

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 14. apríl 2011 í máli nr. E-1171/2008:

Kirkjumálasjóður

(Ólafur Björnsson hrl.)

gegn

íslenska ríkinu

(Andri Arnason hrl.)

Mál þetta, sem dómtekið var í dag, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjavíkur af Kirkjumálasjóði, eiganda jarðarinnar Hofs í Vopnafjarðarhreppi, gegn íslenska ríkinu, með stefnu áritaðri um birtingu 17. janúar 2008.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

Aðalkröfur

Stefnandi gerir þær dómkröfur aðallega að felldur verði úr gildi úrskurður óbyggðanefndar frá 29. maí 2007 í málinu nr. 3/2005 þess efnis að hluti ofangreindrar jarðar sé þjóðlenda, þ.e. eftirtalin úrskurðarorð:

„Steinvarartunga að meðtöldum hluta Mela, svo sem landsvæðið er afmarkað hér á eftir, er þjóðlenda í skilningi 1. gr., sbr. einnig a-lið 7. gr. laga nr. 58/1998:

Að austan ræður Tungnaá suður á heiði að syðri Geldingalæk þar sem hann fellur í nefnda á, þaðan sjónhendring í Kolfinnulind, þaðan beint í syðra Brunahorn og svo í þriðja bug á Hofsá. Síðan ræður hún þar til Tungnaá fellur í hana.

Sama landsvæði er í afréttareign Hofs sbr. 2. mgr. 5. gr. og c-lið 7. gr. sömu laga.“

Vegna Steinvarartungu

Stefnandi krefst þess að viðurkennt verði að enga þjóðlendu sé að finna innan þinglýstra eignarheimilda Hofs, og þar með þess, að allt land Steinvarartungu sé eignarland í samræmi við kröfulýsingu sem er í samræmi við landamerkjalyýsingu frá 24. feb. 1886. Tvær landamerkjalyýsingar fyrir Steinvarartungu voru skráðar með skömmu millibili á síðari hluta níunda áratugar 19. aldar. Skrifað var undir aðra landamerkjalyýsinguna 24. febrúar 1886. Hún var þinglesin 11. júní 1886:

Að austan sem Tunguá fellur í Hofsa og suður á heiði að Syðri-Geldingalæk, þar sem hann fellur í fyr nefnda á. Þaðan sjónhending í Kolfinnulind á Sauðárdal og í Brunahorn og í þriðja bug í Hofsa og ræður hún síðan þar til Tunguá fellur í hana.

Undir þetta landamerkjabréf skrifuðu Jón Jónsson, prófastur á Hofi, Jón Benjamínsson, bóndi á Háreksstöðum og Methúsalem Einarsson, eigandi Bustarfells.

Hin var undirrituð 12. ágúst 1886 og þinglesin 21. júlí 1887:

Að austan ræður Tunguá suður á heiði að syðri Geldingalæk þar sem hann fellur í nefnda á, þaðan sjónhending í Kolfinnulind, þaðan beint í syðra Brunahorn og svo í þriðja bug á Hofsa, síðan ræður hún þar til Tunguá fellur í hana.

Jón Jónsson, (prófastur á Hofi), Methúsalem Einarsson, eigandi Bustarfells, og Gestur Sigurðsson, eigandi Foss, skrifuðu undir þessa lýsingu. Lýsingarnar eru því samhljóða.

Vegna Mela

Stefnandi krefst þess að viðurkennt verði að enga þjóðlendu sé að finna innan þinglýstra eignarheimilda Hofs, og þar með þess, að allt land Mela sé eignarland í samræmi við kröfulýsingu sem er í samræmi við landamerkjaskjal frá 22. ágúst 1857 (áreiðar- og skoðunargjörð sýslumanns), þ.e.:

Að vestan Hofsa norðan frá mótum hennar við Hölkná, og suður að mótum Háreksstaða- og Gestreiðarstaðakvísla. Landið sem útmælt var, var sem næst réttur ferningur á vesturlínuna, austur yfir Sauðafellshálsinn að stefnumörkum Sauðár, er fellur norður um Vatnaflóann.

Til vara

Þess er krafist, verði niðurstaða óbyggðanefndar staðfest, að viðurkennt verði að stefnandi eigi einkarétt til beitar, veiða, dýraveiða, hagnýtingar vatnsréttinda og nýtingar á auðlindum í jörðu, án endurgjalds, á því svæði sem úrskurðað var í afréttareign eiganda Hofsa, sbr. 2. mgr. 5. gr. og c-lið 7. gr. sömu laga þó landið teljist þjóðlenda.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu úr hendi stefnda samkvæmt málskostnaðarreikningi stefnanda, bæði í aðal- og varakröfum, eins og málið væri eigi gjafsóknarmál.

Dómkröfur stefnda

Af hálfu stefnda er þess krafist að hann verði sýknaður af öllum dómkröfum stefnanda.

Þá er gerð krafa um málskostnað að skaðlausu samkvæmt mati dómsins. Til vara er þess krafist, að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af málinu.

Málavextir

Tildrög málsins eru þau að með bréfi 1. mars 2004 tilkynnti óbyggðanefnd fjármálaráðherra þá ákvörðun sína að taka til umfjöllunar tiltekið landsvæði á Norðausturlandi, sbr. 8., 11. og 1. mgr. 10. gr. laga nr. 58/1998. Landsvæði þetta var hið fimmta í röðinni hjá óbyggðanefnd og eins og fram kemur í úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 3/2005 var svæðið að vestanverðu afmarkað af meginfarvegi Jökulsár á Fjöllum allt frá Jökulsárósi í Öxarfirði og að aðalupptökum árinna í Dyngjujökli. Þaðan er jaðri Dyngjujökuls fylgt þar til komið er vestur undir Kverkfjöll í Hveradal og þaðan er dregin lína áfram í suður, til skurðar við línu þá á Vatnajökli sem afmarkar svæðið til suðurs. Framangreindum vestur mörkum var síðar breytt að því leyti að svokölluð Krepputunga, austan Jökulsár á Fjöllum og vestan Kreppuár, var skilin undan svæðinu, sbr. 8. gr. laga nr. 58/1998.

Að austan afmarkast svæðið af farvegi Lagarfljóts allt frá ósum þess á Héraðssandi þangað sem Gilsá rennur í það. Síðan fylgja mörk svæðisins Gilsá og austurmörkum Fljótsdalshrepps við Austur-Hérað, Djúpavogshrepp og

sveitarfélagið Hornafjörð.

Framangreind afmörkun til austurs endar í Geldingafelli. Þaðan er dregin lína til suðvesturs inn á Vatnajökul, yfir hnjúk í 1438 m hæð og áfram í Grendil, þaðan í nafnlausan hnjúk skammt sunnan Grendils, áfram yfir Goðahnjúka og í miðja Breiðabungu og loks í stefnu á Svíahnjúk eystri til skurðar við framangreind vesturmörk. Afmörkun á Vatnajökli byggir á markalínum þeim sem samvinnunefnd um svæðisskipulag miðhálandis Íslands hefur notað við vinnu sína.

Að norðan afmarkast svæðið af hafi.

Var fjármálaráðherra veittur frestur til 1. ágúst til að lýsa kröfum um þjóðlendur á þessu svæði, væri um slíkar kröfur að ræða. Var kröfulýsingafrestur fjármálaráðherra fyrst framlengdur til 15. október 2004 og síðar til 12. nóvember 2004.

Kröfulýsingar fjármálaráðherra fyrir hönd íslenska ríkisins um þjóðlendur á Norðausturlandi bárust 11. nóvember 2004. Óbyggðanefnd birti tilkynningu um málsmeðferð á framangreindu svæði og útdrátt úr kröfum íslenska ríkisins, ásamt uppdrætti, í Lögbirtingablaðinu 28. desember 2004, Fréttablaðinu 7. janúar 2005 og Morgunblaðinu 9. janúar 2005, sbr. 2. mgr. 10. gr. laga nr. 58/1998. Var skorað á þá sem teldu sig hafa eignarrétt á því landsvæði sem félli innan kröfusvæðis ríkisins að lýsa kröfum sínum fyrir óbyggðanefnd í síðasta lagi 31. mars 2005. Var kröfulýsingarfrestur framlengdur lítillega í þeim tilvikum sem leitað var eftir slíku og bárust síðustu kröfulýsingar í maí 2005.

Óbyggðanefnd hafði ákveðið að skipta þjóðlendukröfusvæði íslenska ríkisins niður í fimm mál og er í máli nr. 3/2005 fjallað um þjóðlendumörk í Vopnafirði.

Fyrir óbyggðanefnd gerði stefnandi þær kröfur að viðurkennt yrði að þinglýstur eigandi hefði beinan eignarrétt að öllu landi Steinvarartungu og Mels í samræmi við landamerki. Tekið var fram að í kröfugerðinni fælist jafnframt krafa um fullkominn afnotarétt í þjóðlendu, að öllum venjubundnum afnotum, að fornu og nýju, ef svo færi að einhver hluti landsins teljist þjóðlenda.

Aðalmeðferð hjá óbyggðanefnd fór fram dagana 25., 26. og 27. júní 2006 og var málið tekið til úrskurðar að málflutningi loknum. Málið var svo endurupptekið 17. ágúst 2006, ný gögn lögð fram og málið svo tekið til úrskurðar að nýju.

Hinn 29. maí 2007 kvað óbyggðanefnd upp úrskurð í málinu nr. 3/2005, Vopnafjarðarhreppur. Var komist að þeirri niðurstöðu að það landsvæði sem hér er deilt um væri þjóðlenda í skilningi 1. gr., sbr. a-lið 7. gr. laga nr. 58/1998, en jafnframt í afréttareign Hofs, sbr. 2. mgr. 5. gr. og c-lið 7. gr. sömu laga. Í niðurstöðu óbyggðanefndar segir m.a. svo:

Að öllu framangreindu virtu hefur ekki verið sýnt fram á það að landsvæði það sem hér er til umfjöllunar, Steinvarartunga og Melar, sé eignarland, hvorki fyrir nám,

löggerninga né með öðrum hætti. Eins og notkun landsins hefur verið háttað hefur ekki heldur verið sýnt fram á að eignarhefð hafi verið unnin á því. Þá leiðir rannsókn óbyggðanefndar einnig til þeirrar niðurstöðu að á umræddu landsvæði sé þjóðlenda og er fallist á kröfu íslenska ríkisins þess efnis. Að því er varðar staðsetningu á suðurmerkjum, gagnvart Háreksstöðum, telur óbyggðanefnd að miða skuli við þriðja bug á Hofsa, svo sem hann kemur fram á kortum Landmælinga Íslands og fer sú lína saman við sveitarfélagamörk þar.

Stefnandi vill ekki una framangreindri niðurstöðu óbyggðanefndar og hefur því höfðað mál þetta. Var honum með bréfi dóms- og kirkjumálaráðuneytisins 8. september 2008 veitt gjafsókn í málinu.

Málsástæður og lagarök stefnanda

Um landnám

Stefnandi fjallar sérstaklega um landnám á þessu svæði og er því haldið fram að allt land í Vopnafjarðarhreppi hafi frá landnámi verið undirorpið beinum eignarrétti.

Svo megi skilja frásögn Landnámu af landnáminu í Vopnafjarðarhéraði að Eyvindur vopni hafi verið þar fyrstur landnámsmaður. Sú ályktun sé aðallega dregin af því að bæði fjörður og hérað sé við hann kennt. Mörkin milli landnáma Hróalds bjólu og Eyvindar geri það engu að síður líklegt, að Hróaldur hafi numið land fyrr en Eyvindur.

Hróaldur bjóla, fóstbróðir Eyvindar vopna, nam land fyrir vestan Vestradalsá, dalinn hálfan og Selárdal allan út til Digraness og bjó á Torfastöðum. Ólíklegt sé um bústað Hróalds á Torfastöðum í Vesturárdal að ræða vegna þess að það sé í blájaðri hins víðlenda landnáms hans. Hróaldsstaðir heitir bær í Selárdal. Þar sé landrymi nóg og stutt að sækja til sjávar. Miklu væri það líklegri bústaður Hróalds. Með því móti gætu verið eðlileg mörk milli þeirra fóstbræðra Hróalds og Eyvindar.

Eyvindur vápni og Refur hinn rauði, synir Þorsteins þjokkubæins, bjuggust til Íslands af Strind í Þrándheimi, því þeir urðu missáttir við Harald konung og hafði sitt skip hvor þeirra. Refur varð afturreka og lét Haraldur drepa hann, en Eyvindur kom í Vopnafjörð og nam fjörðinn allan frá Vestradalsá og bjó í Krossavík innri. Landnám þetta rúmi 30 býli á nútímamælikvarða.

Bræðurnir Lýtingur og Þorsteinn torfi fóru til Íslands. Lýtingur nam Vopnafjarðarströnd alla hina eystri, Böðvarsdal og Fagradal og bjó í Krossavík.

Með þessum landnámi sé allt land talið numið í Vopnafjarðarhéraði, en samt sé enn fremur sagt frá tveimur mönnum, sem land fengu hjá frumbyggjunum.

Af lýsingum Landnámu megi því ráða að allt land hafi verið numið í Vopnafjarðarhéraði. Oft hafi Landnáma verið túlkuð þannig að hún styðji við beinan eignarrétt. Sem dæmi um dóma þar sem orðalag landnámu sé talið styðja við eignarrétt séu Skeljabrekka hrd. 1960:726 og Geitland hrd. 1994:2228. Sömu niðurstöðu sé að finna í almennum niðurstöðum óbyggðanefndar í fyrri úrskurðum.

Landeigendur telja að taka verði Landnámu með fyrirvara sem réttarheimild. Hins vegar verði að hafna sjónarmiðum ríkisins, þess efnis að landnám hafi ekki náð til heiða og ekki til fjalla. Á þau sjónarmið landeigenda fallist óbyggðanefnd líka að langmestu leyti í Vopnafirði, með furðulegum undantekningum þó. Engin rök standi til þess að skilja þrætusvæðið í þessu máli undan öðru eignarlandi í sveitarfélaginu enda byggist sú niðurstaða á óljósum gögnum, og fari í bága við þinglýst landamerkjabréf, gróðurfar og eðlilega túlkun á merkjum.

Heimildir um landamerki jarða í Vopnafirði séu víða ævafornar, t.d. máldagar, vísitasíur og lögfestur, og bendi til þess að fullkominn eignarréttur eigendanna hafi verið virtur á þessu landi frá ómunatíð. Sem dæmi má nefna vísitasíu Brynjólfs biskups fyrir Hof 1641.

Stefnandi vísar til þess að eignarrétturinn sé friðhelgur, sbr. 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmála Evrópu. Byggt sé á landamerkjabréfi Hofis frá 24. feb 1886, þ.e.:

Að Austan ræður Tungnaá (p.1.) suður á heiði að syðri Geldinglæk (p.2) þar sem hann fellur í nefnda á, þaðan sjónhendin í Kolfinnulind (p.3.) þaðan beint í syðra Brunahorn (p.4). og svo í þriðja bug á Hofsa(p.5.) síðan ræður hún þar til Tungnaá fellur í hana (p.6.) skjal 2(25) er næstum samhljóða,

en bréfið sé þinglýst, fært í landamerkjabók án athugasemda og hafi það síðan ráðið merkjum Hofis á Steinvarartungu. Varðandi Hofshluta Mels er vísað til landamerkjaskjals frá 22. ágúst 1857 (áreiðar- og skoðunargjörð sýslumanns), þ.e.:

Að vestan Hofsa norðan frá mótum hennar við Hölkná, og suður að mótum Háreksstaða- og Gestreiðarstaðakvísla. Landið sem útmælt var, var sem næst réttur ferningur á vesturlínuna, austur yfir Sauðafellshálsinn að stefnumörkum Sauðár, er fellur norður um Vatnaflóann.

Með vísan til framlagðra gagna málsins er styðji ofangreint eignatilkall stefnanda telur stefnandi að úrskurður óbyggðanefndar sé rangur og hann brjóti í bága við eignarréttarákvæði 72. gr. Stjórnarskrár Íslands.

Stefnandi byggir eignarréttarkröfu sína á þeirri meginreglu íslensks eignarréttar að jörð með þinglýstum landamerkjum sé eignarland, sá sem haldi öðru fram hafi sönnunarbyrði fyrir því. Því sé haldið fram að land jarðarinnar hafi frá landnámi verið undirorpið beinum eignarrétti. Landnámsheimildir í Vopnafirði fari ekki í bága við landamerkjabréf jarðarinnar Hofs, og ljóst sé að við landnám hafi landið verið gróið til jökla.

Minnt sé á að við setningu landamerkjaganna nr. 5/1882 og síðan laga nr. 41/1919 hafi það verið ætlun löggjafans að framkvæmdavaldið hefði frumkvæði að því að gengið yrði frá landamerkjum jarðeigna, þau skráð og leyst úr ágreiningi um þau ef hann væri fyrir hendi. Með vísan til landamerkjaganna og tilgangs þeirra sé á því byggt að landamerkjabréf Hofs bendi til þess að um sé að ræða landsvæði sem sé háð beinum eignarrétti. Landamerkjabréfið sé byggt á margvíslegum eldri heimildum svo sem lögfestum máldögum, eins og rakið sé í úrskurði óbyggðanefndar.

Eldri heimildir fari ekki gegn landamerkjabréfi jarðarinnar þegar eldri lýsingar séu skoðaðar. Um þetta sé einnig vísað til hrd. 48/2004, þar sem máli var talið skipta hvort land teldist innan upphaflegra landnáma og hvort með landið hefði verið farið sem eignarland samkvæmt elstu heimildum.

Ekkert komi fram í kröfugerð ríkisins sem bendi til annars en að allt land innan landamerkja Hofs hafi og verið nýtt sem fullkomið eignarland eftir búskaparháttum og aðstæðum á hverjum tíma. Verði og að telja að það hafi mikla þýðingu að eigendur hafi um langt skeið gengið út frá því að merkjum sé rétt lýst og eigendur grannjarða virt og viðurkennt merkin. Byggt sé á því að öll landgæði hafi verið nýtt af eiganda Hofs og samþykki þeirra þurft við nýtingu annarra.

Byggir stefnandi mál sitt einnig á 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmála Evrópu nr. 62/1994. Mannréttindasáttmálinn hafi lagagildi hér á landi og veiti hann eignarréttinum sjálfstæða vernd samhliða stjórnarskránni, þar sem dómur Evrópudómstólsins bendi til þess að réttmætar væntingar aðila til eignarréttar, sem byggjast m.a. á því að ríkisvaldið hafi með athöfnum eða athafnaleysi viðurkennt eignarréttinn, t.d. með dómum, í samningum og með því að þinglýsa eignaskjölum athugasemdalaust um áratugaskeið, séu varðar af mannréttindaákvæðunum. Vísað sé til jafnræðisreglu stjórnarskrár og stjórnsýslulaga um að sambærileg mál hljóti sömu niðurstöðu. Ekki verði gerðar ríkari sönnunarkröfur á hendur eiganda Hofs en annarra landeigenda.

Hafi hugtakið „eign“ í skilningi 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmála Evrópu verið túlkað á þá leið af Mannréttindadómstól Evrópu að það hafi sjálfstæða merkingu. Með sjálfstæðri merkingu sé átt við að við mat á því hvort í tilteknu máli sé um að ræða eign sem njóti verndar 1. gr. þurfi að kanna hvort svo sé samkvæmt innanlandsrétti þess ríkis, sem í hlut eigi. Skortur á slíkri vernd að landsrétti ráði hins vegar ekki alltaf úrslitum um mat á því hvort um eign sé að ræða í skilningi 1. gr. Þannig geti verið um að ræða eign í skilningi ákvæðisins þótt dómstólar viðkomandi aðildarríkis hafi ekki talið að um eign væri að ræða samkvæmt innanlandsrétti þess ríkis. Mannréttindadómstóll Evrópu hafi ítrekað áréttað að við mat þetta beri að líta til allra atvika máls í heild sinni.

Þá byggi eignarréttarkrafa stefnanda einnig á hefð og venjurétti. Allir hafi litið svo á um ómunatíð að allt land Hofs sé eignarland, og enginn haldið öðru fram fyrir en ríkið nú, við meðferð þjóðlendumála á svæðinu. Óumdeilt hafi verið að landið var numið í öndverðu.

Stefnandi byggir á því að úr því að hefðarlög heimili eignarhefð lands, sem sé í opinberri eigu, hljóti þeim mun fremur að vera unnt að hefða land sem sé ekki eignarrétti háð. Sjónarmiðin um hefð séu því til staðfestingar náminu, þ.e. til þess að festa í sessi eignarrétt þessara aðilja.

Í H 1997 2792 (Laugavellir) hafi eignarhefð verið viðurkennd, enda þótt not hefðanda, sem jafnframt studdi rétt sinn við kaupsamning, hefðu verið sambærileg afréttarnotum, þ.e. beit og eftir atvikum önnur þrengri nýting. Í H 1939 28 (Einars nes) taldist eignarhefð einnig fullnuð, enda þótt eignarheimild væri sögð glötuð og ekki annar grundvöllur fyrir hendi en takmörkuð not.

Stefnandi vísar einnig um hefðina til dóms Mannréttindadómstóls Evrópu í máli *Helgu klaustranna gegn Grikklandi* en þar komi fram athyglisverð sjónarmið varðandi afstöðu dómstólsins til sönnunar á eignarhaldi fyrir umræddu landsvæði. Mannréttindadómstóll Evrópu hafi bent á að klaustrin sem væru hluti af grísku kirkjunni og stofnuð voru löngu fyrir myndun gríska ríkisins, hefðu í aldanna rás eignast miklar eignir þar með talið landsvæði. Mannréttindadómstóll Evrópu taldi að óumdeilanlega hefðu þau afsöl sem aflað var á tímum keisaraveldanna Býsans og Ottóman, glatast eða eyðilagst. Með tilliti til landtöku í svo langan tíma, meira að segja án löglegs eignarhalds, yrði að telja að það tímabil, sem væri skilyrði fyrir því að hefð yrði haldið upp á ríkið eða gegn þriðja aðila, hefði án efa verið lokið.

Ítrekað sé að 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttinasáttmála Evrópu, sé hluti af íslenskum rétti og íslenskum dómstólum beri að taka mið af þeim sjónarmiðum sem lögð séu til grundvallar af Mannréttindadómstól Evrópu við mat á því hvort um sé að ræða eign sem njóti verndar 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttinasáttmála Evrópu.

Útilokað sé að fullyrða um rétta afmörkun og órofa yfirfærslu eignarréttinda allt frá landnámi og til dagsins í dag. Hins vegar verði að telja eðlilegt að stefndi beri hallann af þeim vafa sem fyrir hendi sé. Í ljósi þeirra gjörninga sem liggja fyrir um ráðstöfun landsins sé því haldið fram að stefnandi hafi fært fram nægar heimildir fyrir eignatilkalli sínu. Það sé því ríkisins að sanna að landið sé þjóðlenda.

Samkvæmt gögnum er lögð voru fyrir óbyggðanefnd sé ljóst að umrætt landsvæði hafi verið mun grónara við landnám og talið að landið hafi verið vel gróið upp í 6-700 metra hæð. Atriði eins og staðhættir, víðátta og gróðurfar ráði því ekki úrslitum þegar eignarréttur á landi sé metinn á þessu svæði. Sé það í samræmi við niðurstöðu óbyggðanefndar í sambærilegum málum.

Notkun lands geti auðvitað gefið vísbendingar um hvort land sé eignarland eða ekki, en ekki megi alhæfa út frá því. Megi sem dæmi nefna að mjög stór hluti lands á láglandi sé ekki í neinum heilsársnotum af skiljanlegum ástæðum.

Venjur varðandi fjallskil geti ekki ráðið úrslitum þegar tekin sé afstaða til þess hvort jörðin sé öll beinum eignarrétti háð, sbr. og úrskurði óbyggðanefndar í uppsveitum Árnessýslu 21. mars 2002.

Athugasemdir við það frumvarp sem varð að lögum nr. 58/1998 beri skýrlega með sér að það hafi ekki verið ætlun löggjafans að svipta landeigendur eignarheimildum sem þeir hafi aflað og notið athugasemdalaust um aldalangt skeið, með því að gera þeim að sýna fram á órofna sögu eignarréttar þeirra frá landnámi og láta þá bera hallann af vafa um þetta efni. Verða lög nr. 58/1998 því ekki skýrð á þá leið að stefnandi sem þinglýstur eigandi Hofs þurfi að sýna frekar fram á en hann hafi gert með framlagningu ofangreindra eignarheimilda að umrætt landssvæði sé eignarland og þar með utan þjóðlendu. Eigandi Hofs hafi í ljósi eignarheimilda sinna, og viðurkenningar ríkisvaldsins á þeim í reynd, lengi haft réttmætar ástæður til að vænta þess að afréttirnir séu beinum eignarrétti háðir. Þessi eignarréttur verði ekki af þeim tekinn bótalaust.

Sé því óhjákvæmilegt að fella úrskurð óbyggðanefndar úr gildi að því er ofangreint landsvæði greinir.

Ekki sé ágreiningur við stefnda um merki jarðarinnar og sé vísað til úrskurðar óbyggðanefndar um röksemdir fyrir þeim og til framlagðra landamerkjabréfa.

Nánar um eignarheimildir Hofs

Krafa stefnanda byggi á þinglýstum landamerkjabréfum sem áður séu rakin og öðrum skráðum eignarheimildum fornum og nýjum sem þeir hafa fyrir þessari eign sinni, sbr. þinglýsingarvottorð, og einnig þinglýstum landamerkjabréfum aðliggjandi jarða.

Í máldagasafni Vilkins biskups frá 1397 segi m.a. um Hofskirkju:

Allra heilagra kirkia ath hofe j uopnafirde aa heimaland allt ok tungoland allt ok sirexstade. asdisarstade [aldisarstadi, skv. öðru afriti]. saudardal [Sandardal, skv. öðru afriti] ok brunahuam. staksfell [Stackfell, skv. tveimur afritum] ok mælefell ... steinuarartungo alla

Annar af tveimur óársettum máldögum Hofskirkju sem taldir eru frá árunum 1491-1518 nafngreinir ekki jarðir kirkjunnar heldur segir aðeins:

Kirkian ad hofe a heimaland alltt: þar til lxx hndr. j fasta eign.

Máldagi Gísla Jónssonar biskups frá um 1570 (1570-1576) er að mörgu leyti sambærilegur Vilkinsmáldaga. Í máldaganum stendur að Hofskirkja eigi:

... heimaland alltt. og Tunguland alltt og Syraxstade. Asdijsarstade. Saudardal [Saudadal, skv. öðru afriti] og Brunahuamm. Staxfell [Stapafiall skv. öðru afriti] og Mælefell ... Steinvarartungu alla

Hafa beri hér í huga að máldagar þessir hafi verið löggiltir af konungi og því sé þrætusvæðið eignarland samkvæmt lögum um aldir.

Sérstaklega sé vísað til landamerkjaskjala Steinvarartungu og Mela. Þá sé vísað til lögfestu Steinvarartungu frá 6. maí 1785 og Vísitasíu Hofs frá 1641 og 1677 sem sé í samræmi við þau landamerki sem áður hafi verið lýst.

Vísað sé til áreiðar- og skoðunargjörðar frá 22. ágúst 1857 þar sem landamerki Mela hafi verið ákveðin. Þá sé einnig vísað til bréfs prófests í Norður-Múlaprófastsdæmi til stiftsyfirvalda, 14. janúar 1852 varðandi ágreining Hofs og Möðrudals um mörk Steinvarartungu en einnig byggingu býlisins Mela.

-

Mótmæli við úrskurð óbyggðanefndar

Stefnandi telur að tilgangurinn með lögum um þjóðlendur hafi fyrst og fremst verið sá að gera ríkið þinglýstan eiganda þeirra landsvæða sem enginn hafi skjöl fyrir að hann eigi, en svo hátti til um hluta afrétta og jökla á miðhálandi Íslands. Óbyggðanefnd eigi að finna út hver þessi eigendalaus svæði séu. Land Hofs sé hins vegar ekki eigendalaust, sbr. ofangreind heimildarskjöl.

Samkvæmt 1. gr. þjóðlendulaganna nr. 58/1998 komi einmitt fram að Þjóðlendu séu utan eignarlanda. En eignarland sé skilgreint sem landsvæði sem háð sé einkaeignarrétti þannig að eigandinn fer með öll venjuleg eignarráð þess. Stefnandi haldi því fram að svo sé með allt það land sem hann hafi þinglýsta eignarheimild fyrir. Innan þinglýstra landamerkja landareigna fari landeigendur einir með öll venjuleg eignarráð, bæði raunveruleg og réttarleg yferráð. Stefnandi telur því að leggja verði sönnunarbyrði á stefnda um tilvist þjóðlendu innan landamerkja þrætusvæðanna.

Óumdeilt ætti að vera að þrætusvæðið sé innan upphaflegs landnáms. Það sé stefnda að sýna fram á og sanna að beinn eignarréttur á þessu landi hafi fallið niður. Stefnandi byggir á því að sú sönnunaregla sé eðlileg með tilliti til þess að stefnandi hafi lagt fram þinglýst landamerkjabréf fyrir landinu og margvísleg gögn er sýni fram á að innan þessara merkja hafi eignarréttur stefnanda verið virtur af öllum aðilum.

Sú óhóflega sönnunarbyrði sem óbyggðanefnd leggi á stefnanda með því að krefjast sannana um framsal eignarréttar á landinu allt frá landnámi standist ekki eignarréttarákvæði stjórnarskrár né heldur mannréttindasáttmála Evrópu.

Í almennum forsendum úrskurðarins hafi óbyggðanefnd fjallað um hefð og þýðingu hefðar við úrlausn þjóðlendumála. Komist sé að þeirri niðurstöðu að hefð sé eitt dæmi um frumstofnun eignarréttar. Segir enn fremur að við mat á því hvort tekist hafi að fullna eignarhefð yfir landsvæði skipti máli hvort það sé innan eða utan landamerkja jarðar og skipti gildistaka hefðarlaga 1905 máli og hljóti að styrkja eignartilkall í slíkum tilvikum. Skilyrði fyrir því að eignarhefð verði unnin á landsvæði utan landamerkja jarðar séu hins vegar talin þröng, þó að ekki sé slíkt talið útilokað. Stefnandi fái ekki séð hvers vegna þessi sjónarmið óbyggðanefndar eigi ekki við um þrætusvæðið. Landið sé innan þinglýstra landamerkja og það sé háð einkanýtingarrétti stefnanda.

Niðurstaða óbyggðanefndar varðandi þrætusvæðið byggist á því að beinn eignarréttur hafi ekki stofnast á svæðinu. Þessu sé mótmælt í ljósi þeirra fornu eignarheimilda sem færðar hafi verið fram, auk þess að fyrir liggi að kirkjan, eigandi landsins, hafi komið í veg fyrir að nýbyggjarabréf væri gefið út vegna Mela. Með þessum hætti sé ljóst að eigandinn hafi getað notið verndar opinbers valds til verndar eignarrétti sínum. Þá liggi fyrir að á Steinvarartungu hafi verið búseta um hríð.

Þegar búsetu lauk á Melum hafi landið verið nýtt frá Hofi. Eignarréttur á því hafi ekki breyst þrátt fyrir tímabundna búsetu þar, sem varð vegna samninga við stefnanda, en Melabóndi hafi greitt afgjald til kirkjunnar um tíma.

Með vísan til framangreindra sjónarmiða og til fjölmargra dómafordæma Hæstaréttar og Evrópudómstólsins t.d. *Helgu klaustranna gegn Grikklandi* sé niðurstaða óbyggðanefndar röng.

Nefndin hafi metið ranglega sönnunargögn málsins og lagt óhóflega sönnunarbyrði á stefnanda sem ekki standist jafnræðisreglu stjórnarskrárinnar.

Hafa beri í huga þá staðreynd að gagnaöflun óbyggðanefndar sé ekki fullkominn, sbr. álit Einars G. Péturssonar prófessors, sem hafi upplýst að á Árnasafni séu þúsundir skjala sem ekki hafi verið rannsökuð. Allan vafa verði því að meta stefnanda í vil.

Beri því að ógilda úrskurð nefndarinnar.

Þá sé því mótmælt sérstaklega að óbyggðanefnd geti skotið sér undan því að Hæstiréttur hafi í dómum sínum varðandi Biskupstungur, Mýrdal og Fljótshverfi fellt þann dóm að landnám á Íslandi hafi almennt verið samfellt. Það standi engin rök til þess að Steinvarartunga hafi ekki verið numin í öndverðu eins og annað land umhverfis hana, en það sé eignarland á alla kanta.

Skortur á rökstuðningi

Stefnandi byggir kröfur sínar einnig á því að í úrskurði óbyggðanefndar skorti fullnægjandi rökstuðning fyrir niðurstöðu nefndarinnar og úrskurðurinn fari því gegn 22. gr. stjórnáráðslulaga nr. 37/1993, sbr. 16. gr. laga nr. 58/1998.

Engin rök séu færð fram fyrir því hvernig umræddur eignarréttur hafi fallið niður eða hvernig slíkt gerist. Hugmyndir um ráðstöfun landsins á einhverjum tíma án nýtingarréttar séu fráleitir.

Um varakröfu

Krafa þessi byggir í eðli sínu á sömu sjónarmiðum og aðalkrafa.

Í lögum nr. 58/1998 um þjóðlendur sé beinlínis gert ráð fyrir að þeir sem nýtt hafi land innan þjóðlendu skuli halda þeim rétti í samræmi við ákvæði laga þar um, sbr. 5. gr. laganna.

Stefnandi vísar einnig til reglna um stofnun ítaka, þar sem meðal annars sé rætt um að háttsemi aðila eða þegjandi samþykki geti orðið til þess að ítaksréttur stofnist. En stefnandi hafi um áratugaskeið notið auðlinda, þ.m.t. námuréttinda á umræddu landsvæði, og leigt land undir bú, í fullan hefðartíma.

Með auðlindum í þessu efni sé átt við hvers konar frumefni, efnasambönd og orku sem vinna megi úr jörðu, hvort heldur í föstu, fljótandi eða loftkenndu formi og án tillits til hitastigs sem þau kunni að finnast við.

Í lögum nr. 57/1998 um rannsóknir og nýtingu á auðlindum í jörðu sé ráð fyrir því gert í 3. gr. að í þjóðlendu séu auðlindir eign íslenska ríkisins, nema aðrir geti sannað eignarrétt sinn til þeirra. Stefnandi telur sig hafa sannað rétt sinn til allrar nýtingar á hinu umþrætta landi.

Hefð sé eignarheimild að íslenskum rétti og felist í umráðum sem varað hafa vissan tíma og sem verða að uppfylla tiltekin skilyrði. Hefð sé skyld námi að því leyti að taka umráða sé nauðsynlegt skilyrði hefðar. Samkvæmt lögum um hefð nr. 46/1905 sé óslitið eignarhald skilyrði hefðar. Skilyrðin séu fyrst og fremst virk yfirráð eignar, bein hagnýting án löggæringa, ráðstafanir að lögum, viðhorf hefðanda og annarra aðila. Eins og mál þetta liggja fyrir verði að telja að skilyrði hefðalaga um óslitið eignarhald sé fullnægt.

Af hálfu stefnanda er tekið fram að líta beri til þess að gagnaöflun óbyggðanefndar sé ekki fullkomin og allan vafa í því efni verði að meta stefnanda í vil.

Varðandi lagarök sé vísað til 72. gr. stjórnarskrárinnar um friðhelgi eignarréttarins, sbr. 1. gr. 1. samningsviðauka við mannréttindasáttmála Evrópu um

vernd eignarréttarins, sbr. 6. gr. og 14. gr., sbr. lög nr. 62/1994 um lögfestingu sáttmálans. Vísað sé til laga nr. 58/1998 um þjóðlendur, sem og stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Vísað er til námulaga nr. 24/1973 og laga nr. 57/1998 um rannsóknir og nýtingu á auðlindum í jörðu.

Byggt sé á meginreglum eignarréttar um venjurétt og óslitin not, sem og almennum reglum samninga- og kröfuréttar, og á hefðarlögum nr. 14/1905. Einnig sé vísað til almennra reglna um ítaksrétt og stofnun ítaka. Vísað sé til almennra reglna um venjurétt. Vísað sé til meginreglna um traustfang og traustnám og almennra reglna íslensks réttar um tómlæti.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Af hálfu stefnda er á því byggt að landsvæði það sem mál þetta varðar sé svæði utan eignarlanda og teljist þannig vera þjóðlenda í samræmi við úrskurð óbyggðanefndar á svæðinu, sbr. 1. og 2. gr. laga nr. 58/1998. Telur stefndi fullljóst af heimildum að landsvæðið hafi aldrei verið undirorpið beinum eignarrétti og að nýting þess hafi ekki verið með þeim hætti, sbr. nánar eftirgreint. Að mati stefnda hvílir sönnunarbyrðin ótvírætt á stefnanda að sýna fram á tilvist beins eignarréttar að landsvæðinu eða einstökum hlutum þess.

Óbyggðanefnd byggir úrskurð sinn á umfangsmikilli upplýsingaöflun og rannsóknum. Er niðurstaðan byggð á kerfisbundinni leit nefndarinnar á gögnum og framlögðum gögnum frá málsaðilum. Þá var einnig byggt á skýrslum sem gefnar voru fyrir nefndinni. Taldi óbyggðanefnd ótvírætt, að við gildistöku laga nr. 58/1998, hefði landsvæði það sem um er deilt í máli þessu, talist til afrétta samkvæmt þeirri eignarréttarlegu flokkun lands sem almennt var miðað við fram til þess tíma.

Stefndi gerir niðurstöður nefndarinnar að sinni til stuðnings sýknukröfu.

Stefndi tekur undir með óbyggðanefnd að fyrirliggjandi heimildir er varða eignarréttarlega stöðu landsvæðisins bendi til þess að um sé að ræða afréttarsvæði, sem ekki sé undirorpið beinum eignarrétti.

Til séu tvær landamerkjalyásingar fyrir Steinvarartungu. Annars vegar sé um að ræða lýsingu dags. 24. febrúar 1886, en hins vegar lýsingu dags. 12. ágúst sama ár.

Fyrstu og einu lýsingu á landamerkjum Mela sé hins vegar að finna í áreiðar- og skoðunargjörð frá 22. ágúst 1857, en samkvæmt henni sé norðurhluti Mela innan merkja Steinvarartungu samkvæmt tveimur fyrrgreindum landamerkjabréfum hennar.

Eins og lýst sé í niðurstöðum óbyggðanefndar, sbr. einkum bls. 61-73 og 200-201 í úrskurði nefndarinnar hafi búseta að Steinvarartungu verið stopul og skammvinn, eins og síðar greini. Að því er varðar Mela, muni byggð þar hins vegar hafa staðið á tímabilinu 1848 til 1904, að slepptum fimm árum.

Ekki verði hins vegar séð að sú búseta hafi verið í skjóli eignarréttar né hafi verið leitt í ljós að stofnað hafi verið til nýbýlis á svæðinu á grundvelli nýbýlatilskipunarinnar frá árinu 1776.

Varðandi Mela sé sérstaklega vísað til dóms aukaréttar Norður-Múlasýslu hinn 5. október 1858, þar sem fjallað var um kröfu Halldórs Jónssonar, prófests á Hofi, til þess að Jón Guðmundsson, bóndi á Mel, yrði dæmdur til að víkja af ábýlisjörð sinni, skila bæjarhúsum og borga til þess tíma landskuld. Í forsendum dómsins komi fram að Melur „væri sumpart álitin eign Hofskirkju og sumpart byggð sækjanda af eiganda Skjöldólfsstaða á Jökuldal“. Um eignarrétt Jóns sagði að hann „ekki virtist hafa neinn annan rjett til landsins enn þann er hann hefur öðlast samkvæmt þeim við sækjanda gjörðu skilmálum, meðan ekki einu sinni fengið nýbyggjara brjef“. Þá taldi rétturinn að ekki væri nauðsyn að taka afstöðu til eignarréttar Hofs að Melalandi heldur einungis til réttar aðila samkvæmt samkomulagi þeirra frá 20. júní 1856 um landskuld. Þrátt fyrir að áreiðar- og skoðunargjörð hafi farið fram virðist rétturinn byggja á því að skilyrði þess að til eignarréttar nýbýlings hefði stofnast væri að hann hefði fullgilt byggingarbréf samkvæmt nýbýlatilskipun frá 15. apríl 1776. Fyrir dóminum lá viðurkenning Jóns um að hann hefði ekki fullkomið leyfi til að njóta nýbyggjararéttarins fyrr en hann hefði fengið leyfi. Það hafi hann ætlað að sækja um til amtsins um haustið, þegar útvísunargerðin hefði borist honum í hendur. Með bréfi, dags. 6. janúar 1860, hafi Jón Guðmundsson sótt um nýbýlaleyfi til konungs. Hafi því verið hafnað af bæði amtmanni og danska dómsmálaráðuneytinu.

Á því sé byggt að þótt landamerkjabréf hafi verið gert fyrir svæðið beri við mat slíkra bréfa að meta gildi hvers bréfs sérstaklega. Með því að gera landamerkjabréf hafi menn ekki getað einhliða aukið við land sitt eða annan rétt, sbr. m.a. niðurstöðu Hæstaréttar í málinu nr. 48/2004 (Úthlið).

Þá verði við mat á gildi landamerkjalyfingar svæðisins að horfa til þess að ekki verði séð að bréfið hafi verið samþykkt af eigendum allra aðliggjandi jarða.

Við mat á gildi landamerkjabréfa beri að gæta að því að landamerkjabréf feli fyrst og fremst í sér sönnun um mörk milli eigna, en í því felist á engan hátt að allt land innan merkja skuli vera óskorað eignarland. Þrátt fyrir að þessum bréfum sé þinglýst þá takmarkist gildi þinglýsingarinnar af því að ekki sé unnt að þinglýsa meiri rétti en viðkomandi eigi. Slíku eigendalausum landi geti eingöngu löggjafinn ráðstafað. Sæki lýsing landamerkjabréfs ekki stoð í eldri heimildir dragi það úr sönnunargildi bréfsins, sbr. t.d. til hliðsjónar fyrrgreindan dóm Hæstaréttar í málinu nr. 48/2004.

Engin gögn liggi fyrir um að umþrætt landsvæði hafi nokkurn tíma verið byggt eða nýtt til annars en sumarbeitar fyrir búfé eða annarra takmarkaðra nota utan þess skamma tíma er byggð var á svæðinu.

Heimildir greini frá því að svæðið hafi verið nýtt sem afréttar- og beitarvæði. Í vísitásiu frá 1850 segi að Steinvarartunga brúkist nú sem afrétt fyrir Hofárdal og í lögfestu frá 1785 sé Steinvarartunga nefnd eignarland og jörð Hofskirkju. Í lýsingu á Hofsprestakalli frá 1839 komi fram að afréttin Steinvarartunga tilheyri kirkjunni. Þar hafi aldrei verið búið nema lítinn tíma en

prestur hafi haft þar beitarhús fyrir sauði á vetrum og afrétt fyrir geldfé á sumrum og stundum haft 2 eða 3 lambsfóður í afréttartoll. Í skýrslu Hofsprests frá 1844 um eignir Hofsprestakalls komi fram að Steinvarartunga brúkst sem afrétt. Hið sama komi fram í vísitásiu biskups frá 1851 og skýrslu um Hofsbrauð 1854. Þá megi nefna skýrslu um tekjur og útgjöld Hofsprestakalls frá 1867 þar sem tilgreind sé hagbeit á Steinvarartungu fyrir geldfénað á sumrum og í viðlögum fyrir sauði á vetrum. Þá komi fram í jarðamatinu 1849 að Hofi sé goldinn afréttartollur vegna Steinvarartungu. Í kaflanum um Hof í fasteignamati Norður-Múlasýslu 1916-1918 komi fram að jörðinni fylgi mikið upprekstrarland sem kallist Steinvarartunga. Árið 1954 lýsi biskup Íslands Steinvarartungu sem ítaki Hofskirkju í samræmi við lög nr. 113/1952 um lausn ítaka af jörðum. Beiðni biskups bendir til þess að af hálfu kirkjunnar hafi ekki verið litið svo á að Steinvarartunga væri háð beinum eignarrétti hennar.

Stefndi sé sammála þeirri ályktun óbyggðanefndar, sbr. bls. 201 í úrskurði nefndarinnar, að sú aðgreining sem felist í því að Steinvarartunga sé ekki hluti af eiginlegu landi Hofskirkju og liggi aðskilin frá því, sé jafnan getið með sérstökum hætti í heimildum og einnig beinlínis nefnt afréttur eða ítak Hofskirkju, bendi til þess að þar hafi verið afréttur kirkjunnar í þeim skilningi að hún hafi átt þar óbein eignarréttindi fremur en beinan eignarrétt. Sjá um þetta m.a. dóm Hæstaréttar í málinu nr. 47/2004 (Afréttur norðan vatna).

Varðandi Mela sérstaklega er vísað til fyrri umfjöllunar þar um.

Vísast um þetta jafnframt til þess sem áður hafi verið rakið, sem og til staðháttu og gróðurfars á svæðinu, en um sé að ræða fjalllendi fjarri byggð. Þá hafi fjallskil verið á hendi sveitarfélags, landsvæðið ekki afgirt og þangað hafi búfénaður leitað frá öðrum jörðum án hindrana. Um afréttarnotkun og fjallskil hafi snemma verið settar opinberar reglur, sem sveitarstjórnnum var falið að annast framkvæmd á.

Bent sé á að því sé ekki lýst í Landnámu hversu langt upp til fjalla og inn til lands landnám á þessu svæði hafi náð. Ólíklegt verði að teljast að land á umþrættu landsvæði hafi verið numið í öndverðu, einkum með hliðsjón af staðháttum og fjarlægðum.

Í samræmi við dómafordæmi teljist heimildarskortur hvað þetta varðar leiða til þess að álitid verði ósannað að heiðarlönd eða öræfasvæði hafi verið numin í öndverðu. Sé þetta til samræmis við þá reglu sem ráðin verði af dómafordæmum Hæstaréttar, að sé deilt um upphaflegt nám lands, verði aðeins stuðst við glöggar landfræðilegar heimildir, en heimildarskortur leiði til þess að álitid verði ósannað að heiðarlönd hafi verið numin í öndverðu, sbr. til hliðsjónar t.d. dóma Hæstaréttar í málunum nr. 67/1996 (Eyvindarstaðaheiði) og 48/2004. Hvílir sönnunarbyrðin um slíka eignarréttarstofnun á þeim sem heldur slíku fram.

Verði talið að svæðið hafi verið numið í öndverðu, hafi það ekki verið numið til eignar, heldur eingöngu til takmarkaðra nota, svo sem afréttarnota. Frá upphafi Íslandsbyggðar hafi menn ekki eingöngu helgað sér ákveðin landsvæði, sem háð voru beinum eignarrétti, heldur einnig ítök, afrétti og öll önnur réttindi sem einhverja þýðingu gátu haft fyrir afkomu þeirra. Meðan landsvæði gáfu eitthvað af sér hafi hagsmunir staðið til þess að halda við merkjum réttindanna,

hvers eðlis sem þau voru. Sjá um þetta m.a. dóm Hæstaréttar í málinu nr. 67/2006 (Skjaldbreiður) og nr. 27/20007 (Grænafjall).

Verði hins vegar talið, að svæðið kunni að hafa að hluta eða að öllu leyti verið innan landnáms eða undirorpið beinum eignarrétti, byggir stefndi á til vara, að allar líkur séu á því, að slíkt eignarhald hafi fallið niður en svæðið hafi verið tekið til takmarkaðra nota, þ.e. afréttarnota. Þó að talið yrði að til beins eignarréttar hafi stofnast í öndverðu liggi ekkert fyrir um að sá réttur hafi haldist í gegnum aldirnar.

Þá sé á því byggt af hálfu stefnda að staðhættir og fjarlægð frá byggð bendi til þess að landið hafi ekki verið numið í öndverðu, eða teljist lúta beinum eignarrétti.

Umþrætt landsvæði Steinvarartungu og Mela liggi syðst í Vopnafjarðarhreppi og séu hluti Tunguheiðar, í 200-560 m hæð yfir sjávarmáli. Nyrst á tungunni liggi fjallið Tungukollur (475 m), þar inn af sé Fríðufell (561 m) og síðan Bruni (526 m). Á milli Bruna og Fríðufells sé Sauðárdalur og um hann renni Sauða til norðurs í Hofsá. Steinvarartunga sé nokkuð gróin og sé þar einkum mólendi og votlendi. Frá ármótum Hofsár og Tunguár við norðurenda Steinvarartungu í ós Geldingarlækjar í Geldingarvatni séu u.þ.b. 12 km, mælt í beinni loftlínu.

Að teknu tilliti til staðháttu, víðáttu, gróðurfars á svæðinu og hæðar þess yfir sjó, virðist því augljóst að svæðið hafi ekki verið nýtt til annars en beitarafnota, sbr. þó sem fyrr segir.

Ekki verði talið að skilyrði eignarhefðar séu fyrir hendi, m.a. með vísan til framanritaðra sjónarmiða um nýtingu lands, staðhætti og eldri heimildir. Nýting svæðisins hafi í aldanna rás ekki falist í öðru en sumarheit fyrir búfénað, en hefðbundin afréttarnot geti ekki stofnað til beinna eignarréttinda yfir landi, sbr. til hliðsjónar dóma Hæstaréttar í málunum nr. 47/2007 (Bláskógabyggð) og 48/2004.

Stefndi sé sammála þeirri niðurstöðu óbyggðanefndar að möguleg hagnýting svæðisins, fyrir setningu laga nr. 46/1905 um hefð, hafi ekki getað að þágildandi lögum stofnað til eignarréttar yfir landinu. Eftir að byggð hafi lagst af árið 1886 hafi svæðið verið nýtt til beitar eins og annað heiðarland á þessum slóðum.

Stefndi hafnar því einnig að réttmætar væntingar geti verið grundvöllur fyrir eignarréttartilkalli á svæðinu. Sú regla verði leidd af Landmannaafréttardómi Hæstaréttar hinum síðari að löggjafinn sé einn bær til þess að ráðstafa réttindum yfir landsvæði utan eignarlanda. Landslög þurfi til sölu eigna ríkissjóðs. Athafnir eða athafnaleysi starfsmanna stjórnslunnar geti ekki leitt af sér slík yferráð nema sérstök lagaheimild hafi verið fyrir hendi, þ.m.t. það að þjóðlenda hafi verið látin af hendi. Réttmætar væntingar geti því ekki stofnast á þeim grundvelli sem haldið sé fram. Þar að auki verði væntingarnar vitanlega einnig að vera réttmætar, þ.e. menn geta ekki haft væntingar til að öðlast meiri og frekari réttindi en þeir geti mögulega átt rétt á. Ef svo háttar til, líkt og í þessu tilviki, að m.a. heimildir, staðhættir,

gróðurfar og nýting lands bendi ekki til beins eignarréttar, geti réttmætar væntingar ekki stofnað til slíkra réttinda.

Stefndi mótmælir varakröfu stefnanda með sömu rökum og að framan greinir og krefst sýknu.

Því sé sérstaklega mótmælt að takmörkuð not geti leitt til þess að fullkominn eignarréttur teljist hafa unnist á grundvelli hefðar, hvorki að hluta til né að öllu leyti.

Um auðlindir í jörðu gilda lög nr. 57/1998 um rannsóknir og nýtingu á auðlindum í jörðu. Að mati stefnda gildi því ákvæði 3. gr. laganna um svæðið, enda um þjóðlendu að ræða en ekki eignarland samkvæmt úrskurði óbyggðanefndar og að mati stefnda. Ákvæðið feli í sér að í þjóðlendu séu auðlindir í eigu íslenska ríkisins, nema aðrir geti sannað eignarrétt sinn til þeirra. Að mati stefnda hafi stefnanda ekki tekist að sanna slíkan eignarrétt sinn að auðlindum á svæðinu, hvorki fyrir hefð né með öðrum hætti. Sérstaklega sé bent á það sem rakið hafi verið að nýting svæðisins hafi verið takmörkuð, en heimildir bendi til þess að svæðið hafi eingöngu verið nýtt sem afréttarsvæði. Slík takmörkuð not geti hvorki talist grundvöllur fullra né takmarkaðra eignarráða á svæðinu.

Með vísan til alls þess sem að framan sé rakið, hvers um sig og saman, þá telur stefndi að ekki hafi verið sýnt fram á að niðurstaða óbyggðanefndar í málinu nr. 3/2005, hvað varðar hið umþrætta svæði, hafi verið röng. Ljóst sé að einstakir hlutar þess svæðis sem hér hafi verið fjallað um séu misjafnlega fallnir til beitar. Beitar svæði taki þó breytingum, auk þess sem þau séu ekki endilega samfelld. Landsvæði það sem hér sé til meðferðar verður því talið falla undir skilgreininguna „landsvæði ... sem að staðaldri hefur verið notað til sumarþeirra fyrir búfé“, sbr. 1. gr. laga nr. 58/1998. Engin gögn liggi fyrir um að landsvæði þetta hafi haft mismunandi eignarréttarlega stöðu. Telur stefndi því að landsvæði það sem hér er til umfjöllunar, svo sem það sé afmarkað í kröfugerð stefnanda og fari saman við niðurstöður óbyggðanefndar, teljist þjóðlenda í skilningi 1. gr., sbr. einnig a-lið 7. gr. laga nr. 58/1998.

Að öðru leyti mótmælir stefndi öllum sjónarmiðum og málsástæðum stefnanda, svo sem þeim sé lýst í stefnu, en byggir um leið á þeim röksemdum sem lagðar voru til grundvallar í úrskurði óbyggðanefndar í málinu nr. 3/2005, auk þess sem byggt sé á þeim sjónarmiðum og röksemdum sem settar voru fram af hálfu stefnda, fjármálaráðherra f.h. íslenska ríkisins, í kröfulýsingu hans fyrir nefndinni, dags. 14. október 2004, sbr. greinargerð hans dags. 10. desember 2005, og þess krafist að úrskurður óbyggðanefndar frá 29. maí 2007, í fyrrgreindu máli nr. 3/2005, verði staðfestur, þannig að miðað verði við að þjóðlendulína verði dregin með svofelldum hætti:

Að austan ræður Tungnaá suður á heiði að syðri Geldingalæk þar sem hann fellur í nefnda á, þaðan sjónhending í Kolfinnulind, þaðan beint í syðra Brunahorn og svo í þriðja bug á Hofsa. Síðan ræður hún þar til Tungnaá fellur í hana.

Auk framangreindra lagatilvísana vísar stefndi máli sínu til stuðnings til almennra reglna eignarréttar og til þjóðlendulaga, nr. 58/1998. Þá sé vísað til 72. gr. stjórnarskrárinnar, nr. 33/1944. Byggt sé á meginreglum eignarréttar um nám, töku og óslitin not, sem og meginreglum um eignarráð fasteignareigenda og almennum reglum samninga- og kröfuréttar. Vísað sé til hefðarlaga nr. 14/1905 og til laga nr. 6/1986 um afréttarmálefni og fjallskil. Þá sé vísað til ýmissa eignarréttarreglna Grágásar og Jónsbókar.

Krafa um málskostnað styðjist við XXI. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, aðallega 129. og 130. gr. þeirra laga.

Niðurstaða

Ágreiningur aðila málsins lýtur að því hvort landsvæðið Steinvarartunga að meðtöldum hluta Mela, eins og það er afmarkað samkvæmt landamerkjalýsingu, sé eignarland jarðarinnar Hofs í Vopnafjarðarhreppi eða þjóðlenda, sbr. 1. gr. laga nr. 58/1998.

Stefnandi byggir á því að land jarðarinnar sé eignarland innan þinglýstra landamerkja og hafi frá landnámi verið undirorpið beinum eignarrétti. Landnámsheimildir í Vopnafirði fari ekki í bága við landamerkjabréf jarðarinnar Hofs, og ljóst sé að við landnám hafi landið verið gróið til jökla.

Af hálfu stefnda er hins vegar á því byggt að landsvæði það sem mál þetta varðar sé svæði utan eignarlanda og teljist þannig vera þjóðlenda í samræmi við úrskurð óbyggðanefndar á svæðinu. Telur stefndi fullljóst af heimildum að landsvæðið hafi aldrei verið undirorpið beinum eignarrétti og að nýting þess hafi ekki verið með þeim hætti.

Steinvarartunga og Melar liggja syðst í Vopnafjarðarhreppi og eru hluti Tunguheidar í 200-560 m hæð yfir sjávarmáli. Nyrst á tungunni liggur fjallið Tungukollur (475 m), þar inn af er Fríðufell (561 m) og síðan Bruni (526 m). Á milli Bruna og Fríðufells sé Sauðárdalur og um hann renni Sauða til norðurs í Hofsá. Steinvarartunga er nokkuð gróin og er þar einkum mólendi og votlendi.

Stefnandi byggir á því að ráða megi af lýsingum Landnámu að allt land hafi verið numið í Vopnafjarðarhéraði. Í frásögn Landnámu af landnámi í Vopnafirði segir að Eyvindur vápni nam mestallan Vopnafjörð eða nánar tiltekið „fjörðinn allan frá Vestradalsá ok bjó í Krossavík enni iðri“. Hann gaf Sveinbirni körtr „land allt milli Vápnafjarðarar og Vestradalsár, hann bjó at Hofi“. Þá nam Hróaldur bjóla land „fyrir vestran Vestradalsá, dalinn hálfan ok Selárdal allan út til Digraness; hann bjó á Torfastöðum“. Loks nam Lýtingur „Vápnafjarðarströnd alla ena eystri, Böðvarsdal ok Fagradal, ok bjó í Krossavík“. Ekki verður af frásögnum Landnámabókar ráðið hversu langt inn til landsins og upp til fjalla landnám á þessu svæði náði. Verða því engar ályktanir af þeim frásögnum dregnar um það hvort í öndverðu hafi verið stofnað til beins eignarréttar á hinu umdeilda svæði með námi. Lega svæðisins og staðhættir mæla og gegn því að það hafi verið numið í öndverðu.

Saga afmörkunar, ráðstafana að eignarrétti og nýtingar Steinvarartungu og Mela er rakin í úrskurði óbyggðanefndar. Þar kemur fram að Steinvarartunga virðist hafa legið undir Hofskirkju og að Melar voru meðal svokallaðra heiðarbýla, sem stofnuð voru á tungunni suðvestanverðri um miðja 19. öld. Byggð á Melum stóð á tímabilinu 1848 til 1904 að slepptum 5 árum.

Eftir að landamerkjälög tóku gildi 1882 voru þinglesin landamerki um heimaland Hofa 14. júlí 1885. Tvær nánast samhljóða landamerkjälýsingar fyrir Steinvarartungu voru skráðar og þinglesnar með skömmu millibili árið 1886. Fyrirliggjandi gögn benda til þess að landamerkjum Steinvarartungu sé þar rétt lýst og svæðið er glögggt afmarkað af ám til austurs og vesturs. Samkvæmt lýsingu á landamerkjum Mela, sem er að finna í áreiðar- og skoðunargjörð sýslumanns frá 22. ágúst 1857, er norðurhluti Mela innan merkja Steinvarartungu. Landamerkjabréf, ein og sér, nægja ekki til að sanna beinan eignarrétt að því landsvæði, sem þau afmarka. Líta verður einnig til annarra atriða sem stutt geta lýsingu gagna málsins um landamerki og sem stangast ekki á við staðhætti, gróðurfar og upplýsingar um nýtingu lands. Eins og fyrr segir verður ekki af frásögnum í Landnámabók ráðið að landsvæðið hafi verið numið í öndverðu.

Eins og segir í úrskurði óbyggðanefndar liggja engin gögn fyrir um það hvernig Hofskirkja er upphaflega komin að rétti sínum til þessa landsvæðis. Í máldögum og vísitásum Hofskirkju er ítrekað minnst á Steinvarartungu sem eign kirkjunnar, fyrst í máldagasafni Vilkins biskups frá 1397. Í lögfestu frá 1785 er Steinvarartunga nefnd eignarland og jörð Hofskirkju. Í lýsingu á Hofsprestakalli frá 1839 kemur fram að afréttin Steinvarartunga tilheyri kirkjunni. Þar hafi aldrei verið búið nema lítinn tíma en prestur hafi haft þar beitarhús fyrir sauði á vetrum og afrétt fyrir geldfé á sumrum og stundum haft 2 eða 3 lambsföður í afréttartoll. Í skýrslu Hofsprests frá 1844 um eignir Hofsprestakalls kemur fram að Steinvarartunga brúkst sem afrétt. Hið sama kemur fram í vísitáðu biskups frá 1851 og skýrslu um Hofsbrauð 1854. Í fasteignamati N-Múlasýslu 1916-1918 kemur fram að jörðinni fylgi mikið upprekstrarland sem kallist Steinvarartunga. Árið 1954 lýsir biskup Íslands Steinvarartungu sem ítaki Hofskirkju.

Af framangreindum heimildum verður ráðið að Steinvarartunga hafi fyrst og fremst verið nýtt sem beitiland Hofskirkju. Vísað er til þess í heimildum að um afréttarland eða ítak Hofskirkju sé að ræða. Þá er landsvæðið ekki hluti af eiginlegu (samfelldu) landi Hofskirkju heldur er um aðskilið heiðarland að ræða, fjallendi fjarri byggð. Staðhættir, víðátta og gróðurfar á svæðinu og hæð þess yfir sjó bendir eindregið til þess að það hafi fyrst og fremst verið nýtt til beitarafnota. Þá verður ekki séð að hin skammvinna byggð á Melum hafi verið í skjóli eignarréttar og ekki hefur verið leitt í ljós að stofnað hafi verið til nýbýlis á svæðinu á grundvelli nýbýlilátlaskipunarinnar frá árinu 1776. Umráð Hofskirkju á landsvæðinu voru því tilkomin vegna afréttarnota landsins en ekki á grundvelli beins eignarréttar.

Þá byggir stefnandi eignarréttarkröfu sína einnig á hefð og venjurétti. Eins og fram er komið hefur landsvæðið Steinvarartunga að meðtöldum Melum verið nýtt sem beitiland á vegum eigenda jarðarinnar Hofa. Takmörkuð afnot landsins með þeim venjubundna hætti leiða ekki til þess að fullnægt sé skilyrðum eignarhefðar á landinu. Verður ekki séð að stefnandi hafi mátt vænta þess að hann ætti frekari réttindi á þessu landsvæði.

Ekki er fallist á þau sjónarmið stefnanda að þær kröfur sem á hann séu lagðar til sönnunarfærslu í málinu séu svo óhóflegar að þær standist hvorki eignarréttarákvæði stjórnarskrár né mannréttindasáttmála Evrópu. Sönnunarreglur leiða til þess að sönnunarbyrði um tilkall til eignarréttar á landi hvílir á þeim sem slíkt tilkall gera. Stefnandi hefur ekki sýnt fram á það í máli þessu að hið umdeilda landsvæði sé eignarland hans, hvorki fyrir nám, löggerninga né með öðrum hætti. Þá hefur stefnandi ekki fært viðhlítandi rök fyrir þeirri staðhæfingu sinni að úrskurði óbyggðanefndar sé áfátt að því er rökstuðning fyrir niðurstöðu nefndarinnar varðar. Þá verður ekki séð að neinir þeir ágallar séu á úrskurði óbyggðanefndar sem varðað geti ógildi hans. Verður því fallist á þá niðurstöðu óbyggðanefndar að hið umdeilda landsvæði teljist vera þjóðlenda. Er aðalkröfu stefnanda í málinu því hafnað.

Landsvæði þetta var úrskurðað afréttareign eiganda Hofs, sbr. 2. mgr. 5. gr. og c-lið 7. gr. laga nr. 58/1998. Afréttarnot lands innan þjóðlendu getur ekki talist grundvöllur þeirra eignarráða á svæðinu sem stefnandi krefst viðurkenningar á með varakröfu sinni. Um auðlindir í jörðu gilda lög nr. 57/1998. Samkvæmt 3. gr. laganna eru auðlindir í þjóðlendu eign íslenska ríkisins, nema aðrir geti sannað eignarrétt sinn til þeirra. Stefnandi hefur ekki fært sönnur á eignarrétt sinn að auðlindum á svæðinu, hvorki fyrir hefð né með öðrum hætti. Verður því einnig að hafna varakröfu stefnanda í málinu.

Samkvæmt framansögðu ber að sýkna stefnda af kröfum stefnanda í málinu.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, þar með talin þóknun lögmanns hans, Ólafs Björnssonar hrl., sem ákveðst 1.129.500 krónur með virðisaukaskatti, greiðist úr ríkissjóði.

Af hálfu stefnanda flutti málið Ólafur Björnsson hrl. en af hálfu stefnda flutti málið Þórhallur Þorvaldsson hdl.

Eggert Óskarsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Stefndi, íslenska ríkið, skal vera sýkn af kröfum stefnanda, Kirkjumálasjóðs, í þessu máli.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnanda, þar með talin þóknun lögmanns hans, Ólafs Björnssonar hrl., 1.129.500 krónur, greiðist úr ríkissjóði.

Eggert Óskarsson