

**BA-ritgerð
í lögfræði**

3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006

Með hliðsjón af sanningsfrelsi og réttaráhrifum ógildanlegra
löggerninga

Birna Ósk Bjarnadóttir

Eggert Páll Ólason

Júní 2015

EFNISYFIRLIT

1 Inngangur	1
2 Samningsfrelsi	1
3 Lögbundinn forkaupsréttur	2
3.1 Almennt	2
3.2 Um 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006	3
3.2.1 Almennt	3
3.2.2 Inntak ákvæðisins	3
3.2.3 Andlag ákvæðisins	4
3.2.4 Hvenær virkjast rétturinn?	5
3.2.5 Hvaða sveitarfélagi skal bjóða réttinn?	6
3.5.6 Skilyrði beitingar	7
3.3 Samanburður við jarðalög nr. 81/2004	8
3.4 Samanburður við skipulagslög nr. 123/2010	9
3.5 Samanburður við hlutafélagalög nr. 2/1995	10
4 Ráðandi sjónarmið	11
4.2 Almennt	11
4.3 Túlkun ákvæðisins með vísan til meginreglna	11
4.4 Túlkun ákvæðisins með vísan til markmiðsskýringar	12
4.5 Niðurstaða	13
5 Réttaráhrif	14
5.1 Almennt	14
5.2 Réttaráhrif ógildra löggerna	15
5.3 Samningar andstæðir lögum	15
5.4 Önnur úrræði	16
5.5 Koma sér undan forkaupsrétti	17
6 Héraðsdómur Reykjavíkur 6. maí 2014 í máli nr. E-644/2013	18
7 Niðurstaða	21
Heimildaskrá	22

1 Inngangur

Í 1. másl. 1. gr. laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006 segir að nytjastofnar á Íslandsmiðum séu sameign íslensku þjóðarinnar. Þó deila megi um raunverulegt lögfræðilegt gildi þessarar yfirlýsingar löggjafans þá er ljóst að fiskveiðistjórn er málefni sem mikilvægt er í samfélaginu og mikið hitamál.¹ Þá aðallega vegna skiptingu kvótans þegar fiskveiðikerfinu var komið á fótinn í þeim búningi sem við þekkjum í dag. Löggjafinn hefur látið til sín taka í þessum efnunum og sett til þess reglur, bæði til að vernda fiskistofna en ekki síst til að tryggja atvinnu og byggð í landinu sbr. 2. másl. 1. gr. laga um stjórn fiskveiða.

Í þessari ritgerð verður fjallað um eina af þeim takmörkunum sem löggjafinn hefur sett í þessum efnunum til að vernda umrætt markmið, en í 3. mgr. 12. gr. er að finna forkaupsréttarheimild fyrir sveitarfélög þegar skip eru seld til útgerðar sem hefur heimilisfesti í öðru sveitarfélagi. Ásamt því að fjalla almennt um forkaupsréttarheimildina verður fjallað um inntak reglunnar, hvort þessi takmörkun sé rúm eða víð og afleiðingar þess þegar reglan er brotin. Ljóst er að hér togast á veigamikil sjónarmið um friðhelgi eignaréttar manna og samningsfrelsi, enda gengur forkaupsréttur inn á það, en á móti koma byggðasjónarmið sem greint er frá í 1. gr. laga um stjórn fiskveiða og að koma í veg fyrir að erfiðleikar skapist í atvinnulífinu þegar fiskiskipin hverfa úr byggðarlaginu. Verða þessi sjónarmið tekin til skoðunar ásamt túlkunarreglum þar að lútandi. Í þessari ritgerð verður ekki fjallað um stjórnskipunarlega heimild löggjafans til að setja reglur í þessum efnunum né eignarhæfi náttúruauðlinda.

2 Samningsfrelsi

Ein af grundvallarreglum og meginstoðum íslensks samningaréttar er reglan um samningsfrelsi aðila. Í reglunni felst þrennt, heimildin til að velja sér hvern maður semur við, um hvað maður semur og hvort samningur sé yfir höfuð gerður.² Þessi meginregla er ekki lögfest með berum orðum en óbeint er vísað til hennar í 1. gr. laga nr. 7/1936 um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga (hér eftir sml.), þar sem kemur fram að I. kafli laganna á við ef annað leiðir ekki af löggerningnum sjálfum, af verslunartísku eða annarri venju.³ Hefur hún án nokkurs vafa raunverulegt gildi sbr. *Hrd. 2001, bls. 1047 (397/2000)*

¹ Helgi Áss Grétarsson: *Þjóðin og kvótinn*, bls 29.

² Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 25-26.

³ Ása Ólafsdóttir: „Grunnreglur og megineinkenni íslensks samningaréttar“, bls. 51.

þar sem váttryggingafélagi var heimilt að undanskilja sig ábyrgð á tjóni er hlaust í slagsmálum í ljósi reglunnar um samningsfrelsi.

Frá þessari meginreglu eru undantekningar og eru þær bæði veigamiklar og mikilvægar, enda getur misnotkun á samningsfrelsi komið fram með ýmsum hætti. Í íslenskum rétti eru til að mynda ýmsar reglur sem banna tiltekna samningsgerð eða leggja skyldu til samningsgerðar.⁴ Undantekningin sem skiptir mestu máli fyrir viðfangsefnið sem hér er til skoðunar er þegar löggjafinn setur í lög takmarkanir á því við hverja samningur er gerður, þ.e. lögbundinn forkaupsréttur. Þó ritgerð þessi eigi ekki að taka afstöðu til þess að hvaða leyti löggjafanum er heimilt að takmarka samningsfrelsið, þá er mikilvægt að huga að því að lögbundinn forkaupsréttur er undantekning frá einni af grunnreglu íslensks samningaréttar. Bent hefur verið á að hún sé í raun fólgin í almennum mannréttindum, þó hún sé ekki berum orðum varin í stjórnarskránni. Því til stuðnings hefur Páll Sigurðsson bent á að 74. gr. stjórnarskrá Lýðveldisins Íslands nr. 33/1994 (hér eftir stjkskr.) verndar rétt manna til að stofna félög og 72. gr. stjkskr. verndar friðhelgi eignarréttarins. Væri sá réttur ekki mikils virði ef einstaklingum væri ekki veitt frjáls heimild til að gera samninga og hefðu ekki heimild til að ráðstafa eignum sínum.⁵

3 Lögbundinn forkaupsréttur

3.1 Almennt

Forkaupsréttur hefur almennt verið skilgreindur sem réttur aðila til að kaupa eign, þegar umræddur eigandi hefur ákveðið að selja hana. Þá oftast með sömu skilmálum og í upprunalega kaupsamningnum á milli seljandans og fyrirhugaðs kaupanda. Á slíkur forkaupsréttur sér að jafnaði stoð í annað hvort settum lögum eða samningi og gilda þá þær reglur sem fram koma í umræddum lögum eða samningi sem geta vikið frá þeim almennu reglum sem gilda um forkaupsrétt.⁶ Forkaupsréttur fellur undir flokk takmarkaðra eignaréttinda, en þau fela í sér heimild til að hafa tiltekin ráð eða ákveðin not hlutar, er þeim þó sett takmörk af annað hvort löggjafanum eða vegna réttindum annarra aðila.⁷

Forkaupsréttur kemur einkum til skoðunar þegar eign er seld, líkt og skilgreiningin hér að ofan bendir til en er það þó ekki algilt. Forkaupsréttarákvæðið sem hér er fjallað um er lögbundinn forkaupsréttur, en forkaupsréttur sveitarfélaga er það oftast. Líkt og greint var frá í kafla 2 hér að framan, þá er þessi lögbundni forkaupsréttur frávik frá reglunni um

⁴ Ása Ólafsdóttir: „Grunnreglur og megineinkenni íslensks samningaréttar“, bls. 53.

⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 26.

⁶ Gaukur Jörundsson: *Eignaréttur II*, bls. 220.

⁷ Gaukur Jörundsson: *Eignaréttur I*, bls. 5.

samningsfrelsi. Þarf því slík takmörkun að styðjast við góð og gild rök, en eru þau vanalega á þann veg að það þjóni hagsmunum samfélagsins best í heild sinni. Líkt og í tilviki 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006, sem eru byggðasjónarmið. Í næstu köflum verður gerð grein fyrir umræddu ákvæði, auk þess að ákvæðið verður borið saman við önnur lögbundin forkaupsréttarákvæði.

3.2 Um 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006

3.2.1 Almenn

Lengi vel var engin stjórn á fiskveiðum Íslendinga og voru litlar hömlur við fjölgun fiskiskipa. Varð því afleiðingin sú að sókn á fiskimiðin varð meiri en afkastursgeta fiskistofnana og nauðsynlegt var að koma í veg fyrir að auðlindin myndi hverfa fyrir bý.⁸

Með lögum nr. 81/1976 um veiðar í fiskveiðilandhelgi Íslands var komið á stjórn veiða og almennar takmarkanir settar við þorskveiðum, svokallað skrapdagaveiðikerfi. Þótti það kerfi ekki nægjanlegt, enda engin viðurlög sett við því að veiða fram yfir hámarksafla og var því í kjölfarið komið á aflamarkskerfi með lögum nr. 82/1983 til eins árs, var þeim lögum haldið við að meginstefnu allt til ársins 1990.

Grundvallarbreyting varð þegar lögum nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða var komið á, en þau voru ótímabundin. Var markmiðið með þeim m.a. að marka flestar þær meginreglur fiskveiðistjórnunar og binda þær í lög ásamt því að stuðla að verndun og hagkvæmri nýtingu fiskistofnanna og tryggja með því trausta atvinnu og byggð í landinu sbr. 1. gr. Með þessum lögum var einnig framsal aflaheimilda gert frjálst, þó einhverjar takmarkanir hafi verið á því. Ekki hafa verið gerðar stórar breytingar á kvótakerfinu síðan þá.

3.2.2 Inntak ákvæðisins

Til að koma í veg fyrir að atvinnu í byggðarlögum yrði raskað og stuðla að markmiðinu um tryggara atvinnulíf var sett í 3. mgr. 11. gr. þágildandi laga ákvæði sem kvað á um forkaupsrétt sveitarfélaga á skipum sem selja á til útgerðar sem heimilisfesti hefur í öðru sveitarfélagi. Forkaupsrétturinn skal þá boðinn skriflega og verður sveitarstjórn að svara því tilboði innan fjögurra vikna, ella fellur rétturinn niður. Er þetta ákvæði samhljóða 3. mgr. 12. gr. núgildandi laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006.

Aflahlutdeild og skip ganga kaupum og sölum þar sem að stefnan hefur verið að tengja aflamark við fiskiskip. Hafði það leitt til þess að skip voru fyrirvaralaust seld á milli

⁸ Alþt. 1989-90, A-deild, bls. 2542.

byggðarlaga með þeim afleiðingum að hart var vegið að ýmsum sveitarfélögum sem oft á tíðum treystu mest megnis á sjávarútveginn til að stunda atvinnu.⁹

Ef sveitarstjórnin ákveður að nýta þennan forkaupsrétt sinn skal hún þegar gefa útgerðaraðilum, sem eiga heimilisfesti í sveitarfélaginu kost á að kaupa skipið og leita opinberlega tilboða í það sbr. 4. mgr. 12. gr. Sé skipi samt sem áður ráðstafað, andstætt lögum þessum getur sveitarstjórnin krafist þess að salan verði ógild, en er þeim heimilt að höfða mál innan sex mánaða frá því tímamarki er þeir fengu vitneskju um sölu sbr. 5. mgr. 12. gr. Einnig er tekið fram að forkaupsréttur þessi taki ekki til opinberra uppboða, né sölu opinna báta. Ólíkar reglur gilda um opna báta, enda eru þeir minni og ekki verður jafnmikið rask þegar slíkir bátar eru seldir. Áhugavert er þó að skoða af hverju forkaupsrétturinn nær ekki til opinberra tilboða. Nærtækasta skýringin er sú að löggjafinn hefur ekki viljað ganga inn í skuldauppgjör aðila, ásamt því að þegar opinbert uppboð fer fram þá mætast allir á jafningjagrundvelli og sveitarfélagið gæti einfaldlega boðið í skipið þar.

3.2.3 Andlag ákvæðisins

Forkaupsrétturinn í 3. mgr. 12. gr. nær aðeins til fiskiskipa sem leyfi hafa til að veiða í atvinnuskyni, enda er með ákvæðinu fyrst og fremst verið að vernda að atvinna leggist ekki af í byggðarlögunum, væri því óþarfi að forkaupsrétturinn tæki til allra báta auk þess að það myndi ekki samræmast markmiði ákvæðisins. Enga skilgreiningu er að finna í lögunum, en tekið er fram í 5. mgr. 12. gr. að ákvæðið taki ekki til opinna báta, verður því með gagnályktun að telja að það taki til allra annarra fiskiskipa, sem háð eru leyfi til veiða í atvinnuskyni. Reglur um veitingu slíkra leyfa koma fram í II. kafla laganna.

Kemur næst til skoðunar, hvort að aflahlutdeild skips skuli fylgja með þegar forkaupsréttinum er beitt. Skiptir það miklu máli þar sem að mestu verðmætin eru fólgin í kvótanum en ekki skipunum sjálfum. Forkaupsrétturinn á skipunum væri því að litlu gerður ef aflahlutdeild þess myndi ekki fylgja með í sölnunni. Ljóst er að forkaupsréttarákvæðið myndi ekki fyllilega ná markmiði sínu um að koma í veg fyrir að röskun verði ekki á atvinnulífinu ef sveitarfélagið myndi aðeins fá að halda skipunum, en gæti ekkert veitt þar sem að aflahlutdeildin fylgdi ekki með. Fram kemur í 2. mgr. 12. gr. laganna að við eigandaskipti á fiskiskipi fylgi aflahlutdeild þess, nema aðilar geri sín á milli skriflegt samkomulag um annað. Er álitæfninu því auðsvarað og verður að telja að þegar forkaupsréttinum er beitt og yfirfærsla verður á eignaréttindum á skipinu, þá fylgi aflahlutdeild skipsins með.

⁹ Alþt. 1989-90, A-deild, bls 2552.

Þá verður ekki talið að hið sama gildi um framsal aflahlutdeildar og sölu fiskiskipa, þ.e. þegar einungis aflahlutdeild er framseld en fiskiskipið sjálft ekki selt. Í upphaflegu frumvarpi laganna nr. 38/1990 um stjórn fiskveiða var lagt upp með að tilkynna þyrfti opinberlega, ef fyrirhugað væri framsal aflahlutdeildar til skips í eigu annarrar útgerðar, en með sama frumvarpi var framsal aflaheimilda gert frjálst.¹⁰ Breyttist það við meðferð frumvarpsins hjá Alþingi og í staðin var tekið upp ákvæði um forkaupsrétt. Gildir sú meginregla í 6. mgr. 12. gr. að heimilt er að framselja aflahlutdeild skips að hluta eða öllu leyti og sameina hana aflahlutdeild annars skips. Kveða því löggin ekki um skyldu til að bjóða viðkomandi sveitarstjórn að ganga inn í framsal á aflaheimildum og verður að álykta að við slíkt framsal verði forkaupsrétturinn ekki virkur sbr. *UA 28. júlí 1994 (1034/1994)* þar sem umboðsmaður tók fram eftirfarandi:

Í lögum nr. 38/1990 er greint milli aflahlutdeildar, sem fylgir fiskiskipi, og aflamarki þess, eins og áður greinir. Í 11. gr. laganna er fjallað um aflahlutdeild, en í 12. gr. um aflamark. Samkvæmt 6. mgr. 11. gr. gildir sú meginregla, að heimilt er að framselja aflahlutdeild skips að hluta eða að öllu leyti og sameina hana aflahlutdeild annars skips. Miðað við fortakslaust orðalag laganna í þessu efni, verða þau ekki skýrð svo, að þar eigi sveitarfélag forkaupsrétt eða rétt til íhlutunar með öðrum hætti. Það leiðir af sjálfu sér að aflamark skips fylgir með, þegar aflahlutdeild er ráðstafað, en 12. gr. verður því aðeins talin eiga við, að aflamarki sé ráðstafað einu út af fyrir sig.

Mál var höfðað fyrir héraðsdómi Reykjaness þann 24. september 2014, þar hefur Hafnarfjarðarkaupstaður krafist þess að ganga inn í framsal á aflaheimildum á grundvelli 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða nr. 116/2006. Telur Hafnarfjarðarkaupstaður að um sé að ræða heildstæða eign og að eitthvað sérstakt þurfi að koma til svo forkaupsréttur sveitarfélags gildi ekki bæði um aflahlutdeild og skip. Þá telur stefnandi að Stálskip ehf. (seljandinn) sé í raun að koma í veg fyrir lögbundinn forkaupsrétt sveitarfélagsins með því að selja skipið annars vegar og aflaheimildirnar hins vegar. Einnig taka þeir fram í stefnu sinni að löggin verði að skilja í samræmi við markmið sitt og ekki sé tækt að koma í veg fyrir að sveitarfélag beiti forkaupsrétti sínum með því að aðskilja skip frá aflaheimildum þegar tilgangurinn er að selja hvoru tveggja.¹¹ Var málið flutt þann 20. mars 2014 og ætti dómur því að falla á næstu vikum. Tengist þetta að vissu leyti umfjöllun í kafla 5.5 þar sem fjallað er um þau tilvik þar sem samningsaðilar reyna að koma sér undan forkaupsrétti. Þrátt fyrir að niðurstaða þessa kafla sé að forkaupsréttur 3. mgr. 12. gr. virkist ekki þegar eingöngu er framseld aflahlutdeild, þá snýr málið öðruvísi við ef samningsaðilar eru með vítaverðum hætti að reyna koma sér undan lögbundnu forkaupsréttarákvæði sveitarfélaga.

¹⁰ Alþt. 1989-90, A-deild, bls 2552.

¹¹ Lögmaður Hafnarfjarðarkaupstaðar, Ólafur Helgi Árnason, gaf upplýsingar um stefnu þeirra.

3.2.4 Hvenær virkjast rétturinn?

Forkaupsréttur verður almennt ekki virkur við aðrar ráðstafanir en sölu, nema lög taki annað fram.¹² Í 3. mgr. 12. gr. er ekki tekið neitt annað fram en að sala á fiskiskipum virki forkaupsréttinn og getur því einungis sala virkjað hann. Þó væri möguleiki ef jafna ætti leigu til langs tíma við sölu en verður vikið að því álitamáli síðar.

Forkaupsrétturinn verður ekki virkur þegar selja á skip innan sveitarfélagsins sbr. orðalag 3. mgr. 12. gr. um að ef selja á fiskiskip til útgerðar sem heimilisfesti hefur í öðru sveitarfélagi, ef svo væri myndi það ekki samrýmast þeim byggðarsjónarmiðum sem liggja að baki ákvæðinu.

3.2.5 Hvaða sveitarfélagi skal bjóða réttinn?

Miklu máli skiptir hvaða sveitarfélagi réttinn skal bjóða. Oft er því þannig háttáð að skip eru ekki skráð á það heimilisfang sem þau eru gerð út frá þar sem að eigandi skipsins ræður hvar heimahöfn þess er skráð sbr. 1. mgr. 5. gr. laga nr. 115/1985 um skrásetningu skipa. Þarf því að skoða hvað er sveitarfélag seljandans. Ef seljandinn er einstaklingur verður að ganga út frá því að sveitarfélag hans sé þar sem hann hefur lögheimili sbr. 1. mgr. 1. gr. laga nr. 21/1990 um lögheimili. Ef seljandi er lögaðili verður að miða við það sveitarfélag þar sem lögaðilinn hefur skráð aðsetur, en í 3. tl. 4. gr. laga nr. 17/2000 um fyrirtækjaskrá skal skrá heimilisfang.

Þá er spurningin hvernig þessu skal háttáð þegar seljandi hefur ekki lögheimili þar sem útgerð skipsins fer fram. Áður hefur verið greint frá því að í upphaflega frumvarpinu var ekki gert ráð fyrir að sveitarfélögum yrði boðinn forkaupsréttur á skipum, heldur var aðeins kveðið á um tilkynningarskyldu. Segir þar að ef útgerð hyggðist selja fiskiskip sem leyfi hefur til að veiða í atvinnuskyni, ber henni að tilkynna opinberlega að sala sé fyrirhuguð. Átti að tilkynna þetta í Lögbirtingarblaði auk þess að sérstök tilkynning yrði send sveitarstjórn á útgerðarstað skips og útvegsmannafélagi á viðkomandi landssvæði.¹³ Í athugasemdum í greinargerð með ákvæðinu kom fram að þetta ákvæði væri sett þar sem að nokkuð hefði borið á því að skip væru seld fyrirvaralítið milli byggðarlaga og hafði þá gætt óánægju með aðilum á útgerðarstað skipsins hafi ekki verið gert tækifæri til að bregðast við þessum áformum með tilheyrandi afleiðingum fyrir atvinnulífið.¹⁴ Er ljóst samkvæmt þessu að óánægju gætti á útgerðarstaðnum, og var það grundvöllur fyrir ákvæðinu. Er því ætlunin hér að koma í veg fyrir erfiðleika í atvinnulífinu sem skapast getur við það að fiskiskip er selt úr byggðarlaginu

¹² Gaukur Jörundsson: *Eignaréttur II*, bls. 221.

¹³ Alþt. 1989-90, A-deild, bls 2536.

¹⁴ Alþt. 1989-90, A-deild, bls. 2552.

og ætti því forkaupsrétturinn að vera bundinn við það sveitarfélag þar sem skipið er gert út, í samræmi við tilgang laganna.

Þetta ákvæði var þó fellt út í meðferð frumvarpsins og forkaupsréttur tekinn upp í staðinn. Erfitt er því að segja hvort umrædd sjónarmið sem lágu að baki tilkynningarskyldunni eigi ennþá við. Í núgildandi lögum um stjórn fiskveiða nr. 116/2006 er ekki talað um tilkynningarskyldu eða útgerðarstað skips, líkt og gert var í frumvarpinu og ber það ekki þess merki að byggja eigi á þeim sjónarmiðum. Nauðsynlegt er að ef byggja á á tilgangi laganna, þá verður hann að koma fram þar, sérstaklega í ljósi þess að ákvæðinu var breytt. Myndi því teljast nærtækast að bjóða verði því sveitarfélagi forkaupsréttinn þar sem seljandi skipsins hefur skráð aðsetur. Um breytingarnar á ákvæðinu segir svo í nefndaráliti fyrsta minnihluta sjávarútvegsnefndar:

Lagt er til að 11. gr. verði breytt þannig að sveitarstjórnnum verði veittur forkaupsréttur við sölu fiskiskips úr byggðarlagi. Þetta komi í stað ákvæða um tilkynningarskyldu í 11. gr. frumvarpsins. Með þessu ákvæði er betur tryggt að heimaaðilum gefist svigrúm til að ganga inn í kaup og er þetta í samræmi við tillögur síðasta fiskiþings. Jafnframt er lagt til að framsal aflaheimilda verði takmarkað nokkuð frá því sem er í frumvarpinu. Miða breytingartillögurnar að því að það skip, sem aflahlutdeild er framseld til, þurfi að hafa aflahlutdeild fyrir í viðkomandi tegund. Ráðherra geti þó vikið frá þessu ákvæði að fenginni umsögn samráðsnefndar.¹⁵

Samkvæmt þessum ummælum var tilgangurinn sá að bæta rétt heimaaðila þegar horfið var frá tilkynningarskyldunni og yfir í forkaupsrétt. Er ekki annað að skilja en að með heimaaðila sé átt við þann stað þar sem skipið er gert út, enda ákvæðið sett til að vernda hagsmuni þeirra. Færa má rök fyrir því að umrætt lagaákvæði sé ekki nógu skýrt samkvæmt ofangreindri umfjöllun og verður því ekki svarað með afgerandi hætti hvaða sveitarfélagi forkaupsréttinn skal bjóða, þó það myndi samræmast markmiði ákvæðisins að bjóða því sveitarfélagi forkaupsréttinn þar sem útgerð skipsins fer fram.

3.5.6 Skilyrði beitingar

Ljóst er að með setningu þessa forkaupsréttarákvæðis, og í raun setningu laganna í heild sinni, að byggðarsjónarmið voru mjög mikilvæg þar sem að mikið bar á því að skip voru oft seld með litlum sem engum fyrirvara úr byggðarlaginu án þess að nokkur gat spornað við því. Ákvað löggjafinn að bregðast við þessum vanda með forkaupsréttarákvæði sveitarfélaga í stað þess að binda aflaheimildir við byggðarlög. Í framsöguræðu fyrrverandi sjávarútvegsráðherra Halldórs Ásgrímssonar kom fram að hagkvæmnin ein ætti ekki að ráða ferðinni og ástæða

¹⁵ Alþt. 1989-90, A-deild, bls. 4721.

væri til aðgerða til að vernda hagsmuni fólks í byggðarlögum. Væri því óhjákvæmilegt að taka tillit til þeirra byggðarlaga sem allt ættu undir í sjávarútvegi.¹⁶ Sjónarmiðin sem búa því hér að baki eru hér gríðarlega sterk að mati löggjafans og mikilvæg fyrir minni þorp í landinu og ætlunin að koma í veg fyrir að erfiðleikar skapist í atvinnumálum. Verður því að telja að hið lögbundna forkaupsréttarákvæði sem hér um ræðir sé í samræmi við þá mikilvægu samfélagshagsmuni sem undir eru og þegar því er beitt, verður nýting á þessum forkaupsrétti að samræmast tilgangi laganna sbr. *Hrd. 1992, bls. 1511 (286/1989)* þar sem að deilt var um hvort Hafnarfjarðarkaupstaður mætti nýta forkaupsrétt sinn á jörðinni Óttarstöðum skv. þágildandi jarðarlögum. Hæstiréttur taldi að sveitarfélaginu væri óheimilt að nýta sér hann þar sem að það samræmdist ekki tilgangi laganna:

Af framansögðu er ljóst, að tilgangur jarðalaga er fyrst og fremst sá að tryggja nýtingu lands utan skipulagðra þéttbýlissvæða í þágu þeirra, er landbúnað vilja stunda og með hliðsjón af hagsmunum sveitarfélaga af því, að innan vébanda þeirra geti landbúnaður þróast með eðlilegum hætti. Í málinu er ekki á því byggt, að hagsmunir sóknaraðila af því að mega neyta forkaupsréttar séu af slíkum toga. Eins og hér stendur á, er því ekki unnt að fallast á, að 30. og 31. gr. jarðalaga, sbr. 11. gr. laga nr. 90/1984, geti tekið til þess landsvæðis, er mál þetta varðar.

Hið sama gildir um forkaupsréttarákvæði laga um stjórn fiskveiða og ótækt væri fyrir sveitarstjórn að beita forkaupsréttarheimild sinni einungis í gróðaskyni. Væri hægt að velta því fyrir sér hvort að heimilt væri fyrir sveitarfélag að ganga inn í sölu, þegar ekki stendur til að breyta um útgerðarhöfn skipsins. Ef útgerðarhöfn skips breytist ekki eftir sölu, þá væri sveitarfélagið ekki að beita forkaupsréttinum í þeim tilgangi að halda atvinnu í byggðarlaginu. Ýmis önnur álitamál rísa upp frá þessu, líkt og að nýji eigandinn hafi fullt vald yfir því að breyta seinna meir hvar skipið verði gert út og að engin trygging sé fyrir því að skipið verði þar til frambúðar.

3.3 Samanburður við jarðalög nr. 81/2004

Í eldri jarðalögum nr. 65/1976 var að finna víðtæka heimild fyrir sveitarfélög að ganga inn í kaup við sölu á jörðum innan marka þess. Var sú heimild felld úr gildi við setningu núgildandi jarðarlaga nr. 81/2004. Gert var ráð fyrir forkaupsrétti sveitarfélaga í upphaflega frumvarpinu en meirihluti landbúnaðarnefndar lagði til að sú heimild myndi falla niður. Rökin fyrir því voru að ekki væri séð, miðað við hlutverk sveitarfélaga, að þeim sé þörf að vera með svo víðtæka eignarnámsheimild í jarðarlögum, þar sem heimildir í skipulags- og byggingarlögum ættu að duga. Er þetta svo mikið inngríp í samningsfrelsið að ekki var talið

¹⁶ Alpt. 1989-90, B-deild, bls. 3816.

nauðsynlegt nema brýnir almannahagsmunir krefjist þess.¹⁷ Sjá má af þessum ummælum að löggjafinn er hikandi við það að skerða samningsfrelsi manna án þess að brýnir almannahagsmunir krefjist þess.

Markmiðið í þágildandi lögum var þó skýrt og kom þar fram í 1. gr. að tilgangur laganna væri að tryggja að nýting lands utan skipulagðra þéttbýlissvæða væri eðlileg og hagkvæm frá þjóðhagslegu sjónarmiði og að eignarráð á landi og búseta á jörðum sé í samræmi við hagsmuni sveitarfélaga og þeirra sem landbúnað stunda. Helsta markmið laganna var því að vernda sveitir landsins sem stunda landbúnað. Nokkuð bar á verðhækkunum á landi utan þéttbýlis, þar sem góð aðstaða var til að setja niður sumarbústaði og verðmæt hlunnindi fylgdu með líkt og veiðiréttindi. Vildi löggjafinn sporna við þessari þróun og koma í veg fyrir stórfellda röskun á búsetuaðstöðu fólks.¹⁸

Undirliggjandi sjónarmið hér eru því að nokkru leyti af sama toga og í lögum um stjórn fiskveiða nr. 116/2006. Röskun á byggðarlagi var eitthvað sem löggjafinn vildi í báðum tilvikum koma í veg fyrir með því að grípa inn í með forkaupsrétti sveitarfélaga. Þá voru ákvæðin bæði til þess fallin að vernda atvinnu á svæðinu, í 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða var það sjávarútveginn í minni plássum á meðan í jarðalögin áttu að vernda bændur og bændaefni, þ.e. landbúnaðinn. Þó landbúnaður og sjávarútvegur séu ólíkar atvinnugreinar þá eru þær báðar rótgrónar í íslensku samfélagi og eru taldar mikilvægar og þó forkaupsréttur til sveitarfélaga í jarðalögum hafi verið afnuminn þá er heimild í skipulagslögum nr. 123/2010 sem vikið verður að í næsta kafla.

3.4 Samanburður við skipulagslög nr. 123/2010

Eftir því sem byggðarlag í landinu óx varð meiri þörf fyrir það að sett yrði skipulagslöggjöf, en voru þau sett á árið 1921 og stóðu þau að mestu óbreytt þar til skipulagslög nr. 19/1964 voru sett. Þar í 26. gr. kom fram forkaupsréttarákvæði sem heimilaði sveitarstjórn með sérstakri samþykkt áskilið sveitarfélagi forkaupsrétt að lóðum og öðrum fasteignum innan sveitarfélagsins, ef hún taldi slíkt nauðsynlegt af skipulagsástæðum. Í núgildandi lögum nr. 123/2010 er forkaupsréttarákvæðið að finna í 1. mgr. 49. gr., kveður hún á um það að við gildistöku skipulagsáætlana skv. lögnum eignar sveitarstjórn forkaupsrétt að fasteignum sem henni er nauðsynlegt að fá umráð yfir til þess að framkvæma skipulag. Þá kemur fram í 2. mgr. sömu greinar að sveitarstjórn geti einnig áskilið sér sérstakan forkaupsrétt að tilteknum fasteignum sem ekki falla undir 1. mgr. í þeim tilgangi að greiða fyrir áætlaðri þróun sveitarfélagsins.

¹⁷ Alpt. 2003-04, A-deild, bls. 7025.

¹⁸ Alpt. 1975-76, A-deild, bls. 1701.

Markmið umræddra laga er að nokkru ólíkt forkaupsréttarákvæði laga um stjórn fiskveiða. Fram kom í umræðum um skipulagslagafrumvarpið að tilgangur skipulagslaga væri fyrst og fremst sá að tryggja hagkvæma niðurröðun byggða á ákveðnum svæðum miðað við sennilega þróun mála, en það skapast ný skipulags vandamál við það að þéttbýlir staðir taka að vaxa saman.¹⁹ Með því að veita sveitarfélögum forkaupsrétt á lóðum er komið í veg fyrir óskipulag sem skapast getur í stórum þéttbýlum svæðum og telst það til brýnna almannahagsmuna. Í raun eru hér einnig byggðasjónarmið sem eru undirliggjandi líkt og í lögum um stjórn fiskveiða en er þau skipulagstengd, en ekki atvinnutengd.

3.5 Samanburður við hlutafélagalög nr. 2/1995

Hlutafélög hafa starfað á Íslandi um langt skeið og eru mjög algeng. Fyrstu hlutafélagalögin voru sett með lögum nr. 77/1921 og voru þau í meginatriðum í samræmi við dönsku hlutafélagalögin. Mikið af hlutafélögum starfa hér á landi og hefur þetta félagaform mikla þýðingu fyrir atvinnulífið. Taldi löggjafinn því nauðsynlegt að tryggja heilbrigðan rekstur þeirra með því að setja lög um hlutafélög. Var það nauðsynlegt að tryggja bæði hagsmuni hluthafanna og viðskiptaaðilana.²⁰

Algengt er að hluthafar félaga setji í samþykktir sínar forkaupsréttarákvæði fyrir þá, eða aðra, þegar eigandaskipti verða á hlutabréfunum. Í 22. gr. laga um hlutafélög nr. 2/1995 er gert ráð fyrir því að heimilt sé að ákveða slíkt forkaupsréttarákvæði í samþykktum félagsins. Þegar slíkt er gert, þarf að fylgja ákveðnum reglum og nauðsynlegt er að taka afstöðu til ákveðinna atriða, þ.á.m. röð forkaupréttarhafa, lengd umhugsunarfrests og fleira. Í 4. mgr. 22. gr. er svo að finna grein sem tekur á ágreiningi um kaupverð, en hætt er við að hluthafar greini á um það þegar beita á forkaupsrétti.²¹

Eðli 22. gr. hlutafélagalaga er ólíkt 3. mgr. 12. gr. fiskveiðistjórnunarlaga og markmið þeirra mjög frábrugðið. Í fiskveiðistjórnunarlögum er bein lagaheimild fyrir sveitarfélög að ganga inn í kaup á skipum, til að vernda hagsmuni sem löggjafanum þótti nauðsynlegt að vernda. Í 22. gr. hlutafélagalaga er að finna valkvæða heimild fyrir félög til að setja ákvæði um forkaupsrétt, en ekki skyldu. Þar koma þó fram lágmarksreglur til að koma í veg fyrir að tekist sé á um eignarhald félaga og getur forkaupsréttur tryggt ákveðið valdajafnvægi á milli hluthafa. Er því grundvallarmunur á þessum greinum, á meðan 3. mgr. 12. gr. tryggir samfélagshagsmuni þá er 22. gr. ætlað að vernda einkahagsmuni í vissum skilningi og koma í veg fyrir ágreiningur rísi í félögum.

¹⁹ Alþt. 1963, B-deild, bls. 968.

²⁰ Alþt. 1977-78, A-deild, bls. 421.

²¹ Alþt. 1977-78, A-deild, bls. 438.

4 Ráðandi sjónarmið

4.2 Almennt

Þegar reynir á lagalegan ágreining þarf fyrst að athuga hvaða viðhlítandi réttarheimildir eiga við, en lagaákvæði eru algengasta og jafnframt mikilvægasta réttarheimildin í flestum ríkjum Evrópu. Mikilvægi þeirra má rökstyðja með lýðræðissjónarmiðum.²²

Ekki þó nægilegt að finna viðhlítandi réttarheimild, heldur þarf að ákvarða merkingu lagaákvæðisins sem við á með því að túlka þann texta sem liggur fyrir.²³ Verður í því sambandi að líta til viðeigandi lögskýringarsjónarmiða þegar túlka á 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða.

4.3 Túlkun ákvæðisins með vísan til meginreglna

Þegar horft er til þeirra ólíku sjónarmiða sem togast á í umræddu forkaupsréttarákvæði þá er ljóst að ólíkar túlkunaraðferðir búa þar að baki. Samningsfrelsið er grundvallarregla í íslenskum rétti og rötgróin meginregla þó hún sé hvergi lögfest berum orðum, ásamt því að vera viðurkennd á Norðurlöndunum.²⁴ Litið hefur verið svo á að samningsfrelsið teljist í raun til almennra mannréttinda þrátt fyrir að vera ekki beinlínis stjórnarskrárvæði.²⁵ Færa mætti rök fyrir því að umrædd regla hefði stjórnarskrárígildi. Páll Sigurðsson hefur bent á að íslenska stjórnarskráin verndi bæði rétt manna til að stofna félög ásamt því að vernda friðhelgi eignaréttarins, telur hann að þau mannréttindi væru ekki mikils virði ef menn hefðu ekki heimild til að ráðstafa eignum sínum.²⁶ Einstaklingar hafa einnig í skjóli samningsfrelsisins heimild til að skerða þau réttindi sem varin eru í stjórnarskránni, jafnvel fram í tímann. Í *Hrd. 2003, bls 3542 (124/2003)* var tekið fram að í meginreglunni um samningsfrelsi felist meðal annars heimild atvinnurekanda til að semja við fólk um að það ráði sig ekki í vinnu hjá öðrum í framhaldi af ráðningatímanum.²⁷

Tilvist reglunnar er óumdeild, enda er gert ráð fyrir henni bæði í skrifum fræðimanna og í dómum Hæstaréttar. Í athugasemdum með frumvarpi laga nr. 11/1986 um 6. gr. (sem síðar varð að 36. gr. sml.) sagði að um væri að ræða undantekningarreglu í eðli sínu. Hún væri andstæð meginreglu íslensk fjármunaréttar um samningsfrelsið og ætlast væri til þess að dómstólar færu varlega í að beita reglunni.²⁸ Af framangreindu er óhætt að segja að um sé að

²² Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði*, bls. 79.

²³ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 20.

²⁴ Ása Ólafsdóttir: „Grunnreglur og megineinkenni íslensks samningaréttar“, bls. 51.

²⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 26.

²⁶ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 26.

²⁷ Ása Ólafsdóttir: „Grunnreglur og megineinkenni íslensks samningaréttar“, bls. 51.

²⁸ Þorgeir Örlygsson, Benedikt Bogason og Eyvindur G. Gunnarsson: *Kröfuréttur I*, bls 129.

ræða mikilvæga meginreglu sem skal fara gætilega í að skerða, ætti því ekki að túlka 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða rýmra en orðalag hennar gefur til kynna, en vægi meginreglna er jafnan mikið í lögskýringu. Í *Hrd. 2006, bls. 1257 (440/2005)* þar sem deilt um hvort Húnavatnshreppur mætti beita forkaupsréttarheimild sinni á grundvelli 30. gr. þágildandi jarðalaga nr. 65/1976. Var því hafnað meðal annars vegna þess að forkaupsréttur væri íþyngjandi fyrir seljanda jarðarinnar ásamt því að vera inngríp í samningsfrelsið. Róbert R. Spanó hefur einnig talið, að lagaákvæði skuli túlkað þröngt, þegar annar túlkunarkostur felur í sér frávik frá meginreglu sbr. *Hrd. 1999, bls. 4316 (131/1999)* Þar reyndi á hvort 2. mgr. 112. gr. laga nr. 75/1981 um tekju- og eignarskatt yrði túlkað þannig að það fæli í sér frávik frá meginreglu kröfuréttar um dráttarvexti af endurgreiðslu ofgreidds fjárs. Taldi Hæstiréttur að að umrædd grein myndi ekki veita viðunandi stoð fyrir því að víkja ætti til hliðar áður nefndri meginreglu.²⁹

4.4 Túlkun ákvæðisins með vísan til markmiðsskýringar

Líta verður til fleiri lögskýringarsjónarmiða þegar túlka á lagaákvæði og ekki er næginlegt að líta einungis til meginreglna sem eiga við. Meðal annars þarf að skoða markmið lagaákvæðis. Með markmiðsskýringu er átt við að skýra skuli lagaákvæði með vísan til markmiða þess.³⁰

Þegar markmið 3. mgr. 12. gr. er haft til hliðsjónar bendir það til þess að beita skuli rýmkandi túlkun, sem gengur gegn því sem áður var reifað í kafla 4.3. Markmið ákvæðisins hefur áður verið gert grein fyrir í kafla 3.5.6 um undirliggjandi sjónarmið, en þau eru fyrst og fremst byggðasjónarmið, þ.e. að koma í veg fyrir það að byggð leggist af vegna flutninga á stórum atvinnuþætti byggðarlagsins.

Því hefur verið haldið fram af fræðimönnum að markmið ákvæðis eigi að hafa hvað mest vægi þegar kemur að túlkun þess, en Ármann Snævarr benti á að „Ratio juris“ væri fornt lögskýringarsjónarmið og væri oft nefnt aðall (e. the golden rule) allrar lögskýringar.³¹ Viðhorf íslenskra og norrænna fræðimanna gengur þó ekki alveg svo langt, en talið hefur verið að markmið ákvæðis eigi vissulega að hafa vægi í lögskýringu, en önnur sjónarmið geta leitt til þess að annar túlkunarkostur er valinn en markmiðsskýring bendir til.³² Ef umrætt ákvæði er túlkað í samræmi við markmið þess, getur það leitt til þess að rýmkandi lögskýringu sé beitt og það ekki túlkað samkvæmt orðanna hljóðan. Verður það til þess að

²⁹ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls 265.

³⁰ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls 180.

³¹ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 404.

³² Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 181.

fleiri tilvik eru látin falla undir það en ákvæðið ber með sér til þess að stuðla að því markmiði sem það stefnir að.

Almennt er viðurkennt að heimilt sé að nota lögskýringargögn við túlkun lagaákvæða, þ.á.m. greinagerðir, umræður á þingfundum og nefndarálit þar sem þau geta verið þýðingarmikil um það hvað býr að baki lagaákvæði.³³ Markmið 3. mgr. 12. gr. kemur fram í lögskýringargögnum, bæði í greinagerðinni með lagafrumvarpinu auk þess í framsöguræðum þingmanna. Hefur þó verið bent á að það verði að gæta varúðar þegar upplýsingum úr lögskýringargögnum er veitt vægi við túlkun lagaákvæðis og ályktun um markmið ákvæðis í lögskýringargögnum, getur ekki réttlætt að ákvæði sé gefin merking sem lagatextinn ber ekki með sér.³⁴ Einnig hefur Róbert R. Spanó fært rök fyrir því í riti sínu *Túlkun lagaákvæða* að dómstólar hafi stundum gengið of langt í markmiðsskýringu en réttlætanlegt getur talist.³⁵

Í norrænum rétti hefur verið talið að markmiðsskýring skuli notuð um þau tilvik sem upp koma, sem eru á mörkunum að falla undir ákvæðið, þ.e. jaðartilvik og að með markmiðsskýringu verði slík markatilvik látin falla undir lagaákvæðið ef talið er að það stuðli að markmiði þess.³⁶

4.5 Niðurstaða

Fyrir liggja mismunandi sjónarmið, sem hnýga í átt að ólíkum túlkunarkostum og verður að komast að niðurstöðu. Þegar horft er til þess að með lögbundnum forkaupsrétti er sammingsfrelsi manna skert, ætti að túlka ákvæðið þrengjandi, en mikilvæg byggðasjónarmið gætu bent til þess að túlka ætti ákvæðið rýmkandi. Heildarmat á samhengi lagaákvæðis þarf að lokum að leiða til ályktunar á ákveðnum túlkunarkosti og bæði í norrænni og íslenskri lögskýringarfræði eru lögskýringarleiðirnar þrjár: almenn, rýmkandi og þrengjandi lögskýring.³⁷

Þegar almennri lögskýringu er beitt, er byggt á því að inntak ákvæðisins sé samkvæmt almennri málvenju eða annars konar textaskýringu og hafnað því að önnur sjónarmið leiði til þess að ákvæðið sé túlkað þrengra eða rýmra en orðalag þess gefur til kynna.³⁸ Lagaákvæði sem er afdráttarlaust og skýrt ætti því venjulega að vera túlkað samkvæmt orðanna hljóðan.

3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða hljómar á eftirfarandi veg:

³³ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 196.

³⁴ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 197.

³⁵ Sjá um takmörk markmiðsskýringar, Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 208.

³⁶ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 185.

³⁷ Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða*, bls. 277.

³⁸ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 477.

Eigi að selja fiskiskip, sem leyfi hefur til veiða í atvinnuskyni, til útgerðar sem heimilisfesti hefur í öðru sveitarfélagi en seljandi á sveitarstjórn í sveitarfélagi seljanda forkaupsrétt að skipinu. Forkaupsréttur skal boðinn skriflega þeirri sveitarstjórn sem hlut á að máli og söluverð og aðrir skilmálar tilgreindir á tæmandi hátt. Sveitarstjórn skal svara forkaupsréttartilboði skriflega innan fjögurra vikna frá því henni berst tilboð og fellur forkaupsréttur niður í það sinn sé tilboði ekki svarað innan þess frests.

Orðalag greinarinnar er nokkuð afdráttarlaust og í raun ekki mikið svigrúm fyrir túlkun. Með vísan til ofangreindrar umfjöllunar, verður að telja varhugavert að beita forkaupsréttarákvæði fiskveiðistjórnunarлага í öðrum tilvikum en ákvæðið sjálft gefur til kynna, þ.e. að túlka það rýmra en texti þess ber með sér. Ef litið er til orðalags 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða þá er það nokkuð skýrt og erfitt að láta önnur tilvik falla undir merkingarfræðilegan ramma þess. Er því hugsanlegt að lagaákvæðið verði hvorki túlkað rýmkandi né þrengjandi, heldur samkvæmt orðana hljóðan. Forkaupsrétturinn í 3. mgr. 13. gr. samkvæmt almennri lögskýringu yrði því aðeins virkur þegar fiskiskip með veiðileyfi eru seld, en ekki t.a.m. aflahlutdeild þess. Meiri vafi liggur í orðalaginu: „sveitarfélag seljanda“. Gæti það bæði átt við það sveitarfélag þar sem seljandi hefur skráð lögheimili eða aðsetur, eða sveitarfélagið þar sem fiskiskipið er gert út. Með hefðbundinni textaskýringu yrði að telja að sveitarfélag seljanda væri þar sem hann ætti lögheimili eða aðsetur. Með vísan til skýrs orðalags ákvæðisins verður að telja almenna lögskýringu nærtækustu túlkunarleiðina, enda er meginregla í lögskýringarfræði að farið sé eftir skýru orðalagi ákvæðis sbr. dómur Landsdóms frá 23. apríl 2012 í máli nr. 3/2011, Alþingi gegn Geir Hilmarí Haarde þar sem sagði: „Í samræmi við meginreglu um lögskýringar verður byggt á skýru orðalagi ákvæðisins, sem eldri lögskýringargögn fá í engu hnekk.“

5 Réttaráhrif

5.1 Almennt

Í ofangreindum kafla var farið yfir helstu efnisatriði 3. mgr. 12. gr. Skoðað var inntak, andlag og markmið þess ásamt helstu túlkunaratriðum þar að lútandi. Því næst þarf þá að skoða hvað verður þegar forkaupsréttur sveitarfélaga skv. 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða er virtur að vettugi, en í fræðisamfélaginu er almennt viðurkennt að samningar anstæðir lögum verði ógildir.

Í III. kafla sml. er fjallað um ógilda löggæringa, en er sá kafli frávíkjanlegur og er hann fjarri því að vera tæmandi. Þar er að finna ákvæði um nokkur af þeim atvikum sem geta ógilt löggæring.³⁹ Löggæringar teljast ógildir þegar þeir skapa hvorki réttaráhrif sem efni þeirra

³⁹ Alþt. 1935, A-deild, bls. 797.

ber með sér, né geta orðið grundvöllur að efndabótum. Ef löggerningur hefur þegar verið efndur, þegar reynir á ógildingu myndi hún venjulega skapa grundvöll fyrir endurkröfu. Verður þá löggerningur aðeins ógildur með dómi, og þá oftast af kröfu málsaðila.⁴⁰

Ógildingarheimildum má skipta í fimm meginþætti eftir ástæðum er varða ógildinguna. Í fyrsta lagi er það brestur á formskilyrðum, í öðru lagi gerhæfisskortur, í þriðja lagi tilurð löggerningsins, í fjórða lagi er þau það rangar eða brostnar forsendur og í fimmta lagi eru það ástæður er varða efni löggernings. Ógilding er varðar efni löggernings er það sem er hér til skoðunnar, þ.e. að hann brjóti gegn lögum.⁴¹

5.2 Réttaráhrif ógilda löggerninga

Ógildur löggerningur hefur ekki tilætluð réttaráhrif og almennt hefur hann engin réttaráhrif. Annað er þó mögulegt og getur ógilding bæði orðið að hluta og í heild. Samningur getur verið margþættur og haft að geyma nokkra sjálfstæða þætti og þó einn af þeim þáttum kann að vera metinn ógildur, þá geta hinir haldið gildi sínu⁴² sbr. *Hrd. 16. júní 2010 (153/2010)* þar sem gengistrygging láns var dæmd ólögæt, en þó sá hluti hafi verið andstæður lögum þá stóð lánið enn og löggerningurinn því aðeins ógildur að hluta. Í tilviki 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða yrði löggerningurinn líklegast ógildur í heild sinni, eðli málsins samkvæmt og samkvæmt orðalagi ákvæðisins, en fram kemur í 4. mgr. 12. gr. að sveitarfélagið geti krafist þess að salan verði ógild. Álitaefti þess efnis gæti þó komið til skoðunnar. Þegar útgerðir eru seldar er oftast en ekki fleira innifalið í sölnunni heldur en skipin, oft er selt samhliða löndunarbúnaður, vinnuvélar o.þ.h. Innihaldið í slíkum samningum getur verið mjög náíð og samhengið oft þannig að ekki þykir tækt að ógilda samning að hluta. Því myndi það velta á samningnum sjálfum hvort mögulegt væri að ógilda hann að hluta.

5.3 Samningar andstæðir lögum

Bæði í norskum og dönskum rétti er að finna ákvæði þess efnis að allir samningar sem ekki eru andstæðir lögum eða velsæmi, skuli halda eftir efni þeirra, svo fremur sem aðilar væri lögráða og hefðu gert samninginn af frjálsum vilja. Íslenskur réttur hefur hins vegar aldrei geymt slíkt ákvæði, en þó er það tvímannaalaust viðurkennd regla í íslenskum rétti að ákvæði í löggerningum, sem samræmast ekki lögum skuli eftir atvikum teljast ógild.⁴³

Verður að telja, að samningar sem gerðir eru í andstöðu við 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða séu ógildir, enda kemur það fram í 5. mgr., og löggerningar almennt sem samrýmast

⁴⁰ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 222.

⁴¹ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 224.

⁴² Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 227.

⁴³ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls 257.

ekki tilteknum lagaákvæðum. Páll Sigurðsson hefur sett fram leiðbeiningarreglu í þessum efnum og telur að löggerningar sem brjóta gegn lagaákvæði eru líklega ógildir ef engar lögfylgjur eru tilgreindar.⁴⁴ Löggerningar geta þó haft einkaréttarlegt gildi, þó að til þeirra hafi verið stofnað með ólögumætum hætti.⁴⁵

Ekki er algilt að samningar sem gerðir eru í andstöðu við lög séu ógildir, sem dæmi má nefna ef verslun er opin umfram löglegan tíma, og hlutur er seldur í búðinni á þeim tíma, þá verður almennt að telja að sá löggerningur, þ.e. salan á hlutnum, sé gildur þó svo að hann hafi farið fram á tíma sem verslunin átti að vera lokuð. Í öðrum ákvæðum er það leiðir það tvímannaust til ógildingu á samningi, til dæmis 27. gr. erfðalaga nr. 8/1962 sem segir að erfingja sé óheimilt að ráðstafa arfi sem hann á í vændum, samningur sem færi gegn þessu ákvæði, myndi teljast ógildur.⁴⁶ Yrði hið sama að gilda um 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða, en í 5. mgr. 12. gr. segir að sé skipi ráðstafað andstætt ákvæðum þessarar greinar um forkaupsrétt getur forkaupsréttarhafi krafist þess að salan verði ógild. Forkaupsréttarhafinn yrði þó að gæta að því að hefja málsókn innan sex mánaða frá því að hann fékk vitneskju um söluna.

5.4 Önnur úrræði

Hægt er að velta fyrir sér, hvort það sveitarfélag sem nýtur forkaupsréttarins, gæti farið í dómsmál á grundvelli annarra heimilda en 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða til að hindra það að skip verði seld út byggðalaginu.

Í 33. gr. samningslaga er að finna ógildingarheimild sem lítur að því þegar óheiðarlegt er að bera fyrir sig tiltekinn löggerning, hljómar það á eftirfarandi veg: „Löggerning, sem ella mundi talinn gildur, getur sá maður, er við honum tók (seljandi skipsins), eigi borið fyrir sig ef það yrði talið óheiðarlegt vegna atvika sem fyrir hendi voru þegar löggerningurinn kom til vitundar hans og ætla má að hann hafi haft vitneskju um“. Veitir ákvæðið enga leiðbeiningu um það hvenær það telst óheiðarlegt að bera löggerning fyrir sig. Páll Sigurðsson nefnir þó í riti sínu ýmis dæmi sem þar gæti fallið undir, t.d. að áberandi drukkinn maður geri löggerning eða þegar maður samþykkir kauptilboð í skip, sem hann veit að er óváttryggt og hefur farist.⁴⁷ Öll þau tilvik sem nefnd eru, eiga við um samningsaðila sjálfa, en í því tilviki sem er hér til skoðunar, er það þriðji maður sem yrði að hafa uppi kröfu um óheiðarleika. Norski fræðimaðurinn Fredrik Stang hélt því fram að hliðstæð grein 33. gr. sml. í norskum lögum

⁴⁴ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls 264.

⁴⁵ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 263.

⁴⁶ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls 265.

⁴⁷ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 315.

gæti komið til greina þegar löggerningsmótakandi vissi, að löggerningurinn gæti gengið inn á og skaðað hagsmuni þriðja manns. Er slík almenn staðhæfing þó of víðtæk, en hugsa mætti um tilvik, þar sem samningur milli tveggja aðila, hefði svo íþyngjandi áhrif gagnvart þriðja manni, að það teldist óheiðarlegt og andstætt góðu siðgæði ef loforðsmóttakandinn vildi bera samninginn fyrir sig.⁴⁸

Færa mætti rök fyrir því, að andstætt sé góðu siðferði, að eigandi skips myndi selja það úr sveitarfélaginu vitandi það að um grunnstoð atvinnulífsins væri að ræða. 33. gr. ber það þó ekki með sér að heimilt sé að aðrir en þeim sem komu að löggerningum sjálfum, geti orðið aðilar að máli til ógildingar þess samnings. Hæstiréttur hefur lagt línurnar í þeim efnunum í *Hrd. 23. október. 2008 (69/2008)* þar sem dóttir látins manns krafðist ógildingar á löggerning sem gerður var á milli hans og bróður hennar á grundvelli 33. gr. sml. Í dóminum kom fram að ekki yrði ráðið af 33. gr. samningalaga að aðrir en þeir sem staðið hefðu að löggerningum (eða komið hefði í stað þeirra að lögum) gætu orðið aðilar að ógildingarmálinu. Þar sem dóttirin hafði ekki tekið við dánarbúi föður síns gat hún ekki átt aðild að málinu. Samkvæmt þessu yrði því að telja að sveitarfélag gæti höfðar mál á grundvelli 33. gr. í því skyni að hindra sölu á skipi úr sveitarfélaginu.

Víðtæk ógildingarheimild er í 36. gr. samningalaga sem kveður á um að samningi megi víkja til hliðar í heild eða hluta, eða breyta, ef það er talið ósanngjarnt eða andstætt góðri viðskiptavenju að bera hann fyrir sig. Við mat á því hvort samningur telst ósanngjarn skal líta til efnis samnings, stöðu samningsaðila, atvika við samningsgerðina og atvika sem síðar komu til sbr. 2. mgr. 36. gr. sml. 36. gr. hefur að geyma víðtækari ógildingarheimild heldur en 33. gr. sml. og raunhæfara væri fyrir sveitarfélög að krefjast ógildingar á grundvelli hennar. Að því gefnu að dómstólar myndu fallast á aðild, væri það hugsanlegt að sveitarfélag gæti farið í mál þar sem að samningurinn væri ósanngjarn í garð þeirra.

5.5 Koma sér undan forkaupsrétti

Í kafla 3.2.4. var farið yfir hvenær forkaupsrétturinn skv. 3. mgr. 12. gr. yrði virkur, en er það aðeins við sölu en ekki t.a.m. leigu á skipinu. Álitamál er þó þegar jafna má sölu til leigu, t.a.m. ef skipið yrði leigt til annars útgerðaraðila í 1000 ár hefði það sömu áhrif á byggðarlagið og með sölunni. Hugsanlegt væri þá að túlka ákvæðið rýmkaði svo það myndi ná til tilvika þar sem jafna má sölu til leigu.

Í fleiri tilvikum gætu samningsaðilar verið að gera tilraun til þess að koma sér undan umræddu forkaupsréttarákvæði. Hægt er að hugsa sér tilvik þar sem að greiðsla fyrir skipið

⁴⁸ Páll Sigurðsson: *Samningaréttur*, bls. 316.

væri svo sértæk, að ómögulegt væri fyrir sveitarfélagið að ganga inn í samninginn með sömu skilmálum, en almennt þegar forkaupsréttur er nýttur er gengið inn í samning aðila án breytinga. Niðurstaða af slíku álitamáli myndi líklegast ráðast af huglægri afstöðu sammingsaðila og hvort ásetningur næði til þess að koma sér undan forkaupsréttarákvæðinu, eða hvort sértæka greiðslan væri í raun eitthvað sem seljandi þarfnaðist.

Sammingsaðilar gætu einnig reynt að komast hjá forkaupsréttarákvæðinu með því að sameina fyrirtæki eða kaupa meirihluta af hlutafé félags sem ætti útgerðina. Verður að telja að það myndi einnig velta á huglægri afstöðu sammingsaðila. Hugsanlegt er að slíkir gjörningar séu aðeins umbúnaður um fiskiskipin (og aflahlutdeild þeirra) og meginefni sammingsins sé eftir atvikum yfirfærsla á eignarhaldi skipanna. Á þetta reyndi í *Hérd. Rvk. 6. maí 2014 (E-644/2013)* þar sem að deilt var um hvort að Síldarvinnslan hf. og Q44 ehf. höfðu með kaupum á öllu hlutafé í Q44 ehf. verið að reyna að sniðganga forkaupsréttarákvæði 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða. Var Síldarvinnslan hf. og Q44 ehf. látin bera sönnunarhallan af því að samningurinn var ekki lagður fram þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir. Verður dómurinn reifaður nánar í 6. kafla.

6 Héraðsdómur Reykjavíkur 6. maí 2014 í máli nr. E-644/2013

Í nýlegum dómi héraðsdóms Reykjavíkur var tekist á um 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða. Síldarvinnslan hf. festi kaup á öllu hlutafé í útgerðarfélaginu Berg-Hugin ehf. í Vestmannaeyjum sem var í eigu Q44 ehf. sem skráð er í Reykjavík. Með þessu öðlaðist Síldarvinnslan yfirráð yfir fjórum skipum. Meðal stofnenda Bergs-Hugins ehf. er Magnús Kristinsson og hefur það lengst af verið í eigu hans, árið 2012 voru þó allir eignarhlutar í félaginu framseldir Q44 ehf. sem er í fullri eigu Magnúsar.

Í kjölfar sölunnar beindi Vestmannaeyjabær áskorun til Síldarvinnslunnar hf. og seinna eiganda Bergs-Hugins (Q44 ehf.) að þeim yrði gert heimilt að ganga inn í kaupin í samræmi við 3. mgr. 12. gr. laga um stjórn fiskveiða en var því hafnað. Í því tilefni stefndi Vestmannaeyjabær bæði Síldarvinnslunni hf. ásamt Q44 ehf. og krafðist þess að samningurinn yrði ógildur.

Tók dómurinn fyrst afstöðu til þess hvort Vestmannaeyjabær ætti aðild að málinu, þ.e. hvort að það væri rétt sveitarfélag til að bjóða forkaupsréttinn þar sem að Q44 ehf. er skráð í Reykjavík, en ekki Vestmannaeyjum þar sem Bergur-Huginn ehf. hefur heimilisfesti. Bar Síldarvinnslan hf. og Q44 ehf. það fyrir sig að sveitarfélag seljanda skv. 3. mgr. 12. gr. um stjórn fiskveiða væri Reykjavík, enda væri seljandi hlutafésins, Q44 ehf., skráður þar. Einnig að hlutafé Bergs-Hugins hafi áður verið framselt, m.a. til Q44 ehf. og var þá ekki boðinn

forkaupsréttur. Dómurinn taldi að Q44 ehf. gæti ekki talist sem útgerði í skilningi ákvæðisins og var því ekki fallist á að salan félli utan gildissviðs ákvæðisins þó svo að hlutafé í Berg-Hugin ehf. hafi verið framselt til þeirra. Var því ekki talið að umrædd verðmæti hefðu áður verið framseld til útgerðar í öðru sveitarfélagi, fyrr en þessi sala fór fram. Þá var því teflt fram af hálfu stefndu að kaupin fælu ekki í sér ákvörðun um flutning á starfsemi félagsins frá Vestmannaeyjum né heldur sölu á skipum, þ.e. að ekkert skip hafi verið selt útgerðarfélagi í öðru sveitarfélagi og því væri ótækt að beita 3. mgr. 12. gr. og túlka afdráttarlaust forkaupsréttarákvæði svo rúmt. Stefnandi taldi hins vegar túlka yrði ákvæðið rúmt með vísan til þess markmiðs sem ákvæðið væri ætlað að stuðla að og ef forkaupsrétturinn tæki ekki til tilvika sem þessa, yrði það markleysa og væri slík túlkun ótæk. Taldi dómurinn að um rökvillu væri að ræða að hálfu stefndu sem gæfi til kynna að hið meira fæli ekki í sér hið minna. Með hliðsjón af forsögu málsins og nánna eignatengsla var ekki hægt að líta á Q44 ehf. sem óháðan seljanda verðmæta eða sjálfstæða útgerð í skilningi laganna. Var því ekki fallist á það að sýkna bæri stefndu vegna aðildarskorts.

Næst var tekið til skoðunar hvort önnur atvik gætu leitt til þess að forkaupsrétturinn ætti ekki við. Fyrst var kannað hvort umrætt forkaupsréttarákvæði í 3. mgr. 12. gr. laga nr. 116/2006 myndi fela í sér ólögmætar takmarkanir á samningsfrelsi manna. Báru stefndu því við að samningsfrelsi væri ein af grundvallarreglum réttarskipunarinnar og því ættu takmarkanir á því að vera túlkaðar þröngt. Var því hafnað af hálfu dómsins með vísan til lögmæts markmiðs 3. mgr. 12. gr. Ákvæðið átti að sporna við því að skip yrðu fyrirvaralaust seld úr byggðarlaginu og ef kaupsamningurinn á Berg-Hugin ehf. myndi standa óhaggaður, gæti Síldarvinnslan hf. hvenær sem er flutt útgerðina annað. Í ljósi hagsmunanna sem ákvæðinu var ætlað að vernda var ekki fallist á að um ólögmætar takmarkanir á samningsfrelsi væri að ræða.

Þá taldi stefnandi að með kaupsamningnum hafi stefndu miðað að því að sniðganga lögbundinn forkaupsrétt hans með því að færa sölu fiskiskips í búning hlutafjárkaupa. Gat það ekki staðist að hans mati að samningsaðilarnir gætu með einhliða ráðstöfunum sín á milli sniðgengið lögbundinn forkaupsrétt sveitarfélags og að önnur niðurstaða myndi þýða að ákvæðið væri marklaust. Mótmæltu stefndu þessu og töldu söluna snúast um hluta í félagi, fasteignir, ökutæki, fiskiskipin auk ýmis búnaðar sem þarf til að reka félag. Þessu til stuðnings var bent á að verðmæti fiskiskipanna árið 2011 hafi verið aðeins þriðjungur af heildareignum félagsins. Eins og áður var getið var umræddur kaupsamningur ekki lagður fram að hálfu stefndu þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir. Taldi dómurinn að á meðan upplýsingar um samningsákvæðin skorti væri erfitt að taka afstöðu til ágreiningsins, en af almennum

sönnunarreglum myndi leiða að vafa um efni samningins yrði að virða stefnanda í vil. Ekkert hefði fram komið sem eyddi vafanum um það hvort yfirfærsla eignarhluta í Berg-Hugin ehf. til Q44 ehf. hafi einungis verið gert til þess að gera umrætt forkaupsréttarákvæði óvirkt gagnvart stefnanda. Var því vafi í þessum efnum virtur stefnanda í hag.

Stefndu báru því einnig við að ef forkaupsrétturinn hefði orðið virkur, þá hefði sveitarfélagið þurft að gefa útgerðaraðilum í sveitarfélaginu kost á að kaupa skipið, því hefði stefnandi þurft að bjóða Berg-Hugin ehf. að kaupa skipin eða hlutafé í sjálfum sér. Væri því óhugsandi að túlka ákvæðið svo rúmt að það tæki til hlutafjárins í Bergi-Hugin ehf. eða að stefndi hefði átt að aðgreina skipin ásamt aflaheimildum. Hafnaði dómstóllinn þessu þar sem að Vestmannaeyjabær hefði ávallt verið ein helsta verstöð landsins og fákeppnin ekki slík að ekki sé öðrum útgerðaraðilum til að dreifa þar sem gætu keypt skipin.

Var niðurstaða héraðsdóms sú að rétt hefði verið að bjóða Vestmannaeyjabæ forkaupsrétt og skilyrði 3. mgr. 12. gr. væru uppfyllt. Var krafa Vestmannaeyjabæs því tekin til greina um ógildingu samnings um kaup Síldarvinnslunnar hf. á öllum eignarhlutum í Bergi-Hugin ehf. af Q44 ehf.

Samkvæmt framangreindu var tekin til greina krafa Vestmannaeyjabæs um ógildingu á samningnum um kaup Síldarvinnslunnar hf. á öllum eignarhlutum í Bergi-Hugin ehf. af Q44 ehf. Málinu hefur verið áfrýjað til Hæstaréttar og er á dagskrá dómsins þann 27. maí 2015.

7 Niðurstaða

Í ritgerð þessari hefur 3. mgr. 12. gr. laga nr. 116/2006 um stjórn fiskveiða verið skoðuð ítarlega. Farið var yfir inntak ákvæðisins, tekur það til þess þegar fiskiskip eru seld úr sveitarfélaginu, ber þá að veita viðkomandi sveitarfélagi forkaupsrétt að því. Ef sveitarstjórnin nýtir sér forkaupsréttinn skal hún gera það innan sex mánaða og bjóða útgerðaraðilum sem eiga heimilisfesti í sveitarfélaginu að kaupa skipið. Þá tekur ákvæðið ekki til opinberra uppboða né sölu á opnum bátum.

Andlag 3. mgr. 12. gr. var einnig kannað þar sem fram kom að forkaupsrétturinn tæki einungis til skipa sem leyfi hafa til veiða í atvinnuskyni og að aflahlutdeild skipsins myndi fylgja skipinu við sölu nema um annað hafi verið samið. Komist var að þeirri niðurstöðu að forkaupsrétturinn myndi aðeins virkjast við sölu og jafnvel þegar skip er leigt til langs tíma þannig jafna mætti til sölu. Þá var sú niðurstaða talin nærtækust að það sveitarfélag þar sem skipið væri gert út, væri það sveitarfélag sem forkaupsréttinn skyldi bjóða, enda myndi það samræmast markmiði ákvæðisins.

Markmið ákvæðisins var reifað gaumgæfilega og voru það byggðarsjónarmið sem lágu þar helst til grundvallar. Var 3. mgr. 12. gr. sett til sporna við því að fiskiskip væru seld fyrirvaralaust úr byggðarlaginu með meðfylgjandi röskun á atvinnulífinu.

Þá var farið yfir þau túlkunarsjónarmið sem koma til greina þegar 3. mgr. 12. gr. er túlkuð auk réttaráhrifa þess þegar ekki er gætt að umræddum lögbundna forkaupsrétti sveitarfélaga. Niðurstaðan var sú að um inngríp í samningsfrelsi og eignarrétt manna væri að ræða. Lögmæt markmið búa því vissulega að baki en telja verður ótækt að teygja merkingafræðilega ramma þess um of vegna mikilvægi þeirra réttinda sem ákvæðið gengur inn á, væri því varhugavert að beita ákvæðinu í öðrum tilvikum en þeim sem falla beinlínis undir ákvæðið samkvæmt orðanna hljóðan.

Þegar forkaupsréttur sveitarfélaga samkvæmt ákvæðinu er virtur að vettugi er samningur þar að lútandi ógildanlegur sbr. 4. mgr. 12. gr., enda er almennt viðurkennt að samningar sem eru andstæðir lögum séu ógildanlegir. Líklegast yrði samningurinn ógildur í heild sinni, enda oft náið samhengi milli hlutanna sem seldir eru.

Enginn Hæstaréttardómur hefur fallið um ákvæðið og hefur það því aðeins verið túlkað í litlum mæli, en áhugavert verður að sjá hvaðahamm skilningur lagður verður í umrætt ákvæði í væntanlegum dómi þeirra í máli Síldarvinnslunnar hf., Q44 ehf. og Vestmannaeyjabæjar sem er á dagskrá réttarins.

HEIMILDASKRÁ

Alþingistíðindi.

Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði.* Reykjavík 1988.

Ása Ólafsdóttir: „Grunnreglur og megininkenni íslensks samningaréttar“. *Afmælisrit. Páll Sigurðsson sjötugur.* Formaður ritn. Eyvindur G. Gunnarsson. Reykjavík 2014, bls. 49-73.

Gaukur Jörundsson: *Eignaréttur I.* Reykjavík 1982-1983.

Gaukur Jörundsson: *Eignaréttur II.* Reykjavík 1982-1983.

Helgi Áss Grétarsson: *Þjóðin og kvótinn. Um íslenska fiskveiðistjórnunarkerfið 1991-2010 og stjórnskipuleg álitaeefni.* Reykjavík 2011.

Páll Sigurðsson: *Samningaréttur.* Reykjavík 2004.

Róbert R. Spanó: *Túlkun lagaákvæða.* Reykjavík 2007.

Sigurður Línadal: *Um lög og lögfræði. Grundvöllur laga – Réttarheimildir.* Reykjavík 2010.

Þorgeir Örlygsson, Benedikt Bogason og Eyvindur G. Gunnarsson: *Kröfuréttur I. Efnidir kröfu.* Reykjavík 2009.