hafi verið frá jörðinni skilin og hafi því ekki fylgt við sölu. Þess megi og geta að kaupandi Arnórsstaðaparts, Stefán Benediktsson að Merki, hafi ári síðar keypt Arnórsstaði.

Samkvæmt ákvæði 15. gr. þinglýsingalaga sé það afhending skjals til þinglýsingar sem ráði úrslitum um réttarvernd þess, en ekki færsla þinglýsingarstjóra í þinglýsingabók. Sé það því meginregla að ekki skipti það sköpum þótt að mistök verði í framhaldinu af hálfu þinglýsingarstjóra. Mistök af þessu tagi sem framan greini geti ekki fallið undir ákvæði 18. gr. þinglýsingalaga.

Jafnframt sé því alfarið hafnað sem ósönnuðu að stefnandi verði fyrir óverðskulduðu tjóni og að tjón hans verði bagalegra en íslenska ríkisins sem hafi verið eigandi réttindanna. Stefnandi hafi aldrei verið eigandi vatnsréttindanna og geti því ekki hafa orðið fyrir tjóni. Þar að auki hafi stefnandi ekki lagt fram neinar upplýsingar um kaupverð jarðarinnar en stefndi telji líklegt að vatnsréttindi þau sem stefnandi freisti að brigða úr hendi stefndu hafi ekki haft nokkra þýðingu við ákvörðun söluverðs og þegar af þeirri ástæðu geti ekki hafa verið um tjón að ræða.

Þá bendi stefndi á að stefnandi virðist ekki hafa látið reyna á rétt sinn gagnvart seljanda jarðarinnar.

Að lokum mótmæli stefndi þeirri túlkun sem stefnandi leggi til grundvallar varðandi ákvæði tilskipunar um afsalsbrjef og pantsetningar á Íslandi frá 24. apríl 1833. Eins og kunnug sé hafi áreiðanleiki þinglýsingabóka á Íslandi verið takmarkaður fram að setningu laga nr. 39/1978, þótt að einhverju leyti hafi verið bætt úr með lögum nr. 30/1928 sem leyst hafi tilskipunina af hólmi. Þannig hafi ávallt legið ljóst fyrir að registur þau sem færð hafi verið í gildistíð eldri laga hafi verið takmörkuð og við þau hafi ekki verið bundinn fullkominn áreiðanleiki að lögum.

Samkvæmt framangreindu beri að sýkna stefnda af varakröfu stefnanda.

Stefnandi byggir á því varðandi þrautavarakröfu sína að ákvæði afsalsins frá 10. september 1918 verði að skýra í samræmi við lög nr. 50/1907, en lögin hafi einungis heimilað að undanskilja vatnsafl í fossum, sbr. 6. gr. laganna og að forsendur lagasetningar á þessum tíma um nýtingu vatnsafls hefðu verið að fossar væru hinn nýtanlegi hluti vatnsafls.

Stefndi hafni alfarið þessum málsástæðum stefnanda. Orðalag afsalsins sé skýrt um að allt vatnsafl hafi verið undanþegið sölunni. Stefndi vísi til umfjöllunar um aðalkröfu til nánari rökstuðnings en taki fram að engin gögn styðji þá lögskýringu sem stefnandi haldi fram.

Stefndi vilji geta þess í þessu samhengi að hugtakið *fossar* virðist hafa verið notað öðrum þræði við upphaf 20. aldarinnar, sem e.k. samheiti yfir vatnsorku eða fallréttindi á þeim árum sem unnið hafi verið að undirbúningi vatnalaganna nr.

15/1923, sbr. m.a. ummæli í Hrd. 1997, bls. 1162, sbr. einnig álit svokallaðrar Fossanefndar sem hafi skilað nefndarálitum sínum árið 1919. Með hugtakinu fossar hafi ávallt verið átt við *vatnsaflid*, þ.e. þá orku sem rennandi vatn láti í té þegar það falli af hærri stað til lægri staðar. Í ákvæði 2. gr. vatnalaga nr. 15/1923 sé áréttað að hver sá sem eigi landareign að vatni, straumvatni eða stöðuvatni hafi rétt til þess að nýta þau réttindi í ákveðnum tilgangi og með ákveðnum hætti. Nefnist þessi réttindi einu nafni *vatnsréttindi* og sé þar átt við vatnsafl fossa, og einnig vatnsafl í þeim hluta vatnsfalla jarðarinnar Arnórsstaða, sem renni í flúðum, straumum og lygnara rennsli.

Stefndi vísi einnig til þess að orðalag 2. mgr. 6. gr. laga 50/1907 sem stefnandi vísi til sé ekki tæmandi um þau gæði jarðar sem undanskilja mætti og áður hafi komið fram að ráðherra Íslands hafi verið bær til þess að undanþiggja vatnsréttindi jarðar við sölu hennar.

Loks hafni stefndi því alfarið að lög nr. 113/1952, um lausn ítaka af jörðum, geti átt við um þau réttindi sem hér um ræði og vísi til málsástæðna og frekari rökstuðnings með umfjöllun um aðalkröfu.

Stefndi árétti tilvísun til helstu lagaraka í umfjöllun um málsástæður en vísi sérstaklega til eftirfarandi laga: Tilskipunar um afsalsbrjef og pantsetningar á Íslandi, 24. apríl 1833 (brottfallin), laga um hefð nr. 46/1905, laga um sölu kirkjujarða nr. 50/1907 (brottfallin), vatnalaga nr. 15/1923, þinglýsingarlaga nr. 30/1928 (brottfallin), þinglýsingarlaga nr. 39/1978, stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 15/1923, raforkulaga nr. 12/1946 (brottfallin), laga um lausn ítaka af jörðum nr. 113/1952, laga nr. 42/1983 um Landsvirkjun, með síðari breytingum, laga nr. 91/1991, um meðferð einkamála, en stefndi styðji málskostnaðarkröfu sína við XXI. kafla þeirra laga, skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997, raforkulaga nr. 65/2003, jarðalaga nr. 81/2004 og meginreglur eignarréttar og kröfuréttar.

V

Í máli þessu deila aðilar um það hver skuli nú teljast réttur eigandi orkunýtingarréttar vatns í landi jarðarinnar Arnórsstaðaparts. Samhliða máli þessu er rekið annað mál um sambærilegt álitafni milli eiganda jarðarinnar Arnórsstaða I og II og stefndu. Umræddar jarðir voru báðar hluti af landi kirkjujarðarinnar Arnórsstaða, en ráðherra Íslands seldi jörðina fyrir hönd stefnda íslenska ríkisins árið 1918 til Þorkels Jónssonar ábúanda jarðarinnar, samkvæmt heimild í lögum nr. 50/1907 um sölu kirkjujarða. Samkvæmt þeim gögnum sem fyrir liggja í málinu gaf Þorkell út skuldabréf fyrir 90% kaupverðsins þann 10. september 1918 og er í skuldabréfinu getið um að afsal fyrir jörðinni sé gert sama dag. Skuldabréfinu var þinglýst árið 1919 en afsalinu ekki fyrr en 25. júlí 1923. Þann sama dag var þinglýst eignaryfirfærslugerðingum um hluta úr landi jarðarinnar, sem nánar eru raktir í málsatvikalýsingum aðila hér að framan. Var þar á meðal afsalssamningur Þorkels til Stefáns Benediktssonar vegna Arnórsstaðaparts dags. 13. janúar 1922. Eftir þinglýsingu umræddra skjala sýndi þinglýsingabók að Stefán Benediktsson væri orðinn eigandi alls þess lands sem íslenska ríkið hafði afsalað til Þorkels Jónssonar. Fór eignarréttur að jörð þeirri sem nú heitir Arnórsstaðir, sem og jörðinni Arnórsstaðaparti því á framangreindum tíma um hendur þess sama Stefáns Benediktssonar. Verður ekki af gögnum málsins annað ráðið en að Stefáni hafi verið nauðsynlegt að láta þinglýsa öllum þessum skjölum til að þinglýsingabók

sýndi eignarrétt hans í rétttri framsalröð. Er því ekki unnt að telja að Stefáni hafi ekki mátt vera kunnugt um efni afsals ráðherra Íslands til Þorkels Jónssonar, þar á meðal um undanskilnað „alls vatnsafls og notkunaraðstöðu þess í landi jarðarinnar“. Eins og fyrr greinir var Arnórsstaðapartur hluti umræddrar jarðar, en síðar var hann gerður að sérstakri jörð. Eru því engin efni til að telja að umræddur fyrirvari hafi ekki einnig náð til Arnórsstaðaparts eins og stöðu þess hluta jarðarinnar var háttað á þeim tíma sem um ræðir. Verður þeirri áréttingu sem fram kemur í afsali um að „með fylgi í sölunni Arnórsstaðapartur í Merkislandi“ ekki gefin frekari merking. Þá er þeim röksemdum stefnanda að Þorkeli Jónssyni hafi verið ókunnugt um ákvæði afsalsins um undanskilnað vatnsafls hafnað. Afsalið greinir fyrirvarann með skýrum hætti og ósannað er að samkomulag hafi náðst milli stjórnarráðsins og Þorkels um sölu jarðarinnar með öðrum skilmálum en þar greinir. Stefnandi byggir einnig á því að ekki hafi verið staðið að sölunni í samræmi við málsmeðferðarreglur laga nr. 50/1907 og ráðherra hafi því verið óheimilt að gera afsalið með skilmála um að vatnsafl væri undanskilið. Í 1. gr. laga nr. 50/1907 um sölu kirkjujarða greinir að Ráðherra Íslands veitist heimild til að selja ábúendum er á kirkjújörð sitji ábýli þeirra með þeim takmörkunum og á þann hátt sem löggin mæli fyrir. Rekur stefnandi í málalíbúnaði sínum ítarlega hvernig hann telur að við söluna hafi ekki verið gætt réttra málsmeðferðarreglna og telur hann ýmist að ákvörðun ráðherra um undanskilnað vatnsréttinda við söluna, sé ógild, ógildanleg eða markleysa. Þá byggir hann og á að reglur um vanheimild eigi að leiða til þess að umræddur undanskilnaður réttinda við söluna hafi verið óheimill og að því frágengnu að um valdþurrð ráðherra hafi verið að ræða þar sem sýslunefnd hafi ekki mælt með því að undan sölunni skyldi skilja vatnsafl. Þá byggir hann og á að ábúandinn Þorkell Jónsson hafi á grundvelli laganna átt kauprétt á jörðinni sem ráðherra hafi ekki verið heimilt að skerða nema að gættum málsmeðferðarreglum laganna, þ.e.a.s. um reglur um matsferli sem gæta skyldi, sem og að fyrir lægi það álit sýslunefndar að undan sölunni væri rétt að skilja tiltekin jarðargæði. Ekki er unnt að fallast á röksemdir stefnanda sem að þessu lúta. Í lögum nr. 50/1907 er ráðherra veitt heimild til sölu kirkjujarða. Verður 1. gr. laganna ekki skilinn á annan hátt en þann að ráðherra hafi átt sjálfstætt mat á því hvort það þjónaði hagsmunum ríkisins að selja viðkomandi jörð. Verða fyrirmæli laganna um að sýslunefnd skuli láta uppi álit sitt á því hvort við söluna skyldi undanskilja skóglendi, fossa eða önnur jarðargögn ekki skilin á þann veg að slíkt álit væri skilyrði þess að ráðherra beitti slíkum takmörkunum við sölu einstakra jarða. Þá er ekki lagagrundvöllur fyrir því að telja að stefnandi geti að réttu vísað til sjónarmiða um það hvernig söluverð jarðarinnar hafi verið ákvarðað með þeim réttaráhrifum að litið yrði framhjá umræddum skilmála. Þá verður ekki hjá því litið að umrædd sala fór fram á jörðinni fyrir um 90 árum síðan og ekkert bendir til að kaupandi jarðarinnar á þeim tíma hafi gert athugasemdir við kaupverð hennar eða það að vatnsafl fyrir landi jarðarinnar hafi ekki fylgt með í kaupunum. Verður röksemdum stefnanda um að formgallar sem verið hafi á málsmeðferð ráðherra við söluna eigi að leiða til þess að undanskilnaður vatnsafls fyrir landi jarðarinnar teljist ógildur, ógildanlegur eða markleysa því hafnað. Þá er ekki fallist á að ráðherra hafi farið út fyrir valdheimildir sínar. Vandséð er hvernig reglur um vanheimild geta átt við í málinu.

Þá telur stefnandi að orðalag afsalsins um undanskilnað „vatnsafls“ sé of óskýrt til að á því verði byggt, eins og rökstutt er nánar í málsástæðukafla hans hér að framan. Á þetta sjónarmið er ekki unnt að fallast. Er að mati dómsins enginn vafi á því að í orðinu „vatnsafl“ í afsalinu sé vísað til vatnsréttinda sem skilin verða frá jörð með heimild í 2. mgr. 16. gr. vatnalaga nr. 15/1923. Þá er í 49. gr. sömu

laga mælt fyrir um heimild til notkunar vatns sem um landareign rennur til að vinna úr því orku, enda sé enginn með því sviptur þeim vatnsréttindum sem óheimilt er að skerða samkvæmt lögnum. Er hér skýrlega byggt á því meginsjónarmiði að vatn sé ekki eign tiltekins manns sem slíkt en tilteknar nýtingarheimildir þess geti verið háðar einstaklingseignarrétti. Verður talið að íslenska ríkið hafi réttilega haldið eftir nýtingarrétti vatnsins að þessu leyti og orðalag afsalsins geti ekki valdið réttmætum vafa um það hvað í því felst.

Þá verður hafnað í einu lagi málsástæðum stefnanda um að íslenska ríkið hafi glatað eignarhaldi á nefndum vatnsréttindum vegna tómlætis eða vanlýsingar þar sem þeirra hafi ekki verið getið í landamerkjabréfum, eða þau hafi verið metin fasteigna- eða jarðamati. Verður ekki séð að fyrir því séu nokkrar lagaforsendur að eignarréttur samkvæmt þinglýstum skjölum geti fallið niður vegna vanrækslu á að meta réttindin fasteignamati, eða vegna þess að réttinda sé ekki getið í landamerkjabréfum sem viðkomandi réttthafi hefur ekki samþykkt. Þá verður ekki séð að sjónarmið um tómlæti geti leitt til þeirrar niðurstöðu að eignarréttur færist af einni hendi yfir á aðra eins og hér stendur á.

Stefnandi byggir einnig á því að réttur stefnda íslenska ríkisins hafi fallið niður vegna vanlýsingar vegna ákvæða laga nr. 113/1952 um lausn ítaka af jörðum. Samkvæmt 1. gr. nefndra laga telst ítak í skilningi laganna, hvers konar afnot fasteignar, sem eigi séu samfara vörslum hennar eða þess hluta hennar, sem afnotin taki til, enda sé réttur til afnotanna byggður á heimild einkaréttareðlis. Mæla lög in fyrir um skyldu þeirra sem telja sig eiga ítök í jarðir í skilningi laganna til að lýsa ítakinu innan tiltekins frests en glata því ella. Telur stefnandi að réttur íslenska ríkisins til vatnsafls fyrir landi jarðarinnar sé ítak í þessum skilningi. Með setningu vatnalaga 1923 var kveðið á um reglur um eignarhald á vatnsréttindum og verður að telja að lög in séu sérlög um þessa tegund eignarréttinda. Með fyrrgreindum lögum nr. 113/1952 voru settar almennar reglur um lausn ítaka af jörðum. Gátu síðastnefnd lög ekki haggð við réttindum sem stofnað var til eða voru varin af ákvæðum vatnalaga, en samkvæmt almennum lögskýringareglum haggð almenn lög ekki gildi sérlaga þótt yngri séu, nema ásetningur löggjafans til slíks komi skýrlega fram í lögnum sjálfum. Þegar af framangreindum ástæðum er ekki unnt að fallast á röksemdir stefnanda sem að þessu lúta og varðar þá engu hvort vatnsréttindi sem menn eiga í landi annars manns falli að fræðilegum skilningi lögfræðinnar á því hvað telst ítak.

Þó fallist sé á með stefnanda að landareign hverri fylgi almennt réttur til umráða og hagnýtingar á því vatni sem á henni er, sbr. 1. mgr. 2. gr. vatnalaga, verður ekki talið að reglur þessar leiði til þess að stefnandi geti talist hafa farið með eignarráð hinna umdeildu vatnsréttinda í skilningi 1. mgr. 2. gr. hefðalaga nr. 46/1905 þegar svo háttar til að réttindin hafi verið skilin frá jörðinni með samningi í öndverðu. Liggur enda ekkert fyrir um það í málinu að þessi réttindi hafi verið nýtt af stefnanda þannig að framangreindu skilyrði hefðarlaga teldist fullnægt. Ber þegar af þessari ástæðu að hafna málsástæðum stefnanda sem á því byggjast á að hann hafi unnið hefð á umræddum vatnsréttindum.

Eins og fyrr er rakið er stefnandi eigandi Arnórsstaðaparts samkvæmt afsali frá árinu 1990, sem ekki var þinglýst fyrr en árið 2007 af ástæðum sem nánar eru raktar í málavaxtalýsingu hans. Fyrir liggur að þegar stefnandi keypti jörðina báru þinglýsingarvottorð ekki með sér að vatnsréttindi hefðu verið skilin frá jörðinni. Þá

var margnefnt afsal 10. september 1918 ekki greint í þinglýsingavottorði sem frumeignarheimild, heldur afsal frá árinu 1922, en óumdeilt er að í því afsali var ekki getið um rétt íslenska ríkisins til vatnsréttinda. Verður því ekki við annað miðað en stefnandi hafi er hann festi kaup á jörðinni verið grandlaus um rétt íslenska ríkisins til vatns á jörðinni. Stefnandi krefst þess að réttur hans samkvæmt nefndu afsali til fullra eignarráða yfir jörðinni Arnórstaðaparti skuli víkja til hliðar rétti íslenska ríkisins samkvæmt margnefndum afsali frá 10. september 1918. Vísar stefnandi um þetta til 18. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1978. Í nefndri lagagrein segir: Nú er efni skjals fært ranglega í þinglýsingabók, láðst hefur að færa skjalið í þinglýsingabók innan frests þess, er greinir í 7. gr. 5. mgr., eða skjal sem samrýmist ekki öðru skjali, er fyrr barst til þinglýsingar, er fært í þinglýsingabók á undan því. Er þá kostur að kveða svo á með dómi, að réttur sá, er skjal þetta veitir, skuli víkja fyrir rétti, sem síðar er þinglýst og styðst við samning, enda sé rétthafi grandlaus um þessi atvik. Er þá í greininni kveðið á um nánari skilyrði þess að þetta verði gert. Afsal íslenska ríkisins þar sem kveðið var á um að haldið væri eftir vatnsréttindum var fært inn í þinglýsingabók orðrétt þann 25. júlí 1923 eins og að framan er rakið. Er þess áður getið að þetta var gert sama dag og þinglýst var afsalssamningi sem Stefán Benediktsson gerði við Þorkel Jónsson um kaup á Arnórstaðaparti og dagsettur er 13. janúar 1922. Var afsal íslenska ríkisins til Þorkels því ekki fært ranglega í þinglýsingabók. Á hér heldur ekki við sú aðstaða eða jafngildi hennar að skjalið hafi ekki verið fært í þinglýsingabók innan frests samkvæmt 5. mgr. 7. gr. þinglýsingalaga eða að skjal er fyrr barst til þinglýsingar hafi verið fært í þinglýsingabækur á undan því. Eru því ekki fyrir hendi frumskilyrði þess að ákvæði afsals íslenska ríkisins sem undanskildu vatnsréttindi við sölu jarðarinnar verði látið víkja fyrir afsali til stefnanda. Verður þegar af framangreindum ástæðum að hafna málsástæðum stefnanda sem reistar eru á 18. gr. þinglýsingalaga. Breytir hér engu þó sýnt þyki að mistök hafi orðið við framkvæmd þinglýsingar í tengslum við jörðina og er hér engin afstaða tekin til hugsanlegs bótaréttar stefnanda samkvæmt VIII. kafla þinglýsingalaga af því tilefni, enda gefur kröfugerð hans ekki tilefni til slíks. Verður á grundvelli þeirra röksemda sem að framan eru raktar að hafna aðal-, og varakröfum stefnanda. Í þrautavarakröfu krefst stefnandi viðurkenningar á því að hann sé eigandi orkunýtingarréttar vatns á jörðinni að öðru leyti en því sem vatnsafl sé í fossum. Um nánari röksemdir fyrir þessari kröfu vísast til umfjöllunar hér að framan þar sem raktar eru málsástæður stefnanda. Í 6. gr. laga nr. 50/1907 er kveðið á um að sýslunefnd skyldi láta uppi við ráðherra álit sitt á því hvort undan sölu skuli skilja skóglendi, fossa eða önnur jarðargögn, önnur en náma. Ekki verður talið að upptalning þessi sé tæmandi um það hvað skilja hafi mátt frá við sölu, sbr. orðalagið „eða önnur jarðargæði“. Er það niðurstaða dómsins að ekki verði talið að orðið „vatnsafl“ sem fram kemur í afsali íslenska ríkisins verði skilið svo þröngum skilningi að ná aðeins til vatnsafls í fossum eins og stefnandi heldur fram. Þá eru ekki efni til að fallast á með honum að takmarka beri þýðingu afsalsins með vísan til fyrirliggjandi tækniþekkingar á þeim tíma sem um ræðir. Fallist er á með stefndu að orðalag afsalsins sé skýrt og valdi ekki vafa um hvað hafi verið undanskilið við söluna. Verður þessari kröfu stefnanda því einnig hafnað.

Með vísan til þeirra röksemda sem að framan eru raktar verður öllum kröfum stefnanda á hendur stefnda íslenska ríkinu hafnað. Þá verður og með sömu röksemdum hafnað kröfum á hendur stefnda Landsvirkjun, enda leiðir sá stefndi réttindi sín af samningi við stefnda íslenska ríkið um framsal hluta þeirra vatnsréttinda sem samkvæmt framansögðu eru í eigu þess síðarnefnda. Verða

stefndu því sýknaðir af öllum kröfum stefnanda í máli þessu.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Halldór Björnsson dómstjóri kveður upp dóminn, að gættu ákvæði 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, en dómsuppsaga hefur dregist vegna embættisanna dómara.

Dómsorð:

Stefndu, íslenska ríkið og Landsvirkjun, eru sýknaðir af kröfum stefnanda, Stefáns Ólasonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Halldór Björnsson