

## MINNISBLAÐ

TIL: Landssamband veiðifélaga

FRÁ: ADVEL lögmönnum

DAGS: 10. janúar 2023

EFNI: Samantekt um lögfræðileg álitafni í tengslum við frumvarp til laga um lagareldi

### 1. INNGANGUR

Landssamband veiðifélaga leitaði til Advel lögmanna ehf. („ADVEL“) vegna tiltekinna álitafna í tengslum við drög að frumvarpi til laga um lagareldi sem stendur laust til umsagnar í samráðsgátt Matvælaráðuneytisins, sbr. mál nr. 253/2023 („frumvarpsdrögin“), sem Landssamband veiðifélaga hyggst skila umsögn um. Þau álitafni sem eru til umfjöllunar í þessari álitargerð eru eftirfarandi:

- (i) Hvort ákvæði 24. og 38. gr. frumvarpsdraganna um að úthlutun tiltekinna réttinda stofni ekki til eignarréttinda eða óafturkræfra réttinda yfir viðkomandi réttindum muni þjóna tilgangi sínum og gilda fullum fetum;
- (ii) Hvort tiltekin ákvæði frumvarpsdraganna sem heimila sérstaklega framsal, leigu og veðsetningu tiltekinna réttinda, geti vakið réttmætar væntingar leyfishafa um að úthlutað réttindi teljist eign þeirra;
- (iii) Hvort þau ákvæði sem vísað er til í lið (i) hér að framan, um að úthlutun réttinda leiði ekki til stofnunar eignarréttinda, útiloki bótaskyldu íslenska ríkisins komi til niðurfellingar á úthlutaðum réttindum, þ.e. smitvarnarsvæði og/eða laxahlut.

Samandregnar niðurstöður ADVEL á framangreindum álitafnum eru eftirfarandi:

- (i) Sú yfirlýsing um eignarrétt sem kemur fram í 24. og 38. gr. frumvarpsdraganna gildir sem slík og nær til beinna eignarréttinda á leyfum sem yrði úthlutað á grundvelli 24. og 38. gr. frumvarpsdraganna; smitvæði og laxahlut. Hins vegar verður að gera ráð fyrir að þau réttindi sem leiða af úthlutun slíkra leyfa njóti almennrar eignarverndar samkvæmt 72. gr. stjórnarskrárinnar. Nánar tiltekið þau atvinnuréttindi og þær réttmætu væntingar sem verða til á grundvelli lagaákvæða frumvarpsdraganna og þeirra leyfa sem úthlutað verður á grundvelli þeirra.
- (ii) Ákvæði frumvarpsdraganna sem heimila sérstaklega framsal, framleigu og/eða veðsetningu á laxahlut kunna að vekja réttmætar væntingar leyfishafa til þess að geta hagnýtt útgefin leyfi sem eign og þar með styrkja eignarréttarvernd slíkra væntinga.

- (iii) Ákvæði frumvarpsdraganna um að úthlutun réttinda leiði ekki til stofnunar eignarréttinda og/eða óafturkallanlegs forræðis yfir réttindum útilokar eitt og sér ekki bótaskyldu íslenska ríkisins vegna niðurfellingar á úthlutuðum leyfum og/eða réttindum.

Hér á eftir er fjallað nánar um álitaefnin og gerð ítarlegri grein fyrir niðurstöðunum.

## 2. EIGNARRÉTTARVERND HEIMILDA UM AÐGANG AÐ AUÐLINDUM OG ATVINNURÉTTINDA

### 2.1. Almennt

Þau álitaefni sem hér eru til umfjöllunar hverfast að stórum hluta um það hvort þau réttindi sem rekstraraðilar gætu öðlast verði frumvarpsdrögin að lögum geti talist eign í skilningi eignarréttarákvæðis 1. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar. Samkvæmt ákvæðinu er eignarrétturinn friðhelgur og engan má skylda til að láta af hendi eign sína nema almenningsþörf krefji, það sé gert samkvæmt lagafyrirmælum og að fullt verð komi fyrir slíka eign. Hugtakið „eign“ í skilningi ákvæðisins hefur verið túlkað á ýmsa vegu, en í samhengi við umfjöllun þessa minnisblaðs skiptir máli að atvinnuréttindi teljast, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum, til eignarréttinda<sup>1</sup>, og að væntingar, *lögsmætar/réttsmætar væntingar*, um að hljóta tiltekna meðferð og/eða geta nýtt sér tiltekin réttindi geta jafnframt notið verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar.

Nefna má dóm Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 80/1963 sem dæmi um hvernig *réttsmætar væntingar* og atvinnuréttindi geta talist til eignarréttinda.<sup>2</sup> Í málinu var deilt um lög nr. 11/1951 er kváðu á um bann við minkaeldi og breyttu með því lögum um loðdýrarækt nr. 112/1947. Í málinu gerði loðdýrabóndi, sem fjárfest hafði í nýju minkabúi en lagt það niður í kjölfar lagabreytinganna, skaðabótakröfu á hendur íslenska ríkinu m.a. fyrir atvinnuspjöll. Í niðurstöðu sinni vísaði Hæstiréttur til þess að loðdýrabóndinn hefði reist hið nýja bú í trausti þess að starfsemin sem hann hugðist starfrækja og hafði gert í áraraðir yrði honum áfram heimil. Lagabreytingin hafði hins vegar í för með sér að hið nýreista bú var orðið verðlaus eign. Af þessum ástæðum var krafa hans um skaðabætur tekin til greina. Fékk bóndinn því bætur fyrir húsnæði og tæki er lækkuðu í virði vegna bannsins. Ekki var þó fallist á kröfu hans um bætur vegna atvinnuspjalla enda hafði, sundmarðareldi verið bannað vegna þeirrar hættu og spjalla sem kynni að verða af völdum sundmarða sem slyppu. Í rökstuðningi sínum vísaði Hæstiréttur þó sérstaklega til eðlis og tilgangs bannsins og má af því álykta að dómurinn hafi talið atvinnuréttindi bóndans njóta eignarréttarverndar stjórnarskrárinnar sem og þær réttsmætu væntingar um að hann fengi að halda starfsemi sinni áfram þegar hann réðst í fjárfestingu sína.

---

<sup>1</sup> Þorgeir Örlygsson, „Hver á kvótann?“ (1998), bls. 31-32.

<sup>2</sup> Sjá H 1964:573 (*Sundmarðamáli*).

Verði frumvarpsdrögin að lögum geta aðilar, að uppfylltum tilteknum skilyrðum, öðlast rétt til þess að nýta tiltekin svæði, smitsvæði, og rétt til þess að rækta tiltekinn fjölda fiska, laxahlut. Í báðum tilvikum geta aðilar öðlast þessi réttindi með því að gera fjárhagslegt tilboð þegar viðkomandi réttindi verða boðin út. Þá gera frumvarpsdrögin jafnframt ráð fyrir að hægt verði að kaupa eða leigja laxahlut af rekstraraðila sem þegar hefur fengið slíkum réttindum úthlutað. Af framansögðu er ljóst að í öllum tilvikum er um að ræða réttindi sem aðilar kaupa eða greiða annars konar fjárhagslegt endurgjald fyrir. Þá má gera ráð fyrir að slík réttindi sem eru andlag andlag verðmæta og forsenda tekjuöflunar, verði eignfært í efnahagsreikningum viðkomandi rekstraraðila.

Í 24. og 38. gr. frumvarpsdraganna er þó að finna sérstaka yfirlýsingu um að úthlutun smitvarnarsvæðis og úthlutun og skráning laxahlutar, *myndi ekki eignarrétt eða óafturkræft forræði á réttindunum.*

Í 2. mgr. 38. gr. frumvarpsdraganna segir:

*„Úthlutun og skráning laxahlutar samkvæmt lögum þessum myndar ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir heimildum til eldis á fjjóum laxi.“*

Í 5. mgr. 24. gr. frumvarpsdraganna segir:

*„Úthlutun smitvarnarsvæða samkvæmt lögum þessum myndar ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila til einstakra smitvarnarsvæða eða yfir heimildum til eldis á smitvarnarsvæðum.“*

Ákvæði samskonar þeim sem koma fram í frumvarpsdrögum er að finna í lögum nr. 116/2006 um stjórn fiskveiða. Í síðasta málslið 1. mgr. 1. gr. laga nr. 116/2006 um stjórn fiskveiða segir:

*„Úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögum þessum myndar ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum.“*

Þær yfirlýsingar sem koma fram í frumvarpsdrögum eru því samhljóða þeim er koma fram í lögum um stjórn fiskveiða. Þá eru þau réttindi sem eru til umfjöllunar í frumvarpsdrögum eðlislík þeim sem fjallað er um í lögum um stjórn fiskveiða. Er því vert að fara yfir hvernig fjallað hefur verið um gildi slíkra yfirlýsinga um takmarkanir á stofnun eignarréttar af dómstólum og í fræðaskrifum.

## 2.2. Eru aflaheimildir eign í skilningi 72. gr. stjórnarskrárinnar?

### 2.2.1. *Sjónarmið fræðimanna*

Lög um stjórn fiskveiða eru nr. 116/2006 og byggja á eldri lögum. Í fyrstu grein laganna hefur frá upphafi verið að finna þá yfirlýsingu löggjafans að úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögum myndi hvorki eignarrétt né óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum. Við samningu frumvarpsins til upphaflegu laganna nr. 38/1990 var leitað eftir lögfræðilegu álitum um

hvort slík yfirlýsing geti staðist. Í álitserð Tryggva Gunnarssonar og Sigurðar Líndal frá árinu 1990 kemur fram að þar sem almenna yfirlýsingu um þann tilgang löggjafans að stofna ekki til eignarréttar væri að finna í lögum sjálfum, og til skýringarauka í athugasemdum við frumvarpið, teldu þeir „*ekki líklegt að við samþykkt frumvarpsins stofnist einstaklingsbundinn sjónarskrárvarinn eignarréttur yfir veiðiheimildum*“.<sup>3</sup>

Fræðimaðurinn Gaukur Jörundsson fjallaði sérstaklega um fyrirvara eins og þann sem hér er til umfjöllunar og sagði m.a.: „*Þegar löggjafinn hefur á annað borð stofnað til réttinda, sem teja ber eign í skilningi eignarnámsákvæðis stj.skr., er honum ekki lengur fjárlst að ráðstafa þeim eftir eigin geðþótta, nema að svo miklu leyti sem fyrirvari hefur frá upphafi verið um það gerður.*“<sup>4</sup>

Varðandi gildi yfirlýsingar löggjafans um takmörkun á stofnun eignarréttinda í lögum um stjórn fiskveiða verður að hafa í huga að samkvæmt orðanna hljóðan nær hún einungis til aflaheimildanna sjálfra, en ekki til hugsanlegs atvinnuréttar sem hefur skapast með öflun og hagnýtingu slíkra heimilda.<sup>5</sup> Það sama má segja um mögulegar *réttmætar væntingar* um réttindi og málsmeðferð á grundvelli laganna sem kann að hafa myndast hjá réttihöfum. Þannig má gera ráð fyrir að yfirlýsingin girði aðeins fyrir að stofnast geti til beinna eignarréttinda yfir veiðiheimildum sjálfum en takmarki ekki með sama hætti að með öflun þeirra og hagnýtingu geti stofnast til annars konar eignarréttinda..

Í grunninn snýst álitaefnið um hvort yfirlýsing síðasta málsliðar 1. gr. laga um stjórn fiskveiða geri það að verkum að löggjafinn geti kollvarpað fiskveiðistjórnunarkerfinu án þess að eiga á hættu að baka sér bótaskyldu gagnvart handhöfum heimildanna. Lög um stjórn fiskveiða eru enn í gildi og hefur ekki reynt á gildi yfirlýsingarinnar í þessu tilliti. Skúli Magnússon setti fram sjónarmið um að ef hægt væri að skerða eða afnema með öllu þau fjárhagslegu réttindi sem veitt hafa verið með úthlutun aflaheimilda væri um verulega skerðingu á réttaröryggi borgara að ræða: „*Eftir því sem kvótakerfið festist betur í sessi hjóta heimildir löggjafans til að kollvarpa kvótakerfinu bótalaust að þrengjast. Leiðir sú niðurstaða af réttaröryggissjónarmiðum sem liggja eignarréttarákvæði sjónarskrárinnar til grundvallar og af almennum viðhorfum löggjafans í réttarriki.*“<sup>6</sup>

Í fræðilegri umræðu er almennur samhljómur um að fiskveiðiréttindin njóti verndar 75. gr. stjórnarskrárinnar sem atvinnuréttindi og sem slík njóti þau einnig verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar. Almennt megi leggja til grundvallar að sú vernd sé þó ekki jafn víðtæk og hefðbundin eignarréttarvernd.<sup>7</sup> Þetta gildir óháð því hvort komist yrði að þeirri niðurstöðu að

---

<sup>3</sup> Sigurður Líndal og Tryggvi Gunnarsson: Álitserð samin að beiðni 9 alþingismanna vegna tiltekinna þátta frumvarps til laga um stjórn fiskveiða, dags. 1. maí 1990.

<sup>4</sup> Gaukur Jörundsson: *Um eignarnám* (1969), bls. 70.

<sup>5</sup> Skúli Magnússon: „Um stjórnskipulega eignarréttarvernd aflaheimilda“ (1997), bls. 614.

<sup>6</sup> Skúli Magnússon „Nýttur fiskveiðiréttur í sjó eignarréttarverndar sem atvinnuréttur?“ (1995), bls. 199-200.

<sup>7</sup> Karl Axelsson: Greinargerð vegna nánar tilgreindra hugmynda um breytingar á lögum um stjórn fiskveiða og framkvæmd á grundvelli þeirrar, dags. 1. september 2001.

aflaheimildir væru eign í skilningi hins síðarnefnda ákvæðis. Þá sé ekki hægt að útiloka að þessi vernd atvinnuréttinda, geti leitt til bótaskyldu ríkisins ef gerðar yrðu stórvægilegar breytingar á fiskveiðistjórnunarkerfinu, sem afnemi verðmæti án þessi önnur verðmæti komi í staðinn.<sup>8</sup>

### 2.2.2. Dómaframkvæmd

Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 12/2000 var til umfjöllunar yfirlýsing um takmörkun á stofnun eignarréttar í 1. gr. laga um stjórn fiskveiða. Í forsendum dómsins segir m.a.:

„Til þess verður og að líta að samkvæmt 3. málslíð 1. gr. laganna myndar úthlutun veiðiheimilda ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra manna yfir þeim, eins og áður segir. Aflaheimildir eru þannig aðeins varanlegar í þeim skilningi að þær verða hvorki felldar niður né þeim breytt nema með lögum. Í skjóli valdheimilda sinna getur Alþingi því kveðið nánar á um réttinn til fiskveiða, bundið hann skilyrðum eða innheimt fyrir hann frekara féggjald en nú er gert vegna breyttra sjónarmiða um ráðstöfun þeirrar sameignar íslensku þjóðarinnar, sem nytjastofnar á Íslandsmiðum eru.“

Þess ber að geta að í þessu máli var yfirlýsing 1. gr. laganna ekki með beinum hætti til umfjöllunar heldur snerist málið að stærstum hluta um hvort það að úthluta aflaheimildum stæðist jafnræðisreglu íslensks stjórnskipunarréttar.

Dómstólar hérlendis hafa ekki með beinum hætti fjallað um stöðu aflaheimilda sem eignar í skilningi 72. gr. stjórnarskrárinnar. Hins vegar má finna vísbendingar um afstöðu dómstóla til álitaefnisins í dómum þar sem aflaheimildir eru til umfjöllunar.

Í dómi Hæstaréttar í málinu nr. 291/1993, frá 18. nóvember 1993, var deilt um hvort aflahlutdeild og aflamark sem keypt hafði verið á árinu 1989 væri rekstrarkostnaður í skilningi 1. tl. 31. gr. laga um tekjuskatt og eignaskatt nr. 75/1981 eða hvort eignfæra ætti þessi útgjöld skv. 73. gr. sömu laga. Málið var höfðað af fjármálaráðherra f.h. ríkissjóðs til ógildingar á úrskurði ríkisskattanefndar og innheimtu skatta. Í málinu hélt hann því m.a. fram að aflahlutdeild og aflamark væru „eins konar eignarréttindi eða atvinnuréttindi, sem gangi kaupum og sölum og hafi ákveðið markaðsverð“. Hæstiréttur fjallaði í málinu almennt um það kerfi sem tekið var upp með lögum um stjórn fiskveiða og komst að þeirri niðurstöðu að hér væri um að ræða „fémæt réttindi“. Hægt væri að láta þau ganga sölum og ákveða verð fyrir þau á grundvelli spár um þar hvað muni verða í fiskveiðum. Væri því ekki varhugavert að láta hin keyptu réttindi falla undir eignarhugtak laganna.

---

<sup>8</sup> Skúli Magnússon segir t.d. í grein sinni að „*eignarréttarverndin sé þannig ekki því til fyrirstöðu að löggjafinn afnemi kvótakerfið og taki upp annað fyrirkomulag við fiskveiðistjórnun, enda öðlist útgerðarmenn fiskveiðirétt í einhverju öðru formi*. Skúli Magnússon „Nýtur fiskveiðiréttur í sjó eignarréttarverndar sem atvinnuréttur?“ (1995), bls. 199-200.

Til eru fleiri dómar með sams konar yfirlýsingu þar sem m.a. hefur verið deilt um framsal á aflaheimildum.

Með hliðsjón af fyrirliggjandi heimildum verður að líta svo á að sú yfirlýsing, sem fram kemur í 1. gr. laga um stjórn fiskveiða um að úthlutun veiðiheimilda á grundvelli laganna myndi hvorki eignarrétt né óafturkallanlegt forræði einstakra aðila á slíkum heimildum, hefur ekki þau áhrif að þær heimildir eða önnur réttindi sem stofnast geta með öflun og hagnýtingu slíkra heimilda, s.s. atvinnuréttindi og réttmætar væntingar, njóti ekki verndar eignarréttarákvæðis stjórnarskrárinnar, þannig að hægt sé, alveg óháð ákvæðum stjórnarskrárinnar, að svipta handhafa aflaheimilda þeim réttindum. Kæmi til skerðingar eða afnáms veiðiheimilda á grundvelli laganna og ágreinings um slíka ráðstöfun kynni framangreind yfirlýsing laganna þó að leiða til þess að vegna hennar geti handhafi veiðiheimilda ekki vænst þess að réttindin séu eilíf. Aftur á móti má ætla að skerðing á veiðiheimildum verði að vera í samræmi við lög um stjórn fiskveiða og almennt að uppfylla stjórnskipuleg skilyrði slíkrar skerðingar, þ.e. byggja á málefnalegum grundvelli og samræmast meðalhófsreglu.

### *2.2.3. Niðurlag um eignarréttarvernd heimilda til aðgangs að auðlindum og atvinnuréttinda*

Af framangreindri greiningu má leiða fram þá niðurstöðu að veiðiheimildir sem slíkar uppfylli skilyrði þess að teljast *eign* í skilningi stjórnarskrárinnar. Það sama á við um úthlutun smitsvæða og laxahlutar samkvæmt frumvarpsdrögum.

Sú yfirlýsing sem finna má í 3. málslið 1. gr. laga nr. 116/2006 um að úthlutun veiðiheimilda samkvæmt lögum myndi ekki eignarrétt eða óafturkallanlegt forræði einstakra aðila yfir veiðiheimildum, gildir sem slík gagnvart veiðiheimildunum sjálfum og veldur því að handhafar heimildanna geta ekki vænst þess að eiga þær – eins og þeim er úthlutað – um ókomna tíð.

Hið sama á við um þær yfirlýsingar um takmörkun á stofnun eignarréttinda sem fram koma í 5. mgr. 24. og 2. mgr. 38. gr. frumvarpsdraganna. Þeir rekstrarleyfishafar sem öðlast rétt til nýtingar á smitsvæði og komast yfir tiltekinn laxahlut geta ekki vænst þess að eiga þessi réttindi í því formi sem þau eru þegar þeim er úthlutað. Í því felst að þeir þurfa að sætta sig við þær skerðingar og þær kvaðir sem finna má í frumvarpsdrögum. Jafnvel þó þær skerðingar og kvaðir leiði til þess að handhafar framangreindra réttinda tapi þeim að öllu leyti.

Í öllum framangreindum tilvikum getur aftur á móti stofnast til annarra óbeinna eignarréttinda vegna öflunar og notkunar þeirra réttinda sem úthlutað er samkvæmt lögum, s.s. atvinnuréttar og réttmætar væntingar, enda takmarka yfirlýsingar laganna ekki sérstaklega stofnun slíkra óbeinna eignarréttinda. Þannig gætu rekstrarleyfishafar sjókvíaeldis talist hafa réttmætar væntingar um að geta öðlast rétt til að nýta smitsvæði og laxahlut, að ákveðnum skilyrðum uppfylltum, sem og – hafi þeir þegar öðlast slík réttindi – réttmætar væntingar um að geta stundað þá atvinnu sem þeir hafa markað sér.

Í almennum athugasemdum með frumvarpsdrögum segir m.a.:

*„Þótt atvinnuréttindi falli undir vernd 72. gr. stjórnarskrárinnar að því marki sem þau verða metin til járhagslegra gæða er mikilvægt að taka fram að hvorki í gildandi lögum né í frumvarpinu er gert ráð fyrir því að leyfi útgefin á grundvelli þeirra myndi eign umfram það sem leiðir af þessari almennu vernd. Sérstaklega ber að taka fram að frumvarpinu er ekki ætlað að stofna til nýrra eignarréttinda fyrir þá aðila sem hafa eða öðlast leyfi til að stunda atvinnustarfssemi sem fellur undir þau.“*

Það er sérstaklega tilgreint að ekki sé gert ráð fyrir að leyfi myndi eign umfram það sem leiðir af þessari almennu vernd. Þannig virðast höfundar frumvarpsdraganna gera ráð fyrir að yfirlýsing frumvarpsins um takmörkun við stofnun eignarréttinda nái einungis til leyfanna sjálfra og hafi ekki áhrif á almenna eignarréttarvernd atvinnuréttinda og réttmætra væntinga. Sú túlkun er í samræmi við almenn lögfræðileg viðhorf um efnið.

### **3. NIÐURSTAÐA**

Samkvæmt frumvarpsdrögum geta rekstraraðilar öðlast réttindi til notkunar á smitvarnarsvæðum, sbr. 24. gr. frumvarpsdraganna, og fengið úthlutað laxahlut (heimild til þess að framleiða tiltekið magn af eldislaxi sem hlutfall af heildar framleiðslu), sbr. 38. gr. frumvarpsdraganna. Rekstraraðilar geta öðlast framangreind réttindi gegn greiðslu með því að taka þátt í opinberu útboði eða, í tilviki laxahlutar, með því að kaupa eða leigja laxahlut af rekstraraðila sem þegar hefur fengið laxahlut úthlutað. Rétturinn til að öðlast og nýta framangreind réttindi er háður margvíslegum hlutlægum skilyrðum og geta leyfishafar tapað fengnum réttindum á grundvelli t.a.m. vanrækslu, notkunarleysis, brota á lögum og ef t.d. niðurstaða áhættumats erfðablöndunar og/eða burðarþolsmats leiðir til þess að ekki er hægt að heimila sjókvíareldi. Verði frumvarpsdrögin að lögum og verði rekstraraðilum úthlutað smitvarnarsvæði og/eða laxahlut, gegn greiðslu, eignast viðkomandi rekstraraðili ákveðin réttindin með þeim takmörkunum og skyldum sem koma fram í frumvarpsdrögum. Þannig gæti rekstraraðili t.d. ekki byggt á því að hann hafi verið sviptur eign sinni bóttalaust í andstöðu við 72. stjórnarskrárinnar ef hann tapar sínum laxahlut samkvæmt 1. mgr. 40. gr. frumvarpsdraganna vegna þess að hann hefur verið sviptur öllum rekstrarleyfum til reksturs sjókvíaeldis. Ef leyfishafi þyrfti hins vegar t.d. að sæta því að úthlutaður laxahlutur er ógiltur af óútskýrðum ástæðum eða vegna ástæðna eða skilyrða sem ekki koma fram í frumvarpsdrögum gæti, að mati ADVEL, viðkomandi leyfishafi átt skaðabótarétt á hendur íslenska ríkinu vegna tjóns sem leiddi af slíkri ógildingun.<sup>9</sup>

Fyrir vikið er það niðurstaða ADVEL að þau ákvæði frumvarpsdraganna sem lýsa því yfir að úthlutun tiltekinna réttinda stofni ekki til eignarréttinda eða óafturkallanlegra yfirráða yfir

---

<sup>9</sup> Þessi tilvik eru nefnd í dæmaskyni en fjölmargir aðrir þættir gætu komið fram sem leiða til annarrar niðurstöðu.

úthlutuðum réttindum gildi einungis um beinan eignarrétt af úthlutuðum leyfum. Hins vegar njóti önnur réttindi, sem byggja á eða leiða af öflun eða notkun úthlutaðra leyfa, almennrar eignarréttarverndar 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Þá er það niðurstaða ADVEL að ákvæði frumvarpsdraganna sem tilgreina sérstaklega að heimilt sé að framselja, framleigja og/eða veðsetja laxahlut styðji þá afstöðu að leyfishafi, eftir að hafa fengið úthlutun á t.d. laxahlut, hafi réttmætar væntingar til þess að geta hagnýtt fengin leyfi sem eign. Fyrir vikið er líklegt, að mati ADVEL, að litið verði þannig á að leyfishafi hafi réttmætar væntingar til þess að honum sé heimilt að nýta úthlutuð réttindi sem eign, bæði hvað varðar efnahag viðkomandi leyfishafa (t.d. eignfærsla leyfa í efnahagsreikningi) sem og í sínum rekstri til tekjuöflunar, með þeim réttindum og skyldum sem felast í viðkomandi leyfi á grundvelli ákvæða frumvarpsdraganna.

Loks er það afstaða ADVEL að ákvæði frumvarpsdraganna um að úthlutun réttinda leiði ekki til stofnunar eignarréttinda og/eða óafturkallanlegs forræðis yfir réttindum komi ekki, eitt og sér, í veg fyrir að íslenska ríkið geti orðið bótaskyld vegna niðurfellingar á úthlutuðum leyfum og/eða réttindum. Þetta á einkum við eftir því sem fyrirhugað kerfi við lagareldi festir sig í sessi og fjárhagslegir hagsmunir leyfishafa af rekstrinum aukast. Þá má trauðla gera ráð fyrir að horfið verði frá ríkjandi fyrirkomulagi kerfisins nema gegn greiðslu bóta, sem gætu hvort tveggja tekið til innviða rekstrarleyfishafa sem færu forgörðum en jafnframt til atvinnuréttinda þeirra og réttmætra væntinga um að fá að stunda starfsemina sem geta samkvæmt framansögðu notið eignarréttarverndar. Aftur á móti gætu framangreind ákvæði, ásamt öðrum atriðum, komið í veg fyrir að leyfishafi geti krafist bóta við niðurfellingu á úthlutuðu leyfi uppfylli leyfishafi ekki lengur skilyrði þess, innköllun á laxahlut vega vannýtingar eða brottfalls rekstrarleyfis eða öðrum sams konar ráðstöfunum, enda gæti leyfishafi þá tæplega haldið því fram að hann hafi haft réttmætar væntingar til þess að eiga útgefinn laxahlut óskilyrt og óháð öðrum ákvæðum laganna. Ef löggjafinn myndi hins vegar – eftir að það kerfi sem búið er til með lögunum hefur komið til framkvæmda og fest sig í sessi – afnema lögin eða breyta þeim þannig rekstrargrundvöllur sé ekki lengur til staðar er, að mati ADVEL, líklegt að viðkomandi leyfishafi eigi bótarétt á hendur íslenska ríkinu sökum sviptingar á atvinnuréttindum og réttmætum væntingum, í andstöðu við 72. gr. stjórnarskrárinnar.

Að lokum telur ADVEL rétt að benda á eitt atriði í frumvarpsdrögunum sem mætti betur fara. Hafi aðili sem fengið hefur smitvarnarsvæði til úthlutunar ekki fengið útgefið rekstrarleyfi til starfsemi á viðkomandi smitvarnarsvæði innan fimm ára frá úthlutun fellur sú úthlutun niður bóta- og endurgreiðslulaust, sbr. 5. mgr. 24. gr. frumvarpsdraganna. Síðasti málsliður greinarinnar kveður á um að ef aðili glati rekstrarleyfi til sjókvíaeldis á tilteknu smitvarnarsvæði, glati sá aðili jafnframt öllum rétti til smitvarnarsvæðis og er jafnframt heimilt að úthluta því smitvarnarsvæði að nýju. Það er ákvæðið ósamræmi fólgið í því að tilgreina sérstaklega – í sömu setningu – að tiltekin



niðurfelling sé bóta - og endurgreiðslulaus, en sleppa því í samhengi við aðra niðurfellingu. Ef á reynir er hægt að færa fyrir því rök - með gagnályktun - að þar sem það er sérstaklega tilgreint í fyrra samhenginu, þ.á. sé niðurfelling vegna leyfissmissis ekki bóta- og endurgreiðslulaus. Það kann að vera heppilegra að segja í sér málslið að niðurfelling og endurúthlutun sé bóta- og endurgreiðslulaus hvort sem það er vegna þess að leyfishafa tókst ekki að afla sér rekstrarleyfis, eða hann glataði rekstrarleyfi.

Virðingarfyllst,  
ADVEL lögmennt ehf.

#### FYRIRVARI

Minnisblað þetta er byggt á þeim gögnum, upplýsingum og réttarheimildum sem vísað er til og í gildi eru þegar það er ritað og takmarkast við íslenskan rétt. Þær niðurstöður og ályktanir sem fram eru settar í minnisblaðinu byggjast á því að þau gögn og þær upplýsingar sem það grundvallast á séu fullnægjandi og réttar. Minnisblaðið á einvörðungu við um þá aðila, samninga og afmarkaða réttarágreiningu og/eða álitafni, sem sérstaklega eru tilgreind í efni þess. Ekki er rétt að byggja á efni þess einu og sér við ákvarðanatöku um málefni þau sem minnisblaðið fjallar um. Minnisblaðið má því ekki nota í nokkrum öðrum tilgangi en í tengslum við framangreint. ADVEL ber ábyrgð í samræmi við almennar reglur skaðabótaréttar. Hugsanleg skaðabótaábyrgð ADVEL og/eða lögmanna hennar vegna efnis minnisblaðs þessa takmarkast við fjárhæð er nemur að hámarki tvöfaldri heildarþóknun ADVEL vegna minnisblaðsins.