

Umsögn

um frumvarp til laga um breytingu á lögum um náttúruvernd, nr. 60/2013, með síðari breytingum (varúðarregla, almannaréttur, sérstök vernd, framandi tegundir o.fl.).
145. löggjafarþing 2015-2016, þskj. 140, 140. mál.

Til umhverfis- og samgöngunefndar Alþingis

Ég átti þátt í undirbúningi frumvarps þess sem varð að lögum um náttúruvernd nr. 60/2013 (hér eftir nvl.) og langar að koma á framfæri nokkrum athugasemdum við fyrirbyggjandi frumvarp (hér eftir frumvarpið) um breytingar á þeim lögum. Vegna anna og skamms umsagnarfrests hef ég ekki tækifæri til að fjalla um allar greinar frumvarpsins en mun einkum beina sjónum að 2. gr. um breytingar á varúðarreglu í 9. gr. laganna enda tel ég að breytingartillagan byggi á nokkrum misskilningi um túlkun lagagreinarinnar. Einnig mun ég víkja stuttlega að reglum um almannarétt í ljósi mikillar fjölgunar ferðamanna á allra síðustu árum svo og tveimur öðrum ákvæðum frumvarpsins sem ég tel sérstaka ástæðu til að skoða nánar.

Varúðarreglan

Í 2. gr. frumvarpsins er kveðið á um tvenns konar breytingar á efni 9. gr. nvl. Annars vegar er gildissvið reglunnar þrengt verulega og hins vegar er bætt við málsgrein sem samkvæmt skýringum við greinina á að skýra nánar hvenær varúðarreglan eigi við og koma í veg fyrir réttaróvissu.

Gildissvið

Ljóst er að þrenging gildissviðs varúðarreglunnar dregur mjög úr vægi hennar. Verði frumvarpið að lögum mun reglan eingöngu að taka til stjórnvaldsákvæðana sem teknar eru á grundvelli náttúruverndarlaganna sjálfra. Þetta þýðir að flestar mikilvægustu ákvarðanir sem áhrif hafa á náttúru Íslands, t.d. um veitingu framkvæmdaleyfa og byggingarleyfa, virkjunarleyfa og annarra leyfa til nýtingar auðlinda o.fl., eru dregnar undan gildissviði reglunnar. Á næstu dögum mun væntanlega verða kynnt fyrir Alþingismönnum tillaga stjórnarskrárnefndar að stjórnarskrárákvæði um umhverfi og náttúru. Ég hvet nefndarmenn að íhuga sérstaklega hvort þrenging gildissviðs varúðarreglunnar í náttúruverndarlögum samræmist þeirri stefnu sem sú tillaga endurspeglar.

Ég tel í sambandi við gildissvið varúðarreglunnar rétt að benda á að villandi upplýsingar eru um það í athugasemdum við 2. gr. í frumvarpinu þar sem taldar eru upp ákvarðanir sem falla munu undir regluna eftir breytinguna sem í greininni felst. Þar er m.a. tiltekið ákvæði 3. mgr. 57. gr.¹ nvl. sem kveður á um að „skýlt [sé] að afla framkvæmdaleyfis, eða eftir atvikum byggingarleyfis, sbr. skipulagslög og lög um mannvirki, vegna framkvæmda sem hafa í för með sér röskun [á vistkerfum og jarðminjum sem njóta sérstakrar verndar]“. Ákvarðanir um framkvæmdaleyfi og byggingarleyfi eru teknar á grundvelli skipulagslaga og mannvirkjalaga, svo sem áréttað er í ákvæðinu, og munu því ekki falla undir gildissvið varúðarreglunnar svo sem það er ákvarðað í frumvarpinu. Þarna er því ekki rétt með farið.

Framkvæmd varúðarreglu

Eins og áður segir er í frumvarpinu lagt til að nýrri málsgrein verði bætt við 9. gr. nvl. Hún felur í sér fyrirmæli til ráðherra um að setja í reglugerð nánari ákvæði til að „koma varúðarreglu 1. mgr. til framkvæmdar“. Í reglugerðinni á að setja „ákvæði um þær kröfur sem ber að gera um gæði upplýsinga

¹ Greinanúmer nvl. sem vísað er til í textanum miðast við lögin eins og þau voru samþykkt en ekki þau breyttu númer sem frumvarpið kveður á um.

[...] sem varða vísindalega vissu eða óvissu, þegar teknar eru stjórnvaldsákvæðanir skv. 1. mgr.“, „ábyrgð framkvæmdaraðila (umsækjanda) á að afla upplýsinga og greiða fyrir þær“, „sérstaka matsferla sem framkvæmdaraðila (umsækjanda) ber að beita til þess að meta með nægilegri vissu hvaða áhrif stjórnvaldsákvörðun skv. 1. mgr. hefur á náttúruna“ og það „hvernig og í hvaða tilvikum stjórnvald skuli meta saman efnahagslegan ávinning og hættu á umtalsverðum neikvæðum afleiðingum þegar teknar stjórnvaldsákvæðanir skv. 1. mgr.“.

Í ákvæðinu er ítrekað vísað til stjórnvaldsákvæðana „sem teknar eru samkvæmt 1. mgr.“. Skilja mætti orðalagið svo að ákvæðið veiti heimild til töku stjórnvaldsákvæðana. Svo er ekki. Ákvæði 9. gr. felur ekki í sér neina slíka heimild og því verða ekki teknar neinar stjórnvaldsákvæðanir á grundvelli hennar. Orðalagið er hér ónákvæmt að mínu mati.

Við framsetningu þessa nýja ákvæðis sem ætlað er að verði 2. mgr. 9. gr. hefur að mínum dómi ekki verið gætt nægjanlega að samhengi 9. gr. nvl. við aðrar greinar II. kafla laganna. Ég mun hér fjalla nánar um þetta.

Almennt um II. kafla nvl.

II. kafli nvl. hefur að geyma viðmið og meginreglur sem beint er að stjórnvöldum (þetta á þó ekki við um 6. og 11. gr.). Í 7. gr. nvl. er gildissvið meginreglnanna í 8. til 11. gr. ákvarðað og þar er einnig mælt fyrir um þær skyldur sem af greinunum hljóta. Ákvæði 8., 9. og 10. gr. leggja tilteknar skyldur á *stjórnvöld*. Þessar greinar fela ekki í sér skyldur fyrir einstaklinga eða lögaðila (nema að vissu leyti félög í eigu hins opinbera, sbr. lokamálslið 7. gr.).

8. gr. nvl.

Í 8. gr. er kveðið á um vísindalegan grundvöll ákvarðanatöku. Þar er fjallað um skyldu stjórnvalda til að byggja ákvarðanir sem varða náttúruna eins og kostur er á vísindalegri þekkingu á tilteknum atriðum sem tengjast beint verndarmarkmiðum nvl. Greinin tengist sérstaklega því markmiði laganna að vernda til framtíðar fjölbreytni íslenskrar náttúru, þar á meðal líffræðilega og jarðfræðilega fjölbreytni og fjölbreytni landslags, sbr. 1. másl. 1. mgr. 1. gr. Eins og fram kemur í skýringum við 8. gr. í frumvarpi því er varð að lögum nr. 60/2013 er regla 8. gr. ekki eðlisólík rannsóknarreglu 10. gr. stjórnsýslulaga en felur í sér sértækari kröfur. Einnig kemur fram að greinin vísi fyrst og fremst til fyrirliggjandi þekkingar og geri því ekki kröfu um sérstakar rannsóknir nema algjör þekkingarskortur sé á því atriði sem ákvörðun beinist að. Krafa um þekkingu er nánar afmörkuð í 3. másl. 8. gr.

Ákvæði 8. gr. er lykilatríði í þeirri stefnu nvl. að gera auknar kröfur um vandaða málsmeðferð stjórnvalda þegar teknar eru ákvarðanir sem áhrif hafa á náttúru Íslands. Í þessu skyni er í ýmsum ákvæðum nvl. gerð krafa um að afla sé umsagna fagstofnana áður en ákvarðanir eru teknar, bæði ákvarðanir sem teknar eru á grundvelli nvl. sjálfra eða á grundvelli annarra laga, einkum skipulagslaga og mannvirkjalaga.² Hér gegnir Náttúrufræðistofnun Íslands sérstaklega veigamiklu hlutverki. Skyldan til að afla umsagna fagstofnana á að stuðla að ofangreint markmið náist og ættu umsagnirnar í flestum tilvikum að nægja til að leiða fram fullnægjandi upplýsingar um þau atriði sem 8. gr. tiltekur. Í almennum athugasemdum við frumvarp það er varð að lögum nr. 60/2013 kemur fram að á undanförunum árum hafi verið unnið mikið starf við uppbyggingu gagnasafns um náttúru Íslands og gert sé ráð fyrir að þeirri vinnu verði fram haldið. Lögð verði áhersla á að gagnasafn verði aðgengilegt svo auðvelt verði fyrir stjórnvöld að nálgast þær upplýsingar sem þeim eru nauðsynlegar til að uppfylla skyldur laganna.

² Helstu ákvæði nvl. sem kveða á um skyldu til að leita umsagnar eru 3. mgr. 37. gr., 1. mgr. 41. gr., 2. mgr. 44. gr., 1. mgr. 53. gr., 3. mgr. 57. gr., 3. mgr. 59. gr., 60. gr., 2. mgr. 62. gr., 3. mgr. 63. gr., 4. mgr. 64. gr., 1. mgr. 67. gr.

Ástæða er til að áréttu og vekja á því sérstaka athygli að 8. gr. nvl. felur sjálf ekki í sér skyldu fyrir einstaklinga eða lögaðila til að afla upplýsinga. Slík skylda kann hins vegar að leiða af öðrum lögum. Hér er fyrst að nefna lög um mat á umhverfisáhrifum nr. 106/2000 og fyrirmæli þeirra, einkum um frummatsskýrslu, sbr. 9. gr. laganna. Í ýmsum lögum eru sérstök fyrirmæli um upplýsingaöflun framkvæmda- eða umsóknaraðila, oft í tengslum við umsókn um leyfi. Að því er varðar stjórnvaldsákvæðanir sem teknar eru á grundvelli náttúruverndarlaga sérstaklega má nefna 63. og 64. gr. þar sem kveðið er á um áhættumat sem umsækjandi um leyfi til innflutnings eða dreifingar lifandi framandi lífvera skal afla. Einnig 2. mgr. 41. gr. þar sem kveðið er á um að umsókn um undanþágu frá ákvæðum friðlýsingar skuli fylgja greinargerð um áhrif fyrirhugaðra athafna eða framkvæmdar á verndargildi náttúruminjanna. Af ákvæðum annarra laga má, auk laga um mat á umhverfisáhrifum, t.d. nefna 11. og 16. gr. laga um erfðabreyttar lífverur nr. 18/1996 og 33. gr. laga um lax- og silungsveiði nr. 61/2006.

Hér hefur verið fjallað í nokkuð löngu máli um 8. gr. nvl. og helgast það af því að 9. gr. laganna um varúðarregluna tengist henni beint og verður ekki skýrð án þess að tekið sé mið af þeim tengslum.

9. gr. nvl.

Fyrirmæli 9. gr. nvl. eiga við þegar upplýsingaöflun hefur leitt í ljós að ekki liggur fyrir nægileg vitneskja um áhrif fyrirhugaðrar framkvæmdar eða starfsemi. Hún tekur því við þar sem 8. gr. sleppir. Ef fyrir liggur nægileg þekking eða víska um afleiðingar ákvörðunar verður varúðarreglunni ekki beitt, jafnvel þótt afleiðingar ákvörðunarinnar kunni að vera alvarlegar. Þá ber stjórnvaldi einfaldlega að vega og meta mikilvægi ákvörðunar í ljósi neikvæðra afleiðinga hennar, eftir atvikum að teknu tilliti til mögulegra mótvægisáðgerða.

Ákvæði 1. másl. 9. gr. leggur þá skyldu á stjórnvöld að bregðast við því *ef óvíska er um áhrif ákvörðunar á náttúruna* og leitast við að koma í veg fyrir *mögulegt og verulegt tjón* á náttúruverðmætum. Skyldan til viðbragða á eingöngu við ef möguleiki er á verulegu tjóni. Mat á því hvað telst verulegt tjón veltur á ýmsum þáttum, t.d. hversu mikil breyting er hætt við að verði á vistkerfum, hvort áhrifin yrðu varanleg og hvort tegundum á valista sé ógnað. Ákvæðið er að þessu leyti býsna matskennt en í samræmi við 8. gr. verður að gera kröfu um að mat um þessi atriði byggji á þeim vísindalegu gögnum sem til staðar eru enda þótt þau séu ekki nægjanleg til að segja með nokkurri vissu fyrir um afleiðingar ákvörðunar.

Viðbrögð stjórnvalda við þessum aðstæðum fara fyrst og fremst eftir þeim lögum sem ákvörðunin grundvallast á. Stjórnvöld kunna að hafa heimild til að setja skilyrði fyrir leyfi til að draga úr neikvæðum áhrifum fyrirhugaðrar framkvæmdar, sbr. t.d. 2. mgr. 41. gr., 5. mgr. 57. gr., 3. mgr. 63. gr. og 4. mgr. 64. gr. nvl. Einnig má nefna 3. mgr. 14. gr. skipulagslaga nr. 123/2010. Ákvæði 9. gr. felur sjálft ekki í sér slíkar heimildir. Í einhverjum tilvikum kunna stjórnvöld að komast að þeirri niðurstöðu að óvissan sem uppi er og hættan á verulegu tjóni kalli á að umsókn sé hafnað.

Tillaga frumvarpsins um nýja málsgrein í 9. gr.

Þegar framangreint er haft í huga er erfitt að skilja hvert verið er að stefna með þeirri tillögu sem felst í 2. gr. frumvarps þess sem hér er fjallað um. Sú útfærsla sem tillagan felur í sér virðist byggja á nokkrum misskilningi um inntak og eðli 9. gr. sem og annarra greina í II. kafla náttúruverndarlaga. Athugasemdir við greinina í fyrirliggjandi frumvarpi má skilja svo að gengið sé út frá því að 9. gr. feli í í sér skyldu til upplýsingaöflunar og að hún leggi skyldur á einstaklinga og lögaðila. Þetta er ekki rétt eins og rakið er hér að framan.

Það er 8. gr. nvl. sem felur í sér fyrirmæli um vísindalegan grundvöll ákvarðanatöku og gerir kröfur til *stjórnvalda* um að leggja traustan grunn að ákvarðanatöku sinni. Sú skylda er útfærð í ýmsum ákvæðum nvl. (og annarra laga) með fyrirmælum um að skylt sé að afla umsagnar fagstofnana. Hvorki 8. né 9. gr.

felur í sér skyldu fyrir einstaklinga og lögaðila til að afla upplýsinga en slík skylda kann að leiða af öðrum ákvæðum nvl. eða ákvæðum annarra laga eins og lýst er hér að framan.

Þegar tillagan í 2. gr. frumvarpsins er skoðuð blasir við að með henni er ráðherra falið *afar víðtækt vald* til að leggja slíkar skyldur á einstaklinga og lögaðila. Engin grein er gerð fyrir því í athugasemdum við greinina hvernig samspili hennar við önnur lagaákvæði, sem kveða á um slíkar skyldur, sé háttað. Auk þessa er ráðherra fengið óheft vald til að ákveða kröfur um gæði upplýsinga sem afla skal og virðist það valdframsaf í mótsögn við meginregluna í 8. gr. Auk þess er ákvæði d-liðar nýju málsgreinarinnar að mínu mati illskiljanlegt þegar tekið er mið af efni 1. mgr. 9. gr. og samspili hennar við 8. gr.

Telji löggjafinn að kveða þurfi á um auknar eða skýrari skyldur einstaklinga og lögaðila til að afla og leggja fram upplýsingar og greiða fyrir þær þarf að gera það í lögum. Eðlilegt er að gera það í þeim lögum sem veita heimild til töku þeirra ákvarðana sem kalla á slíka upplýsingagjöf. Þar væri jafnframt eðlilegt eftir atvikum að kveða á um þær kröfur sem gerðar eru til gagna sem skylt er að afla. Þær verða að samrýmast því meginjónarmiði sem fram kemur í 8. gr. nvl. Það að setja um þessar skyldur opið lagaákvæði sem leggur óheft ákvörðunarvald í hendur ráðherra er ekki rétta leiðin að mínu mati.

Ég hvet umhverfis- og samgöngunefnd til að skoða 2. gr. frumvarpsins gaumgæfilega. Greinin er að mínu mati ekki nægilega vel ígrunduð og virðist byggja, eins og áður segir, á nokkrum misskilningi á efni og inntaki ákvæða II. kafla náttúruverndarlaga.

Almannaréttur

Á þeim árum sem liðin eru frá því frumvarp það er varð að nvl. nr. 60/2013 var í smíðum hefur ferðamönnum sem til Íslands koma fjölgað gríðarlega. Þær aðstæður sem uppi voru fyrir fjórum árum hafa því gjörbreyst. Þetta hlýtur að hafa áhrif á það hagsmunamat sem liggur til grundvallar reglum um almannarétt, einkum um för manna og dvöl á eignarlöndum og heimildir til að hafa náttstað utan skipulagðra tjaldstæða. Að mínu mati hefði verið eðlilegt að endurskoða ákvæði IV. kafla nvl. í ljósi þessara breyttu aðstæðna.

Mikilvægt er að sátt ríki um reglur um umferðar- og dvalarrétt almennings (og þar með erlendra ferðamanna) og að tilhlýðilegt tillit sé tekið til íbúa á og nálægt fjölförnum ferðamannastöðum. Sé þessa ekki gætt kann að skapast togstreita og almenn andstaða við þann mikilvæga rétt sem almannaréttarreglurnar fela í sér. Þetta gæti leitt til vanhugsaðra aðgerða sem vega að sjálfum kjarna þessa réttar. Mikilvægt er því að mínu mati að löggjafinn bregðist tímanlega við breyttum aðstæðum.

Ég bendi í þessu sambandi sérstaklega á 3. mgr. 22. gr. nvl. þar sem fjallað er um heimildir til að nota tjaldvagna, fellihýsi, hjólhýsi, húsbíla og annan sambærilegan búnað. Ég tel að þessa grein þurfi að endurskoða í ljósi þróunar síðustu ára. Að minnsta kosti væri hugsanlegt að ákveða að *í byggð* væri gerð krafa um að fólk notaði skipulögð tjaldstæði fyrir þessi tæki.

Einnig bendi ég á að á fjölförnum ferðamannastöðum í byggð er sums staðar farið að þrengja að friðhelgi heimila heimamanna þar sem fjöldi ferðamanna fer daglega um nánasta umhverfi íbúðarhúsa. Þetta þarf að íhuga og gæti verið gagnlegt að skoða til hliðsjónar 4. kafla dönsku náttúruverndarlaganna³. Þar er að finna ýmis ákvæði sem mæla fyrir um lágmarksfjarlægð frá byggingum, einkum íbúðarhúsum, sem ferðafólk verður að virða þegar það fer um eignarlönd. Fjarlægðin er mismunandi eftir ólíkum svæðum, 50 til 150 metrar. Einnig má geta 2. mgr. 9. gr. norsku útilíflaganna⁴ þar sem kveðið er á um lágmarksfjarlægð, 150 m, frá íbúðarhúsum þegar tjaldað er á óræktuðu landi. Þetta gildir þó að sjálfsögðu ekki þegar um skipulagt tjaldsvæði er að ræða.

³ Naturbeskyttelsesloven, sbr. LBK 951 frá 3. júlí 2013.

⁴ Friluftslöven 1957-06-28-16.

Þriðja atriðið sem ég tel ástæðu til að íhuga eru úrræði landeigenda og rétthafa til að bregðast við ef ferðamenn brjóta gegn umgengnisreglum og valda þeim tjóni og/eða óþægindum. Velta mætti fyrir sér hvort rétt væri að setja í nvl. að minnsta kosti skýra heimild þessara aðila til að vísa fólki burt af landi sínu við þessar aðstæður. Bend má á að slíka heimild er t.d. að finna í 2. mgr. 11. gr. norsku útlífslaganna.⁵

Aðrar athugasemdir

21. gr. frumvarpsins

Í 21. grein er lagt til að ný grein bætist við lögin, 40. gr. a. Hún fjallar um framkvæmdir og starfsemi þar sem hættu er á að spillt verði friðlýstum náttúruminum. Greinin er að mestu sama efnis og 38. gr. gildandi náttúruverndarlaga nr. 44/1999.

Hér virðist mér að ekki hafi verið hugað að ákvæði 3. mgr. 38. gr. nvl. nr. 60/2013. Þar segir að hvers konar athafnir eða framkvæmdir sem ganga gegn markmiði friðlýsingar og geta skaðað verndargildi friðlýstra náttúruminja séu óheimilar nema samkvæmt undanþágu, sbr. 41. gr. Í 41. gr. er kveðið ítarlega á um málsmeðferð vegna slíkra undanþágubeiðna og settur efnislegur rammi um veitingu slíkra heimilda.

Hin nýja grein sem lögð er til í frumvarpinu skarast því á við þessar greinar. Þetta þarf að athuga betur. Auk þess felur nýja greinin í sér sérstaka heimild til beitingar þvingunarúrræða í stað þess að vísa um það til viðeigandi ákvæða XV. kafla laganna. Það hefði þó verið eðlilegra út frá lagatæknilegu sjónarmiði.

22. gr. frumvarpsins

Í 22. grein er lagt til að felldur verði út 2. málslíður 1. mgr. 42. gr. nvl. Þessi málslíður felur í sér mikilvæga afmörkun þess bótaréttar sem greinin fjallar um. Ég tel að þessa breytingu þurfi að íhuga gaumgæfilega og þá eftir atvikum afmarka nánar hvað getur rúmast innan orðalagsins „fyrirhugaða nýtingu“.

Lokaorð

Ég hef hér að framan fjallað um nokkur atriði fyrirbyggjandi frumvarps og þá einkum í krafti þekkingar minnar á lögfræði og á lögnum sem til stendur að breyta.

Sem borgari þessa lands og náttúruunnandi langar mig auk þess að fara þess á leit við nefndarmenn umhverfis- og samgöngunefndar að þeir skoði vel athugasemdir Náttúrufræðistofnunar Íslands sem ég tel afar vel ígrundaðar og byggðar á trausti þekkingu, bæði á náttúru Íslands sem og á náttúruvernd og náttúruverndarlögum.

Reykjavík, 8. október 2015

Aagot Vigdís Óskarsdóttir

⁵ Greinin hljóðar svo: „Grunnens eier eller bruker har rett til å vise bort folk som opptrer hensynsløst eller ved utilbørlig atferd utsetter eiendommen eller berettigete interesser for skade eller ulempe.“