

# Héraðsdómur Vesturlands

Dómur 29. desember 2022

Mál nr. E-86/2018:

**Valberg Sigfússon og Jóhanna Sigrún Árnadóttir**

(Ólafur Björnsson lögmaður)

**gegn**

**íslenska ríkinu**

(Andri Andrason lögmaður)

## Dómur

### I

Mál þetta var höfðað 16. nóvember 2018 og tekið til dóms 16. desember 2022.

Stefnendur eru Valberg Sigfússon og Jóhanna Sigrún Árnadóttir, Stóra-Vatnshorni, Dalabyggð.

Stefndi er íslenska ríkið, Vegmúla 3, Reykjavík.

### Dómkröfur

Stefnendur krefjast þess að felldur verði úr gildi, að hluta, úrskurður óbyggðanefndar frá 3. maí 2018 í máli nr. 2/2016, Haukadalshreppur og Miðdalshreppur austan Miðár, þess efnis að svokallaður Stóra-Vatnshornmúli sé þjóðlenda, þ.e. eftirtalin úrskurðarorð:

„Það er því niðurstaða óbyggðanefndar að Stóra-Vatnshornsmúli, svo sem landsvæðið er afmarkað hér á eftir, er þjóðlenda í skilningi 1. gr., sbr. einnig a-lið 7. gr. laga nr. 58/1998: „Upphafspunktur eru ármót Haukadalsár og Svínadalsár. Þaðan er Svínadalsá fylgt að upptökum á vatnaskilum. Þaðan er vatnaskilum fylgt suður og svo vestur að upptökum Sléttadalsár. Þá ræður Sléttadalsá norður að ármótum hennar og Haukadalsá og þaðan er Haukadalsá fylgt norður að upphafspunkti við ármót hennar og Svínadalsár.“

Sama landsvæði er í afréttareign eigenda jarðarinnar Stóra-Vatnshorns, sbr. 2. mgr. 5. gr. og c-lið 7. gr. sömu laga, sem nýtur veiðiréttar í ám á svæðinu skv. 5. gr. laga nr. 58/1998, sbr. II. kafla laga um lax- og silungsveiði nr. 61/2006.“

Stefnanendur krefjast þess að viðurkennt verði með dómi að enga þjóðlendu sé að finna á umþrættu svæði.

Loks krefjast stefnendur málskostnaðar úr hendi stefnda eins og málið sé ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst sýknu af kröfum stefnenda og málskostnaðar úr hendi þeirra en til vara að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

## II

### *Atvik máls*

Samkvæmt 7. gr. laga nr. 58/1998 um þjóðlendur og ákvörðun marka eignarlanda, þjóðlendna og afrétta skal óbyggðanefnd kanna og skera úr um hvaða land telst til þjóðlendna og hver séu mörk þeirra og eignarlanda, skera úr um mörk þess hluta þjóðlendu sem nýttur er sem afréttur og úrskurða um eignarréttindi innan þjóðlendna.

Með bréfi til fjármála- og efnahagsráðráðherra, dagsettu 17. september 2014, tilkynnti óbyggðanefnd þá ákvörðun sína að taka til umfjöllunar svæði 9, sbr. 8. gr., 1. mgr. 10. gr. og 1. mgr. 11. gr. laga nr. 58/1998. Landsvæði þetta, hið ellefta í röðinni hjá óbyggðanefnd, tók til Dalabyggðar, Eyja- og Miklaholtshrepps, Helgafellssveitar, Stykkishólmsbæjar, Grundarfjarðarbæjar, Snæfellsbæjar, hluta Strandabyggðar (fyrrum Broddaneshrepps) hluta Húnaþings vestra (fyrrum Bæjarhrepps) og hluta Borgarbyggðar (fyrrum Kolbeinsstaðahrepps). Nefndin tilkynnti í september 2015 þá ákvörðun sína að skipta svæði 9 í þrennt. Landsvæðið 9A hjá óbyggðanefnd afmarkaðist svo hjá nefndinni:

Að norðanverðu afmarkast svæðið af mörkum Dalabyggðar við Reykhólahrepp og er þeim mörkum fylgt til norðausturs að mörkum fyrrum Broddaneshrepps. Að austan afmarkast svæðið af mörkum Dalabyggðar við fyrrum Broddaneshrepp og fyrrum Bæjarhrepp suður að mörkum Dalabyggðar og Borgarbyggðar. Er mörkum Dalabyggðar og Borgarbyggðar fylgt til vesturs að mörkum fyrrum Kolbeinsstaðahrepps. Er mörkum hans síðan fylgt vestur að mörkum fyrrum Skógarstrandahrepps og þeim svo fylgt til norðurs að hafi. Að öðru leyti afmarkast svæðið af hafi.

Fjármála- og efnahagsráðherra var upphaflega veittur frestur til 18. desember 2014 til að lýsa kröfum um þjóðlendur á þessu svæði, væri um slíkar kröfur að ræða, en sá frestur var framlengdur nokkrum sinnum, síðast til 8. febrúar 2016.

Kröfulýsingar stefnda um þjóðlendur á svæði 9A bárust óbyggðanefnd 8. febrúar 2016. Hinn 18. febrúar sama ár birtist tilkynning í Lögbirtingablaðinu um málsmeðferð á svæðinu og útdráttur úr þjóðlendukröfum stefnda ásamt uppdrætti í

samræmi við ákvæði 2. mgr. 10. gr. laga nr. 58/1998 og skorað á þá, sem teldu til eignarréttinda á því landsvæði sem féll innan svæðisins, að lýsa kröfum sínum fyrir óbyggðanefnd eigi síðar en 18. maí 2016. Sá frestur var framlengdur til 1. júlí 2016. Jafnframt kom fram að yfirlýsingu um kröfugerð yrði þinglýst á fasteignir sem skráðar væru í þinglýsingabók og málið varðaði. Kröfur stefnanda voru síðan gerðar aðgengilegar á skrifstofu sýslumannsins á Vesturlandi og skrifstofum Dalabyggðar og óbyggðanefndar sem og vefsíðu nefndarinnar.

Eftir að kröfur annarra en stefnda komu fram var gefið út yfirlit yfir allar lýstar kröfur og þær færðar inn á uppdrátt og fram fór lögboðin kynning á kröfunum. Athugasemdafrestur var til 18. ágúst 2016. Engar athugasemdir bárust óbyggðanefnd fyrir lok frestsins. Óbyggðanefnd fjallaði um Haukadalshrepp og Miðdalshrepp austan Miðár, í máli nefndarinnar nr. 2/2016, en svæði það sem hér er til umfjöllunar, Stóra-Vatnhornsmúli, fellur þar undir.

Ekki er um það deilt að stefnandi höfðaði mál þetta innan þess frests sem gefinn er skv. 1. mgr. 19. gr. laga nr. 58/1998.

Gengið var á vettvang 1. nóvember 2021.

### III

Heimildum um ágreiningssvæði það sem hér er til umfjöllunar er ítarlega lýst í úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 2/2016 og þar vitnað til heimilda um svæðið.

Elsta heimild sem getur um kirkju að Vatnshorni er í skrá Páls biskups Jónssonar yfir prestlausar kirkjur í Skálholtsbiskupsdæmi frá því um 1200. Í máldögum kirkjunnar frá 1355, 1397 og síðar er ekki sérstaklega vikið að ágreiningssvæðinu. Í máldaganum frá 1355 segir m.a.:

Vatnzhornn. Kirkiann ad vatnzhornne j haukadal er helgud medgudi marie. andree. petro. olauo. Þorlakho. hvn a xx<sup>c</sup> . j landi. Í máldaga kirkjunnar að Vatnshorni frá 1397 segir m.a.: „Kirkiã ad Vatshorni j Haukadal er helgud med Gudi Mariã drottningv. Andreae. Petro. Olavo. oc Thorlaco. Hun a xc j landi oc v kyr. ij hross.

Í máldöggunum er ekki vikið sérstaklega að ágreiningssvæðinu. Í þremur máldögum kirkjunnar að Jörfa frá 1523 og síðar kemur fram að kirkjan eigi hálfan Sléttadal og allan Haukadal.

Í apríl 1430 gaf Loptur Guðmundsson Sumarliða syni sínum jörðina Vatnshorn og fleiri jarðir. Í október 1432 vottuðu sjö menn um gjafir Lopts. Hinn 24.

júní 1489 var gerður kaupmáli vegna hjónabands Sigurðar Þorleifssonar og Kristínar Finnbogadóttur. Í kaupmálanum er Vatnshorns getið.

Hinn 30 apríl 1513 vottuðu tveir menn að Þórður Andrésen, ábúandi á Vatnshorni, hafi selt Helga Jónssyni, eiganda Vatnshorns, allan Sléttárdal vegna landskuldar.

Snemma árs 1541 seldi Ormur Sturluson Daða Guðmundssyni nokkrar jarðir í Haukadal og hálfan Sléttárdal og er Vatnshorn meðal seldra jarða. Vatnshorn er meðal eigna dánarbús Daða Guðmundssonar samkvæmt reikningi Eggerts lögmanns Hannessonar um dánarbúið frá 1564 en Sléttárdals er ekki getið þar.

Gíslamáldagi, frá því um 1570, víkur m.a. að Vatnshorni en þar segir m.a.:  
Kirkian að Vatnshorne í Haukadal á halffann Sliettardal fyrir nordann  
framm í millum Sliettardalsár og Svijnadalzár. Suo langt á fioll vpp  
semvotnumhallar. Item jordena Skinnthufu .x<sup>c</sup> .

Í vísitasíu kirkjunnar að Vatnshorni frá 18. september 1639 segir m.a. að hún eigi „J hejmalande effter gömlum breffum og mäldógum. Skjnnþuffu x hndr. effter sógn. Selstödu í Sliettadal. vj kug. halffpart huort.“ Í vísitasíu sömu kirkju frá 1675 segir að hún eigi

... í fustu effter Visitatiubokum H. Gisla Jonssonar, og M Brynjolfs Sueinssonar, Jordina Skinnþuffu x hndr. Item halfann Slettardal fyer Nordann framm í millum Slettadalsár og Suijnadalz ár so langt a fióll Vpp, sem Votnum hallar.

Þessa lýsingu er síðan að finna í vísitasíum sem ritaðar voru fyrir kirkjuna að Vatnshorni á árunum 1699, 1721, 1725, 1732, 1742, 1750, 1751, 1753, 1758 og 1803. Í vísitastíunni frá 1726 segir að fyrir lambupprekstur í Sléttárdal skuli greiða 12 álnir. Ormur Daðason ritaði greinargerð um kirkjur, hálfkirkjur og bænahús í Dalasýslu 1744 og þar segir, líkt og í vísitasíunum, að kirkjan að Stóra-Vatnshorni eig hálfan Sléttárdal milli Sléttadalsár og Svínadalzár, svo langt upp á fjöll sem vötnum hallar.

Í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1703 er fjallað um Vatnshorn og segir þar m.a.:

Kirkjan á eina jörð, Skinnþúfu, ut supra. Item á hún afrjettarland fyrir framan bæina í dalnum á fjallinu. Er þar skyldu upprekstur og goldnir fjallatollar, ut supra um Jörfa hálfkirkju ítak. Jarðareigandi að Vatnshorni uppber fjallatolla.

Dómur um upprekstur á Skarðsafrétt í Haukadalsdal var kveðinn upp í mars 1735. Í þeim dómi er vísað til eldri dóms um sama efni frá 18. maí 1644 og þá er til afrit af dómi um sama efni frá því í apríl 1755.

Afrit af dóminum frá 18. maí 1644 hefur varðveist og í því segir m.a.:

Anno 1644. þann 18da Maii ad Saudafelle dómsm(enn) tilnefnder af sýslumanninum Biarna Petrssyne um þ(ad) hvort upprekstrar skule vera á Skards-Fiall edr ecke, hvor á Hannes Eggertsson dóms beiddist vegna Guðmundar Hákonarsonar, Petr Þordarson, Magnus Einarsson, Jón Biörnsson, Gudmundr Biörnsson, Dade Gislason og Petr Einarsson. Kom fram í fyrstu ad upprekstrar hafe vered á Skardsfiall ádr úr þeim 3 sveitum Haukadals, Middölum og Laxárdals og ad so hafe vered samantekid umm Rekstrinn og Tollana ad reked hafe vered á Skardsfiall, Vatnshornslanð og Jörva og Skards menn hafe teked tollana ad hálfu, enn Jörva menn og Vatnshornslanð menn hálfu tollana; enn þ(ei)r fra Vatnshorne og Jörfa skyldu hafa (forte rectius ei hafa) gielndnaut sín í afrettinne. Avísar lögmálid, þar skule retter vera sem ad fornu hafe vered. Item R.B. E.K. Enn umm gieldfjárrekstra á vorum til afretta og fiallgaungr á haustum hvorn tíma fara skal; Þá giöre epter því, sem hreppstiórarmenn giöra ráð fyrer og hvoriu bygdarlage hæfer. Því ad so prófudu og fyrer oss komnu dæmum vér med fullu dómsatqvæde ad rekstrar á þesse fiöll skule vera úr fyrnefndum sveitum, epter því sem ádr vered hefr. Item tollr gialdest eptir því so sem sidarst þar umm giört var og aller þ(ei)r, sem þangad reka sitt fé, skule láta gánga á fiöllinn epter því, sem vane hefr til vered, madur af hvorium bæ, þann Fimtudag, sem næstr er Bartholomæus messu hvort hann er fyrer edr epter.

Í nefndum dómi frá apríl 1755 segir m.a.:

Þad er auglióst, so vel af dóme sýslumannsins Biarna Petrssonar gengnum ad Saudafelle 1644 sem og af dóme sýslumannsins Orms Dadasonar, gengnum ad Hvamme d. 22. Aprilis 1735 ad þeirra þriggia hreppa Laxárdals, Haukadals og Middala innbyggendur ega ei einasta skylduupprekstr á Skarðsafrétt, heldr og so eru greindra hreppa innbyggendur í skyldr til ad reka uppá þá sömu afrétt. Þar fyrer epter ádr citerudum dómum, dæmest hér med og ályktast ad greindra hreppa: Laxárdals, Haukadals og Middala innbyggendur ad öllum tilskyldum, enn aungvum undanteknum, skulu hér epter vera skylduger til ad reka gieldfé 100 sitt á Skarðsafrétt, bæde lömb og eldra saudfé, nær, sem hreppstiórar þad á vorum tilskipa og samþickia. Skulu þeir sem á greinda afrétt reka ega reka fé sitt í miðann afrett. Sömuleides skulu greindra hreppa innbyggendur, einn og sér hvor bónde sem fé hefr á afréttinne vera skylduger til fiallgánga á haustum allt epter sem hreppstiórar þar umm samþickia og rádstafa og lög og rettr tilhalda. Enn

hvör sá sem hér út sýner nockra þriðsku edr forsómun, skal sekr 6 aurum hálfk (on)ge, enn hálfk þeim, sem næster búa. Enn þ(ei)r sem soleides eru skylduger til gielfjár upprekstrs á Skarðsafrétt, skulu betala til hlutadegenda veniulegann afrettartoll, enn þ(ei)r þar á móte, sem afrettartollinn taka, skulu vera skylduger til með hreppsmanna og hreppstíora Tilstyrk og ráde ad hreinsa afréttina af melröckum. Efr þessu hafa vidkomendur sig ad retta under dómrofe og Lagasektar og álögur. Þesse alyktun er grundud á Landsleigub. 46 og 49. Cap.

Á héraðsþingi að Jörfa í Haukadal 4. apríl 1756 var tekið fyrir mál vegna upprekstrar úr Laxárdal, Haukadal og Miðdölum á Skarðsafrétt. Þar er vitnað til dómanna frá 1644 og 1735 þar sem bændur úr þessum sveitum voru skyldaðir til að nota nefnda afrétt.

Á héraðsþingi að Jörfa í Haukadal 15. september 1756 var Jóni Andréssyni á Fremri-Þorsteinsstöðum stefnt vegna ágreinings um það hvort honum hafi verið heimilt að reka fé sitt annað en á Skarðsafrétt. Niðurstaða málsins varð sú að Jón var dæmdur fyrir að hafa rekið fé sitt í utansveitarland en ekki á Skarðsafrétt. Við úrlausn málsins var vitnað til nefndra dóma frá 1644, 1735 og 1755 og sagt að Laxárdals-, Haukadals- og Miðdala- „... innbúendur eru ei einasta berettigede til þessarar oft nefndrar Skarðsafréttar, heldur og eru þeir skildugir til að reka á þá sömu.“

Dómarnir eru lesnir upp á manntalsþingi að Sauðafelli í maí 1757 og á manntalsþingi að Jörfa í júní sama ár tilkynnti sýslumaður að hann hefði sent hreppstjórum í Laxárdal afréttardóma um Skarðsafrétt í þeim tilgangi að enginn gæti sig með vanvisku afsakað.

Á manntalsþingi á Jörfa í Haukadal 11. júní 1795 var tekið fyrir mál varðandi upprekstur á Skarðsafrétt. Í dóma- og þingbók var m.a. ritað:

Var talað um upprekstur á Skarðsafrétt og voru þá margir, sérdeilis landeigendurnir Jón Egilsson á Vatnshorni og Jón Jónsson á Melum sem vilja að Skarðsafrétt sé afsköffuð. Þó varð þar um síðir nokkuð endilegt, að með því það var allra sameiginlegt álit að Skarðs afréttarland sé aflátið fyrir allar þær 3. sveitir: Miðdali, Haukadal og Laxárdal. Skyldu Haukdælir einir eiga frjálstan upprekstur á Skarðsfjall; en úr hinum sveitunum aleina með leyfi og vitund landeiganda Jóns Egilssonar á Stóra-Vatnshorni og Jóns Jónssonar á Melum, eður hans umboðsmanns, sem býr á Skarði. Og að hvör sem reki, hvört heldur það er úr Haukadal eða Laxárdals- og Miðdalasveitum, og ei í frí upprekstur, skuli gefa í lambatoll 1 gilt lamb af hvorjum 20 allt til 60, sem rekin eru; enn þeir sem reka 60 lömb eður fleiri betala 2 lömb í afréttartoll og afhendi hann

strax í afréttinni til bóndans, sem býr á Skarði, sem fær helming lambatollanna, en gjörir Vatnshorns- og Jörvabændum hel skil fyrir öðrum helmingi lambatollanna. Skarðsbóndinn sem tekur helming lambatollanna, skal leita að melrakkagrenjum í afréttinni; en Haukdælingar og þeir, sem reka úr öðrum sveitum, skulu kosta uppá að láta vinna grenin.

Á manntalsþingi að Sauðafelli var lesið upp það sem ákveðið var varðandi Skarðsafrétt deginum áður.

Varðveist hefur samþykkt um Skarðsafrétt sem sérfræðingar Þjóðskjalasafns Íslands telja vera frá seinni hluta 18. aldar. Þar er vikið að áðurnefndum dómum frá 1644, 1735 og 1755 varðandi skyldu til upprekstrar á afréttina. Einnig má ráða af samþykktinni að Sléttárdalur sé á miðri afréttinni en þar segir:

... sidan skal hann reka þav i midjan afrett edr á þann sokallada Sliettadal ...“ Varðandi eignarhald á afréttarlandinu segir í samþykktinni að „Epter því sem mér hefr fyrer lavngu vered tilkint af kunnugum mönnum þá á Skard i Havkadal lited edr eckert af því afrettarlande sem adrsagder 3 hreppar ega med skyldu, þar fyrer skulu afrett[ar] Tollarner skiptazt i 3 stade, hvar af Vatnshornsbonde take einn part, Jorvabonde annan part og Skardsbonde þridja part. Fyrer þennan þridja part af afrettartollum mæter Skardsbonde átrodninge af fiallafenu, ...

Í jarðamati yfir Dalasýslu er greint frá því að Stóra-Vatnshorn sé 44 hundraða jörð en ekkert ritað um réttindi eða afréttarmál jarðarinnar.

Vísitasía var gerð fyrir Stóra-Vatnshorn í júní 1807 og þar, sem í fjölda annarra vísitasía sem áður hefur verið vikið að, sagt að jörðin eigi hálfu Skinnþúfu, hálfan Sléttárdal milli Sléttadalsár og Svínadalsá svo langt upp á fjall sem vötnum hallar. Sömu lýsingu má finna í vísitasíum fyrir kirkjuna frá 1820 og 1828.

Hinn 26. febrúar 1833 ritaði Jón Sigurðsson á Skarði, sem þá hafði umsjón með upprekstri, leitum og réttinni á Skarði, bréf til sýslumanns. Í bréfinu kvartar Jón undan því að bændur reki ekki fé sitt á fjall eins og þeim sé skylt, greiði ekki tolla, sinni ekki skyldum sínum við leitir og þá sé réttin of lítil.

Í kafla um Hjarðarholtssókn í Sýslu- og sóknalýsingum fyrir Dalasýslu frá árinu 1839 skrifar séra Stefán Benediktsson m.a. eftirfarandi:

Lögafrétt fyrir sveit þessa er Skarðsafrétt í Haukadal. En nú er helst brúkaður upprekstur á Þverdal undir Skógsmúla fyrir sunnan Laxárdalsháls, og réttin tilheyrir Vatni í Haukadal.

Í sýslu- og sóknarlýsingum fyrir Dalasýslu frá 1840 skrifar séra Bjarni Eggertsson um Kvinnabrekkuþrestakall. Í lýsingu Bjarna er m.a. eftirfarandi:

Austur fram úr Haukadalsendanum ganga ekki langir þrír óbyggðir dalir, sem heita norðast Svínadalur sem heyrir til Skarðs, svo þar suður af Sléttidalur sem er Stóra-Vatnshornskirkju eign, og syðst Haukadalur sem er almenningsland. Þessir dalir liggja allir að kalla frá útsuðri til landnorðurs. Þar austur af eru fjöll og dalir allt óbyggð og afréttarland, eru þar nærri ekki markverð fjöll nema sá svonefndi fjallshnúkur Tröllakirkja sem er há og sér af langt á alla vegu.

Hinn 24. október 1842 skrifar Magnús Arngrímsson hreppstjóri sýslumanni bréf og lýsir þar annmörkum sem hann telur vera á fjallskilareglugerð Dalasýslu frá 1809. Þar vísar hann m.a. að upprekstri á Skarðsafrétt með þessum orðum:

Fleiri orsaka Vegna er eg til knudur að framm færa fyrir yður umqvörtunar efni; ahrærandi Réttar höld og fleira þar að lutandi hér í Sudur Parti Sysslunnar enn einkum sem mér er nu sem stendur í Jorva hrepp vid komandi, að sönu liggur vid hrepps Pappirana hia mér Cóbbia af Amts Reglu giördinni, Daterud 13da Aug: 1809 um Réttar höld í Dála Sysslu og fleira þar að lutandi, sem þó Vantar á að sje eins fullkominn og eg hefi sjeð hana annars stadar, þvj éingínn viss réttar dagur er tiltekinn i henni hér um Dáli, nefnd Reglugiörd finst mér i sumum póstum ei so skilmerkileg eda vel utlistud sem vera þirdti, eda hagqvæm firir almenning; og Tel eg það first til hvad lög upprextur a Skards afrétt snertir þar sem Reglugiördinn til greinir, að þar eigi upprextur Haukadalar, Partur af Laxárdal og Middölum, enn takmarkar ecki hvad mikill Partur af Sveitunum, hvad þeir sem fyrir fiallgaungum eiga að Ráda þurfa þó að vita, til þess þeir gæti reglulega til sagt þeim fiallskil a Haustum sem þangad eiga lög upprextur; og hinir sem fiallatolla eiga að taka, meígi vita eptir þeim að ganga hia þeim sem þangad eru skildugir að reka;

Þá lýsir Magnús öðrum annörkum sem hann telur vera á reglugerðinni.

Í desember 1842 skrifaði Jón Jónsson, eigandi Skarðs í Haukadale, amtmanni Vesturamts bréf varðandi upprekstur og fjallskil á Skaðsafrétt. Lýsir Jón því að m.a. honum standi á sama hvort fé sé rekið á afréttina að því gegnu að ekki sé heldur rekið á Villingadal. Þá segir í bréfinu:

Í tilliti til þess atvöðnings, sem afréttarfé er flangrar á Villingadal, orsakar teðrar jarðar fjallandi, viljum við tilstanda ábúanda þar sinn eigin fjallatoll, þó hann reki á Skarðs afrétt, og 1 eða 2 aðra úr fyrteðum upprekstri, hvörra gjaldendum standi frítt fyrir að reka hvört heldur þeir

vilja á Skarðs afrétt eða Villíngadal, fái þeir þartil teðrar jarðar ábúanda samþykki, en ei viljum við liða að fleiri reki á Villíngadal framvegis, til þess fé þeirra gáangi á Skarðs afrétt, og sé reked til Skarðs réttar, og þar réttað og dreiged betalíngslaust.

Í júní 1843 var gerður samningur milli Skarðs og Villíngadals um fjalltolla. Í júlí sama ár skrifaði nefndur Jón Jónsson, eigandi Skarðs, sýslumanninum í Dalasýslu bréf varðandi skiptingu á upprekstri og fjalltollum milli Skarðs og Villíngadals.

Hinn 30. október 1844 setti sýslumaðurinn í Dalasýslu reglugerð fyrir Skarðsafrétt, um geldfjárupprekstur, grenjaleitir og dýraveiðar. Amtmaður Vesturamts staðfesti reglugerðina í lok desember sama ár. Í reglugerðinni segir m.a:

1. Sá partur Haukadals sem ei er lagður til Vatnsréttar eður Þverdals upprekstur, og hvar í eru 15 bæir ásamt þeim parti Miðdala er Náhlíð nefnist og næst liggur Haukadal að sunnaverðu, að Stóraskógi undanskildum, skal einúngis eiga skyldu og lög upprekstur fyrir gélðfé á Skarðsafrétt, enn engvir aðrir bæir eður sveitir. 2. Með tilliti til þess átroðníngs, sem fjallafé gjörir Villíngadals ábúanda, hvör talsverð fjalllönd á í nánd [leiðrétt úr: grend] við Skarðsafrétt, uppberi hann árlega 4 fjallatolla, með sínum eigin íreiknuðum, enn 6 ábúendum í ofantilgreindum bygðarlögum, hvará meðal Villíngadals ábúandi telst, standi frítt fyrir að reka gélðfé sitt á Villíngadal kjósi þeir það heldur enn á Skarðsafrétt, enn ekkért fleira fé, til þess að það gáangi á Skarðsafrétt réttist þar síðan og dragist betalíngslaust.

Jarðamat var gert fyrir Dalasýslu á árunum 1849-1850 og þar kemur fram að Stóra-Vatnshorn sé 44 hundraða jörð. Þá segir:

[H]agbeit rer vetur og sumar; heima land lítid, en fjall lendi nokkurt; Jördinni tilheyrir fjórði partur af svonefndri Skarðs afrétt í hrepp þessum, er metst með jörðunni og matsmenn álíta þess af 20rbd virði. Med hvorju med töldu jördin metst öll til 500 Rbánkadala.

Í matinu kemur einnig fram að Jörfi eigi fjórðung Skarðsafréttar en hálf afréttin tilheyrir Skarði.

Á manntalsþingi að Jörfa 26. maí 1852 voru lesin upp leyfisbréf frá eigendum Skarðsréttar frá 1834 og 1852 hvar þeir leyfa ábúanda Lækjarskógs upprekstur í Skarðsafrétt.

Sveitafundur var haldinn í Haukadalshreppi 21. febrúar 1863 og eftir fundinn ritaði hreppstjóri sýslumanni bréf og gerði grein fyrir fundinum. Í bréfinu kemur m.a.

fram að eigendur Skarðsafréttar hafi krafist þess að allir sem átt höfðu upprekstur á afréttina héldu honum áfram og greiddu fjalltolla samkvæmt gildandi reglugerð.

Í vísitasíum kirkjunnar að Stóra-Vatnshorni sem gerðar voru 1866 og 1870 kemur fram, líkt og í mörgum fyrri vísitasíum kirkjunnar, að hún eigi jörðina Skinnþúfu og hálfan Sléttárdal milli Sléttadalsár og Svínadalsár svo langt upp á fjöll sem vötnum hallar.

Hinn 3. desember 1875 sendi hreppsnefnd sýslumanni bréf þar sem gerð var grein fyrir sveitafundi í Haukadalshreppi. Í bréfinu segir m.a.:

Eptir ósk Sýslunemdarmannsins í Haukadalshreppi, hjelt Hreppsnemdinn þar fund með sér að Jörfa (Þíngstað) og kallaði þangað Búendur bæa þeirra, sem hafa átt lög upprekstur á Haukadals Fjallönd, til að víta um hvorjir af þeim vildu og þirtu að hafa þar upprekstur eptir leiðis, og hvar þeir mættu flestir utan þeir sem hafa feingid að undanfögnu leifi að reka á Vatnsfjall hjá Vatns ábúanda, var þá – 1. Kostnir 4ir til að meta, hvað mart fjé Jörfa, og Vatnshorns Land á afréttinni bæri, og varð álit þeirra það bæri 850 fjár og það Land sem Skarði tilheyrði, og ljéð irði til uppreksturs bæri 650 fjár – als 1500.

Landamerkjaskrá fyrir Stóra-Vatnshorn og Skinnþúfu í Haukadals er dagsett 15. maí 1886 og því var þinglýst 28. maí 1889. Þar er merkjum Stóra-Vatnshornsmúla sérstaklega lýst:

Landamerki milli Stórvatnshornsmúla og Skarðs eru í Svínadalsá frá Haukadalsá eptir Svínadal á fjall upp og á fjalli sem vötnum hallar allt til upptaka Sljettadalsár, hver á ræður ofan Sljettadals milli nefnds múla og Jörfalands til Haukadalsár; hún ræður síðan að Svínadalsá.

Í lok október 1899 óskuðu þrír bændur í Haukadalshreppi eftir því að amtmaðurinn í Vesturamti úrskurðaði um upprekstur í hreppnum. Töldu bændurnir, sem vildu kaupa beit fyrir búfénað sinn, að þeim væri gert að greiða tvo upprekstrartolla sem þeir sættu sig ekki við. Vildu þeir að amtmaður úrskurðaði um það hvort þeim væri heimilt að kaupa upprekstur hvar sem þeir vildu og um leið hvort þeim væri skylt að gjalda fjallatoll þangað sem þeir ekki rækju fé sitt þó svo að það væri gömul venja.

Hinn 4. mars ritaði Björn Bjarnason, sýslumaður í Dalasýslu, bréf til amtmanns vegna kæru frá bændum að Þorsteinsstöðum og Köldukinn í Haukadalshreppi vegna uppreksturs í Haukadalshreppi. Í bréfinu segir m.a.:

Fyrir alllöngu var samkvæmt 8. gr. afrjettarreglugjörðarinnar metin upprekstrarlönd manna eða jarða í Haukadalshreppi, en síðan hefur ekki verið metið upp; var það þá álit matsmanna að ekki væri um upprekstrarlönd að ræða nema í Vatnslandi og Skarðslandi og á afrjettarlöndum sem tilheyra Jorfa og Stóra Vatnshorni, en sjálfseignarbondinn á Vatni hann var fjárríkur maður og bannaði upprekstur í Vatnsland; var þá jafnað niður á Skarðsland Jörfa og St. Vatnshornsland öllu afrjettarfje hreppsins nema Vatnsfje; en þessi 3 lönd voru og eru nægileg fyrir allt afrjettarfje hreppsins.“ Síðar í bréfinu kemur fram að í sýslunni séu engir afréttir í almenningseign, heldur aðeins afréttir sem fylgja einstökum jörðum eins og Jörfa og Stóra-Vatnshornsafréttur í Haukadál. Með bréfi Björns fylgdi umsögn hans um upprekstur í Haukadalshreppi og þar segir: „ Samkvæmt afrjettarreglugjörð Dalasýslu 8. gr., sem jeg læt fylgja eptirrit af, er gjörður munur á afrjettarlöndum og nægilegum fjallöndum, fyrir sjálfa ábúendur jarðanna. Afrjettarlönd hljóta þá að vera fjallönd, sem annaðhvort ekki fylgja eða tilheyra nokkurri jörð og þá metin sjerstaklega til dýrleika, eða þá, ef þau eru látin fylgja jörð, þá liggja langt frá jörðinni, svo að þau verði ekki notuð nema til geldfjáruppreksturs.; þessi afskekktu lönd munu upphaflega hafa verið gefin til kirkna á bændaeignum eða þá hafa verið keypt fyrrum af sjálfseigna ábúendum jarðanna. Í Dalasýslu er engin afrjettarlönd sem eru almenningseign, þar í móti eru hjer fáein, sem fylgja (fáeinum) jörðum, og er þessum jörðum öllum þannig varið, að á þeim eru eða hafa verið kirkjur eða bænhús; svona varið afrjettarlönd eru hjer til í 3–4 hreppum. (Nægileg) fjallönd verð jeg þar á móti að álíta lönd þau, sem (liggja) skoða verður sem integrerandi hluta af jörðinni og samhangandi við hana og liggja upp til fjalla, og eru þau segir reglugjörðin er cuciterrie að ábúandinn meigi sjálfur nota þau til uppreksturs fyrir geldfje sitt ef það (fjallandið) verður álitid nægilegt um fram það sem þeir þurfa til búfjárs síns. En reglugjörðin leyfir ekki að þeir taki í þetta land upprekstarfje annara manna jafnvel þó að landrými kynni að leyfa þetta, þegar afrjettarlönd eru til í hreppnum. Þessa skoðun mína styður einnig 2. punktur greinarinnar, því að fjallöndin, sem fyrsti punkturinn talar um, hljóta sem mótsetning til afrjetta að teljast til heimalandanna í 2. punktinum. Að því er nú snjertir Haukadalshrepp, þá eru 2 afrjettir, Stóra Vatnshorns og Jörfa; þar að auki á Vatn og Skarð nokkuð fjalland, sem er nægilegt upprekstrarland fyrir bændurna á þessum bæjum, en lítill afgangur, þegar svo margt fje er á jörðum þessum sem slægjur og beit leyfir, þar á móti munu afrjettirnar geta tekið allt geldfje hreppsins. Af þessu leiðir, að bændurnir á Vatni og Skarði meiga hafa geldfje sitt í fjallöndum sínum enn meiga ekki taka annara upprekstrarfje í þau, en aðrir bændur eiga að reka á Vatnshorns- og

Jörfaafriðett. Jeg skal enn geta þess, að nokkru eptir að reglugjörðin kom út, bjó sjálfseignarbóndi á Vatni að nafni Jón Bjarni Jónsson, fjárríkur maður; hreppsnefndin fer þá af misskilningi í 8. gr. Afrjettarreglugjörðarinnar (að því er ég álit) að jafna niður í lönd manna gjeldfje hreppsins (eptir 2 punkt greinarinnar) og lýsti þá Jón Bjarni því yfir að hann tæki ekkert gjeldfje í Vatnsland, en nú um nokkur ár hafa bændur á Vatni haft fremur fátt fje, og hafa því viljað taka upprekstrarfé af öðrum og þar sem landið er gott, og Köldukinn aðeins greinir Vatnsland frá Þorsteinsstöðum, en Köldukinnar land liggur að Vatnslandi og aðeins á (Þverá) á milli þá hafa bændurnir á Þorsteinsstöðum og Köldukinn viljað reka þangað; en til skal taka það fram að það er ósatt sem stendur í kærinni að kærendur geti ekki notað upprekstur á afrjettina vegna vatnsfalla og vegalengdar því á leiðinni frá Þorsteinsstöðum í Köldukinn fram á afrjettina þarf ekki að fara yfir aðra á en Þverá, en yfir hana þarf að fara til þess að reka í Vatnsland og öll vegalengdin er ekki meiri en c. 1 ¾ míla. 126 Að endingu skal jeg taka það fram, að jeg skoði þessa Vatnshorns- og Jörfaafriðetti sem afrjetti, bæði af því þeir hafa alltaf verið kallaðir svo og af því að þeir liggja c. 1 mílu frá jörðunum sem þeir eru kendir við og fylgja – upp til fjalla fyrir ofan alla byggð í hreppnum og verði ekki notaðir til annars en uppreksturs framur en aðrir afrjettir, og af því að ef þessi lönd ekki eru álitin afrjettir, þá eru allsengir afrjettir til hjer í sýslu, en það kemur í bága við 8 gr. reglugjörðarinnar.

Amtmaður svara bréfi sýslumanns 20. mars 1900 en þar telur hann ágreininginn eiga undir dómstóla.

Í fasteignamati 1916-1918 segir m.a. um Stóra-Vatnshorn: „Jarðnyttjar [...] 3. Beitiland gott fyrir stórgripi, víðlent, skjólsamt í norðanátt, en snjóþungt. Smalamennska fremur hæg. 4. Upprekstrarland meir en nægilegt. [...] Ókostir [...] 4. Ágangur af afréttarfé og hrossum.“

Í desember 1919 spurðist sýslumaðurinn í Dalasýslu fyrir um almenninga og afréttarlönd í sýslunni. Hreppstjóri Haukadalshrepps svaraði bréfinu í júní 1920 og í svari hans segir m.a.:

... mjer er ekki kunnugt um að hjer í hreppi sjeu nein svæði til sem talin eru almenningar, eða afrjettarlönd sem ekki tilheira lögbýli.“ Svo segir: „Vitanlega eru hjer í hreppi 3 dalir sem eru daglega kallaðir afrjett, en heita þó sinu nafninu hver, og liggja undir sina jörðina hver, og eru þær þessar: Stóra Vatnshorn, Skarð og Jörvi. Jarðir þessar munu vera metnar til hundraðtals að meðtöldum dölum þessum og virðist mjer því að hjer sje ekki um neína afrjett að ræða.

Landamerkjabréf fyrir „jörðina Stóra-vatnshorn í Haukadals“ er dagsett 31. desember 2002 og því var þinglýst 15. júlí 2003. Þar segir:

Jörðin Stóra-Vatnshorn á fjalllendi, Stóra-Vatnshornsmúla, og eru landamerki þess eftirfarandi: Merki Skarðs og Stóra-Vatnshorns eru Svínadalsá frá Haukadalsá upp eftir Svínadal þar til vötnum hallar norður af. Þaðan ráða vatnaskil merkjum Stóra-Vatnshorns og Grænumýrartungu í Tröllakirkjutopp. Þaðan eru merki Stóra-Vatnshorns og Upprekstrarfélags Stafholtstungna eins og vötnum hallar til upptaka Sléttadalsár. Landamerkjum Stóra-Vatnshorns og Jörfa ræður Sléttadalsá þangað sem hún rennur í Haukadalsá sem síðan ræður merkjum þangað sem Þorleifsstaðagil fellur í ána. Þaðan ræður Haukadalsá merkjum Stóra-Vatnshorns og Kross niður að mótum Haukadals- og Svínadalsár.

Bréfið er undirritað af eigendum Stóra-Vatnshorns og um samþykki vegna Vatns, Skriðukots, Saurstaða, Litla-Vatnshorns, Skarðs, Grænumýrartungu, Upprekstarfélags Stafholtstungna, Jörfa og Kross.

#### IV

##### *Málsástæður stefnenda*

Stefnendur byggja á því að eignarrétturinn sé friðhelgur og njóti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmála Evrópu. Halda stefnendur því fram að landið Stóra-Vatnshornsmúli geti ekki talist þjóðlenda enda sé það innan landamerkja jarðarinnar Stóra-Vatnshorns.

Stefnendur byggja á því að landsvæðið sem hér er um deilt, Stóra-Vatnshornsmúli, eins og það er afmarkað í úrskurði óbyggðanefndar, hafi verið numið í öndverðu. Eignarréttur að landinu hafi ekki fallið niður og því sé landið í þeirra eigu.

Af hálfu stefnenda er vísað til þess að í Landnámu sé að finna lýsingu á því hvernig land var numið á svæðinu. Auður djúpúðga hafi numið öll Dalalönd í innanverðum firðinum. Hún hafi síðan gefið Erpi Meldúnssyni, leysingja sínum, Sauðafellslönd. Dala-Kollur hafi numið allan Laxárdal til Haukadalsár og þá sé því lýst hverjir námu land í Hrútafirði. Byggja stefnendur á því að Landnáma hafi verið túlkuð þannig að hún styðji við beinan eignarrétt og vísa til dóma Hæstaréttar í þá veru. Þá hafi óbyggðanefnd komist að sömu niðurstöðu í fyrri úrskurðum sínum.

Óbyggðanefnd hafi í úrskurði sínum varðandi umþrætt svæði komist að þeirri niðurstöðu að staðhættir og fjarlægðir mæli ekki gegn því að landið hafi verið numið

í öndverðu. Þó sé þar gerður fyrirvari vegna óvissu um aðferðir við landnám og stærð þess og því verði ekkert fullyrt um stærð landnámsins. Stefnendur telja að nefndin hafi gert of strangar kröfur um sönnun og telja að ágreiningssvæðið sé innan upphaflegs landnáms í Dalasýslu. Svæðið sé ekki hálent, allvel gróið og frekar einsleitt og því ekki efni til annars en að miða við að það hafi verið numið og ekki undanskilið beinu eignarnámi. Stefnendur benda á að land jarðar þeirra sé allt innan landnáms og við það miðað að jörðin og ágreiningssvæðið hafi verið í eigu kirkjunnar. Um þetta vísa stefnendur til Gíslamáldaga frá því um 1570 og fjölda heimilda sem segja að kirkjan að Vatnshorni eigi hálfan Sléttárdal, svo langt sem vötnum hallar. Þetta sé lýsing á Stóra-Vatnshornsmúla en vestari hluti Sléttárdals liggi undir múlanum.

Af hálfu stefnenda er á því byggt að innheimtir hafi verið tollar af landinu samkvæmt Jarðabók Árna og Páls sem bendir til þess að landið hafi verið háð beinum eignarrétti enda ekki hægt að krefjast tolla af notkun lands sem enginn á.

Að mati stefnenda stangast hugmyndir stefnda þess efnis að landið sé ekki háð beinum eignarrétti á við fornar heimildir um svæðið sem allar benda til þess að allt land í Döllum sé háð beinum eignarrétti. Telja þeir engu skipta þótt svæðinu hafi verið lýst sérstaklega og aðgreindu frá heimalandi jarðar þeirra. Þessi lýsing svæðisins sé tilkomin vegna legu þess en ekki vegna þess að það hafi ekki verið undirorpið beinum eignarrétti. Þá hafi það ekki úrslitaáhrif að landið er kallað afrétt enda hafi eldri hugtakanotkun verið þannig að afréttir töldust eignarland. Engin ástæða sé til að ætla að beinn eignarréttur að svæðinu hafi fallið niður.

Stefnendur byggja einnig á því að það sé meginregla eignarréttar að jörð með þinglýstum landamerkjum sé eignarland og þeir sem haldi öðru fram beri fyrir því sönnunarbyrði. Í þessu tilfalli skipti engu þó hluti af landi þeirra hafi síðar verið lagt undir afrétt. Benda stefnendur á að landnámsheimildir í Dalabyggð fari ekki í bága við landamerkjabréf jarðarinnar og þá hafi landnám verið samfellt á þessum slóðum.

Stefnendur vísa, máli sínu til stuðnings, til fyrirbyggjandi eignarheimilda um jörð þeirra en þær teygi sig allt til ársins 1430 auk lýsinga í Landnámu. Benda stefnendur í þessu sambandi á þinglýst afsöl, lögfestur og máldaga fyrir Stóra-Vatnshorn sem og landamerkjaskrá fyrir jörðina frá 1886 sem þinglýst var í maí 1886 og þinglýst landamerkjabréf jarðarinnar frá því í desember 2002.

Stefnendur vísa til þess að fram komi í vísitasíu frá 1639 að kirkjan eigi selstöðu í Sléttárdal sem bendi til þess að landið hafi verið háð beinum eignarrétti enda óheimilt að hafa sel í afréttum. Einnig benda stefnendur á að í Jarðabók Árna og Páls komi fram að Vatnshorn eigi afréttarland fyrir framan bæinn í dalnum á fjallinu. Þar sé skylduupprekstur og greiddir fjallatollar sem bendi til þess að svæðið hafi verið eignarland. Jafnframt komi fram í fjölda gagna að til þess að nýta hið umþrætta svæði hafi þurft leyfi landeigenda sem bendi ótvírætt til þess að svæðið hafi verið háð beinum eignarrétti.

Stefnendur byggja á því að mikill fjöldi fornra jarðaskjala og eignarheimilda bendi ótvírætt til þess að allt land í Dalasýslu hafi frá landnámi verið háð beinum eignarrétti. Engir almenningar eða afréttir hafi verið á svæðinu og þá bendi búseta og nýting lands í Dölum til þess að landið hafi alla tíð verið nytjað og tilheyrt ákveðnum jörðum. Benda stefnendur á bréf frá skrifstofu Dalasýslu frá 1920 til stjórnarráðs Íslands þar sem því er lýst að engir almenningar eða afréttarlönd séu í sýslunni sem ekki tilheyrðu ákveðnu lögbýli.

Að mati stefnenda ræður það eitt, að land hafi verið kallað afrétt, ekki úrslitum enda hafi afréttir samkvæmt eldri hugtakanotkun verið talin eignarlönd. Þá skipti heldur ekki máli að ágreiningssvæðinu hafi verið sérstaklega lýst og það aðgreint frá heimalandi Stóra-Vatnshorns. Það hafi verið gert sökum þess að landið var landfræðilega aðskilið frá heimalandi jarðarinnar. Þessi aðgreining leiði ekki til þess að landið sé ekki háð beinum eignarrétti en út frá því hafi verið gengið í aldir. Af þessum sökum telja stefnendur að óbyggðanefnd hafi ranglega látið þessi atriði ráða úrslitum í niðurstöðu sinni.

Stefnendur telja einnig að óbyggðanefnd hafi ranglega litið svo á að landið hafi ekki verið numið. Telja þeir að allt land jarðar þeirra hafi verið innan landnáms og þrætusvæðið þar með talið og vísa til þess að fjöldi gagna segi að svæðið sé í eigu Stóra-Vatnshorns líkt og annað land jarðarinnar. Benda þeir sérstaklega á Gíslamáldaga og fjölda vísitasía sem segja að kirkjan eigi hálfan Sléttárdal. Að mati stefnenda renna staðhættir á svæðinu og gróðurfar stöðum undir kröfu þeirra. Landsvæðið sé ekki mjög hálent og að stórum hluta vel gróið. Þá sé engin ástæða til að ætla að kröfusvæðið hafi aðra eignarréttarlega stöðu en aðrar jarðeignir á svæðinu.

Stefnendur vísa til þess að notkun svæðisins hafi ekki verið með þeim hætti að það geti talist almenningsafrétt og þá hafi almenningur ekki mátt nýta það án

endurgjalda. Svæðið falli heldur ekki undir skilgreiningu lögbókanna fornu um afrétti, „það eru afréttir sem tveir eða fleiri eigu saman.“ Þvert á móti hafi svæðið, allt frá landnámi, verið nýtt af eigendum þess eftir búskaparháttum og aðstæðum á hverjum tíma. Ekkert bendi til þess að eignarréttur hafi á einhverjum tíma fallið niður. Þvert á móti bendi heimildir til þess að svæðið hafi ætíð fylgt Stóra-Vatnshorni.

Stefnendur byggja á því að jörð með þinglýstum landamerkjum, sem styðjast við eldri eignarheimildir, sé eignarland. Þeir sem haldi öðru fram beri sönnunarbyrði fyrir því. Landamerkjabréfi Stóra-Vatnshorns hafi verið þinglýst 1886 án athugasemda. Nýju landamerkjabréfi hafi síðan verið þinglýst 2002 án athugasemda. Í bréfunum sé merkjum ágreiningssvæðisins lýst með heildstæðum hætti. Merkin hafi því verið ljós í áranna rás og virt af öllum aðilum.

Stefnendur vísa til þess að með setningu landamerkjalaga árið 1882 og síðar 1919 hafi löggjafinn ætlast til þess að framkvæmdavaldið hefði frumkvæði að því að gengið yrði frá merkjum jarðeigna og þau skráð. Landamerkjabréf Stóra-Vatnshorns bendi til þess að ágreiningssvæðið sé háð beinum eignarrétti. Landamerkjabréf jarðarinnar sé í samræmi við eldri heimildir og sé innan upphaflegs landnáms. Hæstiréttur hafi í mörgum dómum dæmt víðfeðm heimalönd jarða eignarlönd. Í máli þessu hafi verið lögð fram gögn sem styðja eignartilkall stefnenda og að þeirra mati er úrskurður óbyggðarnefndar rangur og hann brjóti því í bága við eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 í mannréttindasáttmála Evrópu.

Af hálfu stefnenda er á því byggt að þeir og forverar þeirra hafi farið með og nýtt svæðið sem sína eign í aldir. Eignarréttur eigenda jarðarinnar hafi verið virtur af öðrum og þeir sem nýttu landið hafi greitt tolla og því ekki getað nýtt landið án endurgjalds en af því hafi verið innheimtir tollar. Þá hafi skattar og gjöld verið greidd af landinu. Þetta bendi eindregið til þess að svæðið hafi verið háð beinum eignarrétti sem af þessum sökum byggist einnig á viðskiptavenju.

Stefnendur halda því einnig fram að venjuréttur og hefðarreglur leiði til þeirrar niðurstöðu að landsvæðið sé eign í skilningi áðurnefndrar 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. 1. viðauka mannréttindasáttmála Evrópu en fullur hefðartími sé liðinn frá því að þau tóku að nýta landið. Öll afnot og nýttar landsins séu háð leyfi þeirra og enginn hafi notað landið á nokkurn hátt nema eigendur þess. Þá halda stefnendur því fram að

sjónarmiði óbyggðanefndar þess efnis að flokka hefð með lögum, sem frumstofnun eignarréttar, hafi ekki verið breytt af Hæstarétti Íslands.

Stefnendur halda því einnig fram að þar sem hefðarlög heimili eignarhefð lands, sem er í opinberri eigu, hljóti að vera unnt að hefða land sem ekki er háð eignarrétti. Í þessu sambandi vísa þeir m.a. til dóma Hæstaréttar Íslands í málum nr. 1997:2792 og 1939:28 svo og til máls Helgu klaustranna gegn Grikklandi sem dæmt var af Mannréttindadómstóli Evrópu 9. desember 1994. Í þeim dómi komi fram markverð sjónarmið varðandi afstöðu dómstólsins til sönnunar á eignarhaldi á landsvæði. Fræðimenn hafi talið að eignarhefð yrði unnin á landi, hvort heldur um væri að ræða afrétt eða almenning, ef skilyrðum hefðar er á annað borð fullnægt en þá verði að gera strangari kröfur um not ef um eigendalaust landsvæði er að tefla. Þá verði að slaka á kröfum til eignarhalds eftir því sem verðmæti og aðstæður allar gefa minna tilefni til víðtækra umráða og fjölbreyttra nota.

Stefnendur halda því fram að við mat á því hvort hið umþrætta landsvæði sé eign eða háð eignarrétti þeirra í skilningi 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. 1. viðauka við mannréttindasáttmála Evrópu verði að horfa til þeirra sjónarmiða sem Mannréttindadómstóllinn hefur lagt til grundvallar við úrlausn á þessu álitaeefni. Horfa verði til þess að dómstóllinn hafi túlkað hugtakið eign í skilningi 1. gr. sammingsviðauka nr. 1 á þá leið að það hafi sjálfstæða merkingu. Með þessu sé átt við að við mat á því hvort um eign sé að ræða sem njóti verndar 1. gr. þurfi að kanna hvort svo sé að landsrétti. Skortur á slíkri vernd að landsrétti ráði hins vegar ekki alltaf úrslitum um það hvort um eign sé að ræða í skilningi greinarinnar. Dómstóllinn meti atvik í hverju máli og hann hafi áréttað að við matið beri að líta til allra atvika máls. Dómstóllinn hafi bæði litið til staðreynda og lagalegra atriða. Í ákveðnum málum hafi ráðið úrslitum hvernig farið hafi verið með viðkomandi eign í raun, sérstaklega í lögskiptum og hvaða traust menn báru til þeirra. Jafnframt hafi framkoma handhafa ríkisvaldsins í garð eigenda einnig skipt máli. Væntingar sem eigendur hafi haft í ljósi framkomu ríkisvaldsins hafi skipt máli og því megi ráða að afskipti og afskiptaleysi ríkisvaldsins skipti máli við sönnunarmat. Hvað þetta varðar vísa stefnendur sérstaklega til dóms Mannréttindadómstólsins í máli Papamichaloppulos gegn Grikklandi og fleiri dóma.

Stefnendur reisa kröfur sínar einnig á þeim sjónarmiðum sem Mannréttindadómstóllinn hefur lagt til grundvallar um lögmetar væntingar.

Dómstóllinn hafi talið að væntingar einstaklinga og lögaðila til að njóta eigna sinna séu verndaðar af títtnefndum sammingsviðauka ef þær eru byggðar á sanngjörnu og réttlæt看legu trausti á réttargerningi sem tengdur er við eignarréttindi og hefur áreiðanlegan lagagrundvöll. Loks telja stefnendur að ef kröfur þeirra verða ekki teknar til greina sé verið að mismuna eigendum jarða, m.a. í Dalasýslu, með því að gera aðrar kröfur til þeirra um sönnun en annarra landeigenda í Döllum. Slík íþyngjandi sönnunarbyrði jafngildi bótalausri sviptingu eignarréttar.

Stefnendur gera í málatilbúnaði sínum athugasemdir við úrskurð óbyggðanefndar. Þeir telja að tilgangur laga nr. 58/1998 hafi fyrst og fremst verið sá að gera stefnda að þinglýstum eiganda þeirra landsvæða sem enginn hefur skjöl fyrir að hann eigi en svo hátti til um hluta afrétta og jökla á miðhálandinu. Það sé í verkahring óbyggðanefndar að finna þessi eigendalaus svæði. Land Stóra-Vatnshorns sé hins vegar ekki eigendalaus og því ekki þjóðlenda. Í 1. gr. laga nr. 58/1998 komi fram að þjóðlendum séu utan eignarlanda. Eignarland sé síðan skilgreint sem „landssvæði sem háð er einkaeignarrétti þannig að eigandinn fer með öll venjuleg eignarráð þess.“ Stefnendur byggja á því að svo sé með allt það land sem þau hafi þinglýstar eignarheimildir fyrir. Innan þinglýstra landamerkja landareigna fari landeigendur einir með öll eignarráð og því verði að leggja á stefnda sönnunarbyrði fyrir því að innan svæðisins sé þjóðlendu að finna.

Að mati stefnenda er óumdeilt að þrætusvæðið er innan upphaflegs landnáms og því eðlilegt að gera kröfu um að stefndi sanni að beinn eignarréttur að landinu hafi fallið niður. Krafa um slíka sönnun sé eðlileg með tilliti til þess að þau hafa þinglýst landamerkjabréf fyrir landinu auk þess sem þau hafi lagt fram margvísleg gögn sem sýni að á svæðinu hafi beinn eignarréttur verið virtur af öðrum. Það sé því óhófleg sönnunarbyrði sem óbyggðanefnd hafi lagt á stefnendur með því að krefjast sannana um framsal landsins allt frá landnámi. Slík krafa standist ekki eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar né mannréttindasáttmála Evrópu.

Stefnendur halda því fram að óbyggðanefnd hafi aðallega byggt niðurstöðu sína á því að ósannað væri að byggð hafi verið á svæðinu, það sé óvíst að svæðið hafi verið numið þó að líkur séu á því og að svæðið hafi verið notað sem afréttarland og til þess vísað sem slíks. Stefnendur byggja á því að þessar forsendur nefndarinnar séu að miklu leyti í andstöðu við elstu heimildir. Því sé gerð meiri og þyngri sönnunarkrafa í þessu máli en almennt hefur tíðkast um landnámsjarðir. Hér séu elstu heimildir frá

14. öld og almennt sé erfitt að rekja eignarrétt lengra aftur en það og í raun hafi verið talið nægja að unnt sé að rekja eignarrétt jarða aftur um þrjú til fjögur hundruð ár. Raunar hafi enginn efast um eignarhald á svæðinu fyrr en stefndi gerði það fyrir óbyggðanefnd.

Landamerkjabréf hafi verið gert fyrir Stóra-Vatnshorn í samræmi við gildandi lög og á því byggt í tæp hundruð ár. Land sem tilheyri jörð sé eignarland og það breytist ekki við það eitt að það sé lagt til afréttar. Stefnendur segjast því hafa haft lögmætar væntingar til þess að landið sé eignarland. Auk alls þessa hafi stefndi látið ógert þar til nú að vefengja réttmæti eignarheimilda stefnenda.

Stefnendur byggja einnig á því að í almennum niðurstöðum óbyggðanefndar sé komist að þeirri niðurstöðu að eignarréttarlegt inntak hugtaksins afréttur hafi ekki mikið sjálftætt gildi við mat á grunneignarrétti á landi. Hugtakið afrétt hafi haft margræða merkingu í lögum fyrr og síðar enda geti afréttarlönd verið eignarlönd líkt og fram komi í fjölda dóma.

Að mati stefnenda horfi óbyggðanefnd ranglega framhjá því að sambærileg lönd sem liggja samsíða ágreiningssvæðinu eru eignarlönd, svo sem Geldingadalur, Flekkudalur og Skarðsafréttur. Svæðið sem hér er um deilt sé sambærilegt að gæðum og eignarréttur að því skráður með sambærilegum hætti.

Með vísan til allra þeirra málsástæðna sem að framan eru raktar telja stefnendur að óbyggðanefnd hafi lagt rangt mat á sönnunargögn málsins og um leið lagt of stranga sönnunarbyrði á þá. Því beri að fella úrskurð nefndarinnar úr gildi.

Auk alls þessa sem að framan er rakið byggja stefnendur á því að úrskurður óbyggðanefndar sé ekki nægilega rökstuddur og af þeim sökum fari hann í bága við 22. gr. stjórnisýslulaga nr. 37/1993, sbr. 16. gr. laga nr. 58/1998. Í úrskurðinum sé engum stoðum rennt undir það hvers vegna Stóra-Vatnshornsmúli sé eigendalaust svæði sem menn eiga að hafa kastað eign sinni á síðar. Telja stefnendur að þeir hafi orðið fyrir mismunun sem bann er lagt við í 14. gr. mannréttindasáttmálans.

Stefnendur vísa enn til þess sem áður er rakið að beinn eignarréttur að jörð teljist sannaður með framvísun þinglesinnar eignarheimildar, sem styðst við eldri eignarheimildir. Frá þessari reglu verði ekki vikið nema sá sem vefengir réttmæti heimildarinnar sanni betri rétt sinn eða að heimildin sé haldin slíkum göllum að hún verði ekki lögð til grundvallar í dómsmáli varðandi eignarréttinn. Svo sé málum ekki háttáð hér. Óbyggðanefnd geri aðrar og ríkari kröfur til stefnenda máls þessa til

sönnunar á eignarrétti að landi sínu en gert er varðandi aðrar fasteignir almennt. Sönnunarkrafa óbyggðanefndar sé óljós, ógagnsæ, ófyrirsjáanleg og tilviljunarkennd og bitni á stefnendum og öðrum eigendum landa sem stefndi gerir tilkall til á grundvelli þjóðlendulaga en ekki öðrum eigendum fasteigna í landinu. Hér verði að horfa til þess að í texta þjóðlendulaga eða undirbúningsgögnum sem þeim fylgdu er ekkert sem bendir til þess að það hafi verið markmið löggjafans eða vilji að þeir landeigendur sem höfðu þinglýstar eignarheimildir fyrir löndum sínum yrðu sviptir þeim eignum sínum. Hvorki huglæg né hlutlæg túlkun laganna leiði til slíkrar niðurstöðu. Stefnendur vísa til þess að Hæstiréttur hafi orðað þá reglu, að mannréttindi sem verndar njóta verði ekki skert nema fyrir því sé skýr regla í settum lögum og að reglan samræmist ákvæðum stjórnarskrár. Slík ákvæði sé ekki að finna í þjóðlendulögum.

Að mati stefnenda braut málsmeðferð óbyggðanefndar gegn 6. gr. mannréttinasáttmálans um rétt til réttlátrar málsmeðferðar fyrir stjórnvöldum og dómi. Í þessu tilfalli sé stefnendum gert að uppfylla svo þunga sönnunarbyrði að nánast útilokað er að þeir geti axlað þá byrði. Um leið er útilokað að þeir fái mannréttindi sín viðurkennd gagnvart ríkisvaldinu. Stefnendum er einfaldlega ómögulegt að sanna frekar en þeir hafa þegar gert stofnun og framsal eignarréttar að þrætusvæðinu og um leið er ómögulegt að þeir njóti réttlátrar málsmeðferðar fyrir stjórnvöldum. Af nefndri 6. gr. og skilyrði um réttláta málsmeðferð megi ráða að úrskurðaraðilum er skylt að rökstyðja niðurstöður sínar. Krafa um rökstuðning er m.a. til að sýna aðilum fram á að röksemdum þeirra hafi verið veitt athygli, gefa aðilum kost á úrlausn æðri dómstóls. Stefnendur telja að óbyggðanefnd hafi ekki í úrlausn sinni horft til sjónarmiða stefnenda sem reist voru á eignarréttarákvæði mannréttinasáttmálans. Þrátt fyrir að stefnendur hafi ítrekað gert grein fyrir þessum málsástæðum sínum víki óbyggðanefnd ekki einu orði að þeim í niðurstöðu sinni.

## V

### *Málsástæður stefnda*

Stefndi mótmælir öllum málsástæðum stefnenda og byggir á því að allt umþrætt landsvæði sé utan eignarlanda og því þjóðlenda í skilningi 1. og 2. gr. laga nr. 58/1998. Stefndi telur ljóst að heimildir um svæðið bendi eindregið til þess að það hafi aldrei verið undirorpið beinum eignarrétti og nýting þess hafi ekki verið með þeim hætti.

Það sé stefnenda að sanna stofnun og tilvist beins eignarréttar að svæðinu og að mati stefnda hefur sú sönnun ekki tekist.

Stefndi vísar til þess að úrskurður óbyggðanefndar sé byggður á umfangsmikilli upplýsingaöflun og rannsóknum nefndarinnar, kerfisbundinni leit að gögnum og skýrslum sem gefnar voru fyrir nefndinni. Óbyggðanefnd hafi síðan talið ótvírætt að við gildistöku laga nr. 58/1998 hafi svæðið haft stöðu afréttar samkvæmt eignarréttarlegri flokkun lands sem almennt var miðað við fram að gildistöku laganna. Nefndin hafi talið að ekki hafi verið sýnt fram á að Stóra-Vatnshornsmúli væri eignarland, hvorki fyrir nám, löggerninga eða með öðrum hætti. Því hafi niðurstaða nefndarinnar orðið sú að landsvæðið væri þjóðlenda en í afréttareign stefnenda. Stefndi gerir forsendur og niðurstöðu óbyggðanefndar að málsástæðum sínum auk þeirra málsástæðna sem fram eru færðar hér fyrir dómi og fyrir óbyggðanefnd meðan málið var þar til meðferðar.

Að mati stefnda verða engar afdráttarlausar ályktanir dregnar af Landnámu um landnám á svæðinu og því ósannað að það hafi verið numið í öndverðu. Stefndi vísar til úrskurðar óbyggðanefndar en þar komi fram að staðhættir og fjarlægðir mæli því ekki í mót að svæðið hafi verið numið en því sé ekki lýst hversu langt inn til dala og hátt til fjalla landnám náði. Óvissa um landnámsaðferðir og umfang þess hverju sinni leiði til þess að ekki verði fullyrt með afdráttarlausum hætti um stærð landnámsins.

Stefndi bendir á að landnám skeri ekki afdráttarlaust úr um tilvist beins eignarréttar. Þrátt fyrir að umþrætt landsvæði kunni að hafa verið innan landnáms þá liggja ekkert fyrir um afmörkun eða yfirlæslu beinna eignarréttinda sem kunni að hafa stofnast við landnámið. Slíkur beinn eignarréttur, hafi hann stofnast, hafi fallið niður og landsvæðið í kjölfarið verið tekið til takmarkaðra nota annarra. Í þessu sambandi vísar stefndi til þess að Hæstiréttur hafi í dómum sínum lagt til grundvallar að landnám í öndverðu hafi ekki verið bundið við það að beinn eignarréttur hafi stofnast, heldur hafi land einnig verið numið til afnota, þannig að óbein eignarréttindi stofnuðust í öndverðu.

Vaðrandi ritaðar heimildir um svæðið, sem eru ítarlega raktar í úrskurði óbyggðanefndar, vísar stefndi til þess sem þar er rakið. Stefndi bendir sérstaklega á að allt frá elstu heimildum er svæðisins getið sem afréttarsvæðis sem bendir til þess að svæðið hafi haft aðra eignarréttarlega stöðu en jörð stefnenda. Vísar stefndi í dæmaskyni til vitnisburðar tveggja manna frá 1513, máldaga kirkjunnar að Jörfa frá

1523 og 1600, kaupbréfs frá 1541, auk dóma um skylduupprekstur á þrætusvæðið en elsti dómurinn er frá 1644.

Stefndi byggir á því að í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1703 sé fjallað um afréttarsvæðið Stóra-Vatnshornsmúla. Þar segi m.a. að kirkjan eigi þar afréttarland á fjallinu fyrir framan bæina í dalnum og þangað sé skylduupprekstur og goldnir fjallatollar „ut supra um Jörfa hálfkirkju ítak“. Varðandi jörðina Jörfa segi m.a. í bókinni að „Hálfkirkjan á afréttarland þar fram á fjallinu, fyrir framan alla bæi, er þar skyldu upprekstur fyrir lömb úr Haukadal og mikinn þar úr Miðdölum. [...] Í þessum afrétt eiga fleiri ítök, og skrifast fjallatollar milli eigenda eftir proportion.“ Að mati stefnda bendir umfjöllun nefndrar bókar um jarðir í Haukadal til þess að afréttarsvæðið að Stóra-Vatnshornsmúla hafi, ásamt landsvæðum sem jörðin Skarð og hálfkirkjan að Jörfa kölluðu til réttinda á, verið hluti af sameiginlegu afréttarsvæði sem skylt var að reka fé á og gjalda tolla fyrir.

Stefndi bendir á umfjöllun óbyggðanefndar um efnislegt gildi ritaðra heimilda sem eru af ólíkum toga, s.s. vísitasúr kirkjunnar, máldagar, dómar um upprekstur, afréttasamþykktir og reglugerðir, sýslu- og sóknarlýsingar, jarðamöt o.fl. Allar þessar heimildir vísi til þrætusvæðisins sem afréttarsvæðis sem ekki hafi verið undirorpið beinum eignarrétti.

Stefndi byggir á því að í landamerkjabréfi fyrir jörðina Stóra-Vatnshorn og Skinnþúfu frá 1886 komi fram sjálfstæð lýsing á merkjum milli Stóra-Vatnshornsmúla og jarðarinnar Skarðs í Haukadal. Landamerkjabréfið sé elsta ritaða heimildin sem geymi heildstæða sjálfstæða lýsingu á Stóra-Vatnshornsmúla en þar sé svæðinu lýst sérstaklega sem aðskildu frá eignarlöndum jarðanna. Byggir stefndi á því að Stóra-Vatnshornsmúli hafi ekki verið hluti af jörð stefnenda eða eignarlandi hennar heldur hafi eigendur jarðarinnar átt þar afréttareign. Miklu skipti að afréttin er landfræðilega aðskilin frá Stóra-Vatnshorni og Skinnþúfu og svo virðist sem hún hafi haft sjálfstæða afmörkun sem afrétt.

Stefndi vísar til þess að Hæstiréttur hafi í fjölmörgum dómum sínum í þjóðlendumálum dæmt að menn hafi ekki einhliða getað aukið land sitt eða annan rétt með gerð landamerkjabréfa. Þá bendir stefndi á að samkvæmt 1. gr. landamerkjalaga nr. 5/1882 hafi verið skylt að gera merkjalýsingar og viðhalda glöggum landamerkjum og sú skylda hafi náð til afrétta og annarra óbyggðra lendna að því marki sem við var komið.

Stefndi hafnar því að stefnendur geti byggt rétt sinn til svæðisins á hefð, veltu eða réttmætum væntingum. Stefnendur og forverar þeirra hafi ekki getað hefðað eignarrétt að landinu þar sem skilyrði eignarhefðar séu ekki uppfyllt þegar horft er til nýtingar landsins, staðháttar, gróðurfars og eldri heimilda. Ekkert liggja fyrir sem bendi til þess að umráðum svæðisins hafi nokkru sinni verið háttáð með þeim hætti að þau gætu talist hafa fullnægt kröfum 2. gr. hefðalaga nr. 46/1905 um óslitið eignarhald á fasteign. Ekki sé um það deilt að svæðið hafi einungis verið notað með takmörkuðum hætti, svo sem til sumarþeirra fyrir sauðfé. Hefðbundin afréttarnot, eða önnur takmörkuð nýting lands, geti ekki stofnað til beins eignarréttar yfir landi. Hæstiréttur hafi leyst úr þessu álitafni í dómum sínum. Jafnframt vísar stefndi til umfjöllunar óbyggðanefndar um þetta atriði. Þá ítrekar stefndi að þinglýsing heimildarskjals fyrir landsvæði feli ekki í sér sönnun beins eignarréttar sem er í samræmi við meginreglu eignarréttarins að menn geti ekki með eignayfirfærslugerningi öðlast betri rétt en seljandi átti.

Stefndi byggir á því að gögn málsins bendi til þess að Stóra-Vatnshornsmúli hafi aldrei verið háður beinum eignarrétti og því þjóðlenda. Því beri að staðfesta úrskurð óbyggðanefndar enda hafi ekkert komið fram í málalíbúnaði stefnenda sem gefi tilefni til annars.

## VI

### *Niðurstaða*

Í máli þessu krefjast stefnanendur þess að úrskurður óbyggðanefndar varðandi landsvæði það sem kallað hefur verið Stóra-Vatnshornsmúli verði felldur úr gildi og krefjast þeir þess að viðurkenndur verði beinn eignarréttur þeirra að svæðinu.

Í úrskurði óbyggðanefndar er ítarlega farið yfir mörk ágreiningssvæðisins og komst nefndin að þeirri niðurstöðu að fyrirliggjandi heimildir bendi til þess að ágreiningssvæðið sé að öllu leyti innan þeirra merkja sem lýst er í landamerkjabréfi Stóra-Vatnshorns og Skinnþúfu frá 1886 og landamerkjabréfi Stóra-Vatnshorns frá 2002. Aðilar málsins gera ekki athugasemdir við afmörkun svæðisins og verður við hana miðað.

Landsvæðið sem hér er um deilt liggur að mestu leyti í 200 m hæð yfir sjávarmáli og rís hæst yfir 900 m í suðausturhorni svæðisins. Sá hluti svæðisins sem lægst liggur er nokkuð vel gróinn en gróður minnkar eftir því sem ofar dregur. Jörð stefnenda, Stóra-Vatnshorn, er í norðanverðum Haukadal, skammt austan við

Haukadalsvatn, en jörðin er aðskilin frá ágreiningssvæðinu af landi annarra jarða. Frá bæjarstæðinu að ármótum Svínadalsár og Haukadalsár eru um 12,5 km í beinni loftlínu en um 16,5 km eru frá bæjarstæðinu að upptökum Sléttadalsár á suðurmörkum ágreiningssvæðisins.

Með dómi Hæstaréttar í máli nr. 48/2004 er tekið fram að sú regla gildi að sá sem telur til eignarréttinda yfir landi verði að færa fram heimildir fyrir eignartilkalli sínu, sé það dregið í efa. Hins vegar verði að meta í hverju tilfelli fyrir sig hversu ríkar kröfur verði gerðar til heimilda fyrir eignartilkallinu og hvernig þær heimildir verði túlkaðar. Þá hljóti mat á sönnunargildi mismunandi tegunda heimilda um mörk landsvæða og inntak eignarréttinda yfir því og túlkun einstakra heimildarskjala að taka mið af dómaframkvæmd um sambærileg tilvik.

Hæstiréttur hefur í dómum sínum í þjóðlendumálum, t.d. í máli nr. 247/1994, talið að skýrar frásagnir í Landnámu um landnám einstakra svæða og umfang þeirra hafi sönnunargildi við mat á því hvort beinn eignarréttur hafi stofnast yfir viðkomandi svæði í öndverðu. Óskýr lýsing í Landnámu hefur aftur á móti verið talin mæla gegn því að land hafi verið numið. Af Landnámu verður ekki ráðið hversu langt upp til fjalla landnám á þessu svæði náði og verða engar afdráttarlausar ályktanir dregnar af frásögnum sem þar er að finna. Þegar horft er til staðháttá, fjarlægða frá sjó og aðliggjandi jarða verður þó að telja líklegra en hitt að svæðið hafi verið numið, a.m.k. að hluta.

Líkt og endranær verður við mat á eignarréttarlegri stöðu svæðisins að skoða hvernig það birtist í sögulegum heimildum. Almennt skiptir miklu máli hvort landsvæði sé eða hafi verið jörð eða hluti af jörð samkvæmt fyrirliggjandi heimildum. Þar skiptir miklu hvort landamerkjabréf hafi verið gert fyrir svæðið en slík bréf hafa bæði verið gerð fyrir einstakar jarðir og annars konar réttindasvæði, svo sem ítök og afrétti. Þá kann að vera að merkjum landsvæða sé lýst í máldögum, vísitasíum og lögfestum. Slík einhliða skjöl hafa þó takmarkað sönnunargildi, sbr. t.d. dóm Hæstaréttar í máli nr. 67/2006, en geta haft þýðingu einkum ef þau eru í samræmi við önnur fyrirliggjandi gögn.

Að framan er ítarlega vikið að heimildum sem varðveist hafa um þrætusvæðið. Þar er gerð grein fyrir fjölda vísitasía og máldaga sem lýsa því að kirkjan að Stóra-Vatnshorni eigi Skinnþúfu og hálfan Sléttadal fyrir norðan fram milli Sléttadalsár svo langt á fjöll upp sem vötnum hallar. Nánar er merkjum ekki lýst. Landamerkjabréf

fyrir Stóra-Vatnshorn og Skinnþúfu (nú Saurstaði) dagsett í maí 1886 og þinglýst 28 sama mánaðar er elsta heimildin sem hefur að geyma heildstæða lýsingu á merkjum ágreiningssvæðisins. Svæðinu er þar lýst sérstaklega og aðskildu frá óumdeildum eignarlöndum jarðanna. Nýtt landamerkjabréf fyrir Stóra-Vatnshorn var gert í lok árs 2002 og því þinglýst 15. júlí 2003. Þar segir að jörðin eigi „fjalllendi, Stóra-Vatnshornsmúla“ og merkjum lýst á heildstæðan hátt og svæðið aðskilið frá óumdeildu eignarlandi jarðarinnar. Um fjarlægð svæðisins frá bæjarstæði Stóra-Vatnshorns vísast til þess sem áður er rakið.

Af gögnum málsins verður ekki ráðið að búseta hafi verið á ágreiningssvæðinu en það hefur verið notað til sumarbeitar fyrir búfénað og hugsanlega önnur takmörkuð not allt eftir búskaparháttum á hverjum tíma. Þá liggur fyrir að lengi, a.m.k. frá 1644, var skylduupprekstur á svæðið og þeir sem þangað ráku fé sitt þurftu að gjalda toll fyrir. Einnig liggur fyrir að svæðinu liggja bæði eignarlönd og þjóðlendur. Sunnan svæðisins er þjóðlenda, Sauðafellsafrétt og landsvæði í vestanverðum Snjófjöllum. Jörfaafrétt, sem liggur að svæðinu að vestanverðu, telur óbyggðanefnd vera þjóðlendu en ágreiningur um þá niðurstöðu nefndarinnar er til úrlausnar í öðru máli sem rekið er hér fyrir dómi. Hins vegar er Skarðsafrétt sem er norðan að svæðinu eignarland. Þá er eignarland austan ágreiningssvæðisins.

Stefnendur töldu atvik hér samærileg ágreiningi sem leyst var úr með dómi Hæstaréttar í máli nr. 41/2020. Þar taldi rétturinn miklu skipta að ágreiningssvæðið sem þar var til úrlausnar, Þóreyjartungur, var um flest líkt tveimur öðrum svæðum, Lundartungu og Oddstaðatungu, sem óbyggðanefnd hafði úrskurðað eignarlönd. Rétturinn komst síðan að þeirri niðurstöðu að ekki væru efni til annars en að Þóreyjartungur hefðu sömu eignarréttarlegu stöðu og dæmdi þær eignarland. Hér háttar svo til að ágreiningssvæðið er að hluta ólíkt aðliggjandi svæðum sem talin hafa verið eignarlönd og þá skiptir sem fyrr miklu máli hvað ráða má af heimildum sem getið hafa svæðisins. Heimildir um ágreiningssvæðið sem hér er til umfjöllunar eru um margt ólíkar heimildum um Þóreyjartungur og hinar tungurnar tvær, t.d. um það hve lengi litið hefur verið á svæðið sem afrétt. Verður ekki fallist á með stefnanda að Stóra-Vatnshornsmúli sé svo líkur aðliggjandi eignarlöndum að það eitt ráði úrslitum í máli þessu.

Elsta heimildin um kirkjuna að Vatnshorni er skrá Skálholtsbiskups um prestlausar kirkjur í umdæmi hans en skráin er frá því um 1200. Elstu máldagar

kirkjunnar geta ekki ágreiningssvæðisins nema hugsanlega með þeim hætti að vísa til þess að hún eigi „xx<sup>e</sup> j landi.“ Síðar er í máldögum ítrekað greint frá því að kirkjan eigi hálfan Sléttadal svo langt upp á fjöll sem vötnum hallar en þar er ekkert vikið að því hvort svæðið er afrétt eða eignarland. Í Jarðabók Árna og Páls frá 1703 er því lýst, í umfjöllun um Vatnshorn, að kirkjan eigi Skinnþúfu og afréttarland fyrir framan bæina í dalnum á fjallinu. Þangað sé skylduupprekstur og goldnir tollar. Þá kemur fram í bókinni að í afréttinni eigi fleiri ítök og tollar skiptist milli eigenda eftir „proportion.“ Ekkert bendir til annars en að á þessum tíma og fyrr, sbr. t.d. nefndan dóm frá 18. maí 1644, hafi ágreiningssvæðið verið nýtt sem afrétt fyrir jarðir í Haukadal og Miðdölum. Fjöldi heimilda er til um deilur um upprekstur á afréttina og skyldu bænda til að greiða toll fyrir afnot af henni. Það sem fram kemur í Jarðabók Árna og Páls og aðrar heimildir bendir til þess að svæðið hafi ásamt landsvæðum annarra jarða verið hluti af sameiginlegri afrétt.

Heimildir um svæðið lýsa því að það hafi verið nýtt til beitar og annarra þrengri nota sem er eðlilegt enda ekkert fram komið sem bendir til að búseta hafi verið á svæðinu. Óumdeilt er að svæðið er aðskilið frá heimalandi Stóra-Vatnshorns og hefur þannig verið afmarkað sérstaklega og engar heimildir eru til um að það hafi verið hluti af annarri jörð eða jörðum. Þá verður, eins og áður er getið, ekki ráðið af Landnámu hvort landið var numið. Hæstiréttur hefur í fjölda dóma sagt að þessi atriði skipti miklu máli við ákvörðun eignarréttarlegrar stöðu svæða. Þannig skipti máli hvort um svæði hafi verið fjallað sem afrétt, hvort til sé landamerkjabréf fyrir svæðið sem stoð fái í eldri heimildum en menn hafi ekki getað aukið við eignarlönd sín með því einu að gera landamerkjabréf. Þá skipti máli hvort svæði er aðliggjandi heima-jörðinni. Síðan kunni sú staða að vera uppi að land hafi verið numið í öndverðu en ekkert liggi fyrir um afmörkun eða yfirfærslu þeirra beinu eignarréttinda sem upphaflega var stofnað til. Því kunni beinn eignarréttur að hafa fallið niður og landsvæðið í kjölfarið tekið til takmarkaðra nota annarra.

Stefnendur reisa kröfu sína einnig á hefð. Hæstiréttur hefur ítrekað dæmt, sbr. t.d. dóm réttarins í máli nr. 379/2009, að hefðbundin afréttarnot eru ein og sér ekki nægjanleg til að hefða beinan eignarrétt að afréttum eða svæðum utan landamerkja jarða. Hér liggur ekkert fyrir um að umráðum landsins hafi verið háttað þannig, eftir gildistöku hefðalaga nr. 46/1905, að þau uppfylli skilyrði 2. gr. laganna. Þá verður

ekki séð að skilyrði sem fram koma í 12. gr. laganna séu uppfyllt enda svæðið nýtt sem afrétt í aldir.

Af hálfu stefnenda var á því byggt að rökstuðningur óbyggðanefndar fyrir niðurstöðu sinni væri ekki nægilega rökum studdur. Að mati dómsins er úrskurður nefndarinnar ítarlegur og niðurstaðan sem þar er fengin vel rökum studd. Gengur úrskurðurinn því ekki gegn ákvæðum 22. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993, sbr. 16. gr. laga nr. 58/1998.

Að mati dómsins er unnt að taka undir með stefnendum að sönnunarkröfur í þjóðlendumálum séu frekar strangar. Hæstiréttur hefur með dómum sínum á liðnum árum tekið afstöðu til þess hvert sé sönnunargildi ýmissa eldri heimilda. Að gættum þeim leiðbeiningum sem finna má í dómum Hæstaréttar verður ekki séð að þyngri sönnunarbyrði sé lögð á stefnendur þessa máls en almennt hefur verið gert í málum af þessu tagi og um leið ekki svo óhófleg að hún standist hvorki eignarréttákvæði stjórnarskrár né mannréttindasáttmála Evrópu.

Að öllu þessu virtu er það niðurstaða dómsins að stefnendum hafi ekki tekist að sanna beinan eignarrétt sinn að Stóra-Vatnshornsmúla og ber því að sýkna stefnda af kröfum þeirra.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður. Stefnendur nutu gjafsóknar og greiðist allur gjafsóknarkostnaður þeirra, þar með talin málflutningsþóknun Ólafs Björnssonar, lögmanns þeirra, 2.200.000 krónur að meðtöldum virðisaukaskatti, úr ríkissjóði. Við ákvörðun þóknunar lögmannsins hefur verið tekið tillit til þess að hann flutti samhliða máli þessu annað mjög sambærilegt mál.

Andri Andrason lögmaður flutti málið fyrir stefnda.

Halldór Halldórsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

#### **Dómsorð:**

Stefndi, íslenska ríkið, er sýkn af kröfum stefnenda, Jóhönnu Sigrúnar Árnadóttur og Valbergs Sigfússonar.

Málskostnaður fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður stefnenda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun Ólafs Björnssonar lögmanns, 2.200.000 krónur.

Halldór Halldórsson