

Aagot V. Óskarsdóttir
lögfræðingur
6. desember 2012

Minnisblað skrifað að beiðni atvinnuveganefndar Alþingis

Um ákvæði 2. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar og tillögu Stjórnlagaráðs um brottfall þess.

Eignarhald á landi og mikilvægum atvinnufyrirtækjum varðar á ýmsan hátt samfélagslega hagsmuni hvers ríkis. Yfirráð yfir landi eru mikilvægur þáttur í fullveldi hvers ríkis og skýrir sú staðreynd það að í löggjöf flestra ríkja eru reglur sem takmarka á ýmsan hátt aðilaskipti að fasteignum, ekki síst landbúnaðarlandi. Þessar reglur miða m.a. að því að tryggja að ríkisvaldið hafi með einhverju móti stjórn á viðskiptum með land og yfirsýn yfir eignarhald á því.

Um forsögu ákvæðis 2. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar

Í 2. mgr. 72. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. l. 97/1995, segir að með lögum megi takmarka rétt erlendra aðila til að eiga fasteignarréttindi og hlut í atvinnufyrirtæki hér á landi. Ákvæðið á rætur í 2. mgr. 64. gr. stjórnarskrár konungsríkisins Íslands frá 1920 en þar sagði að um heimild útlendinga til þess að eiga fasteignarréttindi hér á landi skyldi skipað með lögum. Líklegt má telja að ákvörðun um að setja ákvæðið í stjórnarskrá hafi tengst umræðum í upphafi 20. aldar um aukin áhrif útlendinga hér á landi, m.a. í tengslum við kaup á réttindum til virkjunar vatnsafls. Sett höfðu verið lög til að hindra uppkaup á fossum árið 1907 (l. nr. 55/1907, fossalögin) og almenn lög um takmörkun á heimildum erlendra aðila til að eiga fasteignir á Íslandi voru sett árið 1919 (lög um eignarrétt og afnotarétt fasteigna nr. 63/1919). Þau lög voru nær samhljóða frumvarpi sem lagt hafði verið fram á Alþingi 1901 en varð ekki að lögum. Af umræðum á Alþingi um framangreind frumvörp má ráða að þingmenn hafi flestir verið sammála um að takmarkanir á möguleikum útlendinga til að öðlast réttindi yfir fasteignum á Íslandi væru nauðsynlegar til að standa vörð um sjálfstæði eða fullveldi landsins og möguleika Íslendinga til að njóta sjálfir arðs af auðlindum sínum.¹

Ákvæðið hélst óbreytt í stjórnarskrá íslenska lýðveldisins nr. 33/1944 þegar hún var sett og stóð þá í 2. mgr. 68. gr. Sambærilegt ákvæði stendur í 2. mgr. 44. gr. dönsku grunnlaganna og hefur því ekki verið breytt.²

Með stjórnarskipunarlögum nr. 97/1995 var gerð breyting á því ákvæði stjórnarskrárinnar sem hér er til umfjöllunar. Ákvæðið stendur nú í 2. mgr. 72. gr. og tekur auk fasteignarréttinda til hlutdeildar í atvinnufyrirtækjum hér á landi. Orðalagi ákvæðisins var breytt með því að nú er kveðið á um *heimild* löggjafans til að takmarka rétt erlendra aðila til

¹ Alþt. 1919, B-deild, dk. 1976–1998.

² Danmarks Riges Grundlov nr. 169/1953.

að eignast framangreindar eignir en ekki *skyldu* til að kveða á um heimildir erlendra aðila eins og eldri ákvæði kváðu á um. Um ákvæðið segir í athugasemdum við frumvarp það er varð lögum nr. 97/1995 að með ákvæðinu eigi að koma í veg fyrir vafa um heimildir til lagasetningar af þessum toga.³

Almenn lög

Tvenn lög gilda nú um takmarkanir á framangreindum réttindum erlendra aðila. Annars vegar lög um eignarrétt og afnotarétt fasteigna, nr. 19/1966, með síðari breytingum. Þau kveða á um skilyrði þess að mega eignast eignarrétt eða afnotarétt yfir fasteigum hér á landi og lúta þau einkum að íslenskum ríkisborgararétti eða lögheimili hér á landi. Undanþágur eru þó gerðar m.a. vegna aðila á Evrópska efnahagssvæðinu.

Hins vegar eru lög um fjárfestingu erlendra aðila í atvinnurekstri nr. 34/1991 en þau kveða á um takmarkanir á heimildum aðila sem hafa búsetu erlendis til að fjárfesta í atvinnurekstri hér á landi, einkum fiskveiðum og vinnslu sjávarafurða, virkjunarréttindum vatnsfalla og jarðhita og orkufyrirtækjum. Þegar löggin voru sett stóðu yfir samningaviðræður vegna aðildar Íslands að Evrópska efnahagssvæðinu. Um stefnu laganna sagði í frumvarpi því er varð að lögum nr. 34/1991 að byggt væri á því að full yfirráð Íslendinga yrðu tryggð yfir náttúruauðlindum lands og sjávar.⁴

Nánar um ákvæði 2. mgr. 72. gr. stjkskr.

Ákvæðið um heimild löggjafans til að takmarka rétt erlendra aðila til að eiga fasteignarréttindi og hlut í atvinnufyrirtæki hér á landi stendur í sömu grein og eignarréttarákvæði stjórnarskrárinnar. Tengsl þessara ákvæða eru þó ekki skýr og vert er að geta þess að upphaflega stóð ákvæðið um takmörkun þessa réttar útlendinga með ákvæði um að enginn útlendingur gæti fengið ríkisborgararétt hér á landi nema með lögum. Sú skipan er enn í dönsku grunnlögunum, sbr. 44. gr. þeirra.

Af orðalagi 2. mgr. 72. gr. þar sem talað er um „*rétt til að eiga*“ mætti draga þá ályktun að ákvæðið feli í sér frávik frá almennri reglu um að mönnum sé að meginstefnu frjálst að fjárfesta í og stofna til eignarréttar yfir eignum hér á landi án afskipta ríkisvaldsins. Rétt er þó að benda á að slík regla felst ekki beint í 1. mgr. 72. gr. en þar er kveðið á um friðhelgi eignarréttar og vernd gegn því að eignir sem menn *hafa eignast* verði af þeim teknar. Jafnframt er ástæða til að hafa í huga að öðlist maður, sem ekki uppfyllir skilyrði laga nr. 19/1966, réttindi yfir fasteign má setja honum frest til að koma málum í löglegt horf en verði hann ekki við því lætur ráðherra selja réttindin á nauðungarsölu, sbr. 4. og 5. gr. laganna.

Frumvarp til stjórnarskipunarlaga sem nú liggur fyrir Alþingi

Samkvæmt frumvarpi til stjórnarskipunarlaga sem nú liggur fyrir Alþingi⁵ er gert ráð fyrir að ákvæðið sem nú stendur í 2. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar sé fellt brott. Í athugasemdum við 13. gr. frumvarpsins segir m.a. að samkvæmt skýringum Stjórnlagaráðs sé breytingin gerð með þeim formerkjum að af því leiði ekki sjálfkrafa að breyta þurfi núgildandi löggjöf, þ.e. lögum nr. 19/1966 og nr. 34/1991. Einu áhrif breytinganna sem ráðið ráðgerði væru þau að

³ 118. lþ. 1994, 297. mál, þskj. 389.

⁴ 113. lþ. 1990–91, 320. mál, þskj. 565.

⁵ 141. lþ. 2012–2013, 415. mál, þskj. 510.

slík löggjöf yrði eftir breytinguna ekki studd sérstakri heimild í stjórnarskrá. Jafnframt segir að Stjórnlagaráð hafi réttilega bent á að löggjafinn sé frjálst að því að ákveða um slíkar takmarkanir að gættum ákvæðum stjórnarskrárinnar og þjóðréttarsamninga sem Ísland hefur undirgengist. Þá segir að sú ósk að fjárfesta í tiltekinni eign verði seint talin eignarréttindi sem njóti verndar 1. mgr. og takmarki hún því ekki svigrúm löggjafans að þessu leyti. Jafnræðisregla 6. gr. frumvarpsins kæmi helst til greina í þessu sambandi en áréttta verði að sem endranær teljist það ekki mismunun ef ólík meðferð verður réttlætt með hlutlægum og málefnalegum ástæðum og að gættu meðalhófi. Er það niðurstaða frumvarpsins að í ýmsum tilvikum væri því unnt að réttlæta það gagnvart jafnræðisreglunni ef ríkir almannahagsmunir tengdir landnýtingu, auðlindanýtingu eða annarri efnahagslegri og félagslegri stefnumörkun hins opinbera liggi til grundvallar skilyrðum fyrir tilteknum tegundum fjárfestinga.

Jafnræðisregla

Samkvæmt jafnræðisreglu 65. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands skulu allir njóta mannréttinda án tillits til kynferðis, trúarbragða, skoðana, þjóðernisuppruna, kynþáttar, litarháttar, efnahags, ætternis og stöðu að öðru leyti. Í greininni eru þannig ekki tæmandi talin þau atriði sem óheimilt er að byggja mismunun á. Segja má að 2. mgr. 72. gr. stjskr. og löggjöf sem sett er á grundvelli hennar feli í sér undantekningu frá jafnræðisreglunni að því leyti að heimilað er að þar sé gerður mismunur á rétti manna eftir þjóðerni eða búsetu.

Jafnræðisregla frumvarps til stjórnarskipunarlaganna stendur í 6. gr. þess. Ákvæðið hefur að geyma ítarlegri upptalningu atriða sem ekki mega vera grundvöllur mismununar en þá sem er að finna í 65. gr. gildandi stjórnarskrár. Meðal annars er bætt við atriðinu *búseta*, þ.e. að ekki megi mismuna mönnum eftir búsetu. Í athugasemdum við 6. gr. í frumvarpinu segir m.a. að það að nefna sérstök dæmi til sögunnar í ákvæðinu gefi vísbendingu um hvaða ástæður verði einna síst taldar mega liggja til grundvallar mismunandi meðferð.⁶

Samspil 2. mgr. 72. gr. og 65. gr.

Augljóst er að ákvæði það sem nú stendur í 2. mgr. 72. gr. stjórnarskrárinnar togast á við jafnræðisregluna í 65. gr. Hér er rétt að hafa í huga að ákvæðin standa bæði í mannréttindakafla stjórnarskrárinnar. Gildi 2. mgr. 72. gr. felst ekki síst í því að með því er skýrlega gefið til kynna að þeir hagsmunir sem liggja að baki ákvæðinu séu *hlutlæg og málefnaleg rök* fyrir því að löggjafinn setji sérstakar reglur um heimildir erlendra aðila til að eiga fasteignarréttindi og hlut í atvinnufyrirtæki hér á landi, reglur sem falið geta í sér mismunun erlendra aðila gagnvart íslenskum aðilum og öðrum þeim sem íslenska ríkið hefur gert sérstaka samninga við á þessu sviði. Slíkar reglur fari því ekki í bága við jafnræðisreglu 65. gr.

Niðurstaða

Brottfall ákvæðisins sem hér um ræðir úr stjórnarskrá gæti að mínu mati dregið úr vægi löggjafar um takmarkanir á heimildum erlendra aðila til að eiga fasteignarréttindi og hlut í atvinnufyrirtæki hér á landi gagnvart jafnræðisreglu og skert möguleika löggjafans til að hafa hönd í bagga með þróun mála á þessum mikilvægu sviðum.

⁶ 141. lþ. 2012–2013, 415. mál, þskj. 510.