

Samtök Útivistarféлага, Samút

Efni: Lögfræðiálit varðandi stöðu vegar um Vonarskarð.

Samtök Útivistarféлага, Samút, hafa óskað eftir því að undirritaður veiti lögfræðiálit um stöðu vegar um Vonarskarð, sérstaklega með tilliti þess að umferð um veginn var lokað við gerð fyrstu stjórnunar- og verndaráætlunar Vatnajökulspjóðgarðs, staðfestri í febrúar 2011, og vegna möguleika til opunar umferðar um Vonarskarð.

Frá því að umferð um Vonarskarð var takmörkuð hefur málefnið komið ítrekað til umfjöllunar innan stjórnunarstofnana Vatnajökulspjóðgarðs og hjá öðrum stjórnvöldum. Nýlega hafa komið fram tillögur um að vegur um Vonarskarð verði opnaður fyrir umferð, með nánari skilyrðum, tímabundið til reynslu í 3 ár.

Í tilefni af því hefur komið fram Álitsgerð Sifjar Konráðsdóttur lögmanns, dags. 10. nóvember 2020. Einnig hefur Vatnajökulspjóðgarður látið vinna minnisblað af LEX lögmannsstofu um þá álitsgerð. Lögfræðiálit þetta mun m.a. fela í sér rýni á þessi álit.

I. Samantekt

Um Vonarskarð hefur lengi verið samgönguleið. Vegur á svæðinu var m.a. inn á kortum útgefnum af Landmælingum frá árinu 2005. Þá var árunum 2010-2011 fjallað um veginn í stjórnsýslu Vatnajökulspjóðgarðs og gerð grein fyrir legu vegarins. Ákveðið var að loka veginum.

Skilgreining á því hvað telst utanvegaakstur, hvílir í grundvallaratriðum á því hvað telst vegur. Veghugtak og vegflokkun vegalaga nr. 80/2007 er ekki tæmandi. Ljóst er að til staðar eru fleiri vegir, m.a. hálendisvegir og slóðar.

Náttúruverndarlög nr. 44/1999, byggðu einkum á vísun til vegahugtaks umferðarlaga nr. 50/1987, varðandi afmörkun utanvegaaksturs. Af því leiðir að engin tæmandi afmörkun hefur verið til um vegi á Íslandi. Reynt hefur verið afmarka vegahugtakið frekar, sbr. t.d. nr. 528/2005 um takmarkanir á umferð í náttúru Íslands. Reynt hefur á þýðingu vegahugtaksins í opinberum málum varðandi utanvegaakstur, þar sem litið hefur verið til greinileiki slóðar og heimildir um veg eða slóð t.d. skv. kortum. Óskýrleiki um vegahugtakið hefur því verið almennur og þ.a.l. óvissa um utanvegaakstur.

Það er eðlisbundinn hluti vega sem eru í raun slóðir, að hluti vegar er ekki alltaf sýnilegir í náttúrunni. Veghlutar á vöðum, áreyrum, flæðisvæðum og söndum hverfa, sérstaklega eftir veturinn. Hugtaksnótun og réttarframkvæmd hefur tekið mið af þessum raunverulegu aðstæðum.

Með lögum um Vatnajökulspjóðgarð nr. 60/2007, var m.a. kveðið á um sérstakar reglur um utanvegaakstur sem teldust sérreglur gagnvart þágildandi náttúruverndarlögum, sbr. 15. gr. Rökbundin áhrif þess fyrirkomulags voru að Vatnajökulspjóðgarður fékk bæði heimildir til að skilgreina hvað væri vegur innan þjóðgarðsins og til að taka ákvarðanir um opnun og lokun þeirra.

Vegur um Vonarskarð var tilgreindur sem vegur árunum 2010-2011. Ákveðið var að loka veginum.

Þegar ný náttúruverndarlög nr. 60/2013 tóku gildi, var þar að finna ákvæði um utanvegaakstur í 31. gr., ákvæði um skilgreiningu vega í 32. gr. og bráðabrigðaákvæði um utanvegaakstur. Tilgangur löggjafarinnar

snéri eðli máls samkvæmt að því að laga almenna óvissu um vegahugtakið sem á hins vegar ekki við um Vatnajökulspjóðgarð. Ný náttúruverndarlöggjöf raskaði ekki stöðu 15. gr. laga um Vatnajökulspjóðgarð, sem sérreglu varðandi valdheimildir þjóðgarðsins varðandi skilgreiningu vega og þ.a.l. afmörkun utanvegaaksturs. Reglan var sérregla gagnvart eldri náttúruverndarlögum og er sérregla gagnvart ákvæðum nýrra náttúruverndarlaga um sama efni. Löggjöfin raskaði heldur ekki gildi stjórnunar- og verndaráætlunar Vatnajökulspjóðgarðs gagnvart skipulagsáætlunum sveitarfélaga.

Þrátt fyrir 1. mgr. 32. gr. náttúruverndarlaga um vegaskrá getur þjóðgarðurinn fjallað um opnun og lokun vega innan þjóðgarðsins í samræmi við lög um þjóðgarðinn nr. 60/2007. Það á m.a. við um Vonarskarðsveg sem er vegur innan þjóðgarðsins sem fyrir er staðfesting á og fjöldi heimilda um. Þýðing reglna 31. og 32. gr. nvl. innan Vatnajökulspjóðgarðs takmarkast við það að þær séu samræmanlegar óskertum valdheimildum Vatnajökulspjóðgarðs samkvæmt 15. gr., sbr. 13. gr., laga um Vatnajökulspjóðgarð

Ofangreind lagasjónarmið eru sérstaklega skýr m.t.t. þess að 6. tl. bráðabirgðaákvæðis náttúruverndarlaga getur ekki gilt um Vatnajökulspjóðgarð. Ákvæðið tekur til svæða þar sem ekki hefur þegar verið komið á lögformlegu ferli ákvarðanatöku um afmörkun vega eða opnun/lokun vega. Ef bráðabirgðaákvæði náttúruverndarlaga yrði talið gilda um Vatnajökulspjóðgarð væri heimilt að aka um greinilegar slóðir innan þjóðgarðsins.

Vatnajökulspjóðgarður getur því fjallað um opnun vegar um Vonarskarð og komið til framkvæmda með breytingu á stjórnunar- og verndaráætlun þjóðgarðsins. Opnun vegar á þekktu og staðfestu vegsvæði, þótt vegsummerki séu ekki greinileg á allri leið vegar er ekki utanvegaakstur. Eftir atvikum getur slík breyting verið tímabundin eða háð sérstökum skilyrðum.

II. Gögn/heimildir um veg um Vonarskarð

Umferðarleið um Vonarskarð hefur lengi verið þekkt. Þannig er t.a.m. gert ráð fyrir vegi um skarðið á kortum frá árinu 1844.

Á þeim tíma sem hér skiptir máli, var vegur um Vonarskarð sýndur á kortum, sbr. t.d. kort í Íslands Atlasi frá 2005, útgefnu af Eddu útgáfu og er hér meðfylgjandi. Vegurinn var jafnframt hnitsettur í verkefni sem Landmælingar Íslands unnu að á þessum árum.

Eftir stofnun Vatnajökulspjóðgarðs kom vegurinn til umfjöllunar í stjórnsýslu þjóðgarðsins. Þannig má nefna tillögur vesturssvæðis um Verndaráætlun Vatnajökulspjóðgarðs, bls. 79. Þar kemur fram liðurinn: Vegur um Vonarskarð, milli Gjóstklifs og Svarthöfða. Tillögur vegna vegarins voru þrjú þættar:

- Tímabundin opnun verði um veginn að hausti. Akstur um hann verði leyfður frá u.þ.b. 1. september og fram á vetur. Þá taka við ákvæði 17. gr. laga um náttúruvernd nr. 44/1999 um akstur á snævi þakinni og frosinni jörð.
- Vegurinn verði hálendisflokkaður (sjá kort). Stikaður og sett upp viðeigandi skilti þar sem upp á vantar. Stikur verði lagfærðar, og færðar til eftir þörfum að vori m.t.t. aðstæðna. Kappkostað verði að halda stikum og skiltum vel við.
- Mikilvægt að tryggja með markvissri fræðslu að vetrarumferðin taki tillit til þess að jörð frýs ekki á stóru svæði í hlíðum Eggju og í nágrenni við heita læk sem renna frá svæðinu.

Nefna má að í umhverfisskýrslu fyrir stjórnunar- og verndaráætlun¹ frá maí 2010, kom vegur um Vonarskarð fram á kortum.

Framhald málsins varð það að veginum um Vonarskarð var lokað í fyrstu stjórnunar- og verndaráætlun þjóðgarðsins, samþykkt í upphafi árs 2011.

Við staðfestingu verndaráætlunar vann Umhverfissráðuneytið greinargerð vegna staðfestingarinnar, dags. 28. febrúar 2011.² Þar kemur fram umfjöllun sem er gagnleg varðandi stöðu lagaheimilda Vatnajökulsþjóðgarðs um skilgreiningu vega, gagnvart almennri löggjöf, sbr. nánar síðar. Eins var þar bent á að eiga þyrfti frekara samráð um samgöngur innan þjóðgarðsins.

Starfshópur um samgöngur í Vatnajökulsþjóðgarði var settur á laggirnar og skilaði skýrslu, dags. 2. desember 2011.³ Í skýrslunni er fjallað um veg í Vonarskarði. Þar kom m.a. fram að vegi um Vonarskarð var í samþykktum Vatnajökulsþjóðgarðs lokað fyrir öllum akstri og umferð ríðandi manna milli Gjóstu í norðri að Svarthöfða í suðri.

Þess skal getið að á grunni vinnu starfshópsins og umfjöllunar í kjölfarið voru a.m.k. tveir vegir í þjóðgarðinum opnaðir, t.d. svokölluð Vikrafellsleið.

III. Um löggjöf um vegi, vegflokkun og utanvegaakstur

Vegna hugtakanotkunar er gagnlegt að fjalla um forsögu lagaákvæða sem málið varðar og markmið þeirrar löggjafar sem hugtökin koma fram.

III.A. Forsendur vegahugtaksins vegna banns við utanvegaakstri.

Í náttúruverndarlögum nr. 44/1999 var fjallað um bann við utanvegaakstri í 17. gr. Í slíku banni felst eðli máls samkvæmt að hugtakið vegur hefur mikilvæga þýðingu. Í athugasemd við greinina í frumvarpi var vísað til þágildandi umferðarlaga og vegalaga:

Samkvæmt 2. gr. umferðarlaga, nr. 50/1987, er vegur skilgreindur sem vegur, gata, götuslóði, stígur, húsasund, brú, torg, bifreiðastæði eða þess háttar, sem notað er til almennrar umferðar. Akbraut er skilgreind sem sá hluti vegar sem ætlaður er fyrir umferð ökutækja. Skv. 1. gr. vegalaga, nr. 45/1994, merkir vegur akbraut, önnur mannvirki og land sem að staðaldri eru nauðsynleg til þess að vegur sé varanlegur, unnt sé að halda honum við og hafa af honum sem fyllst not. Til vegar telst því skv. 2. mgr. 1. gr. vegsvæði og öll mannvirki viðkomandi veginum sem eru innan þess.

Jafnframt var tekið fram:

Samkvæmt 17. gr. frumvarpsins er meginreglan sú að bannað er að aka vélknúnum ökutækjum utan vega og verður í því sambandi að miða við skilgreiningu umferðarlaga.

¹ Sjá t.d. bls. 8 og 9: <https://rafhladan.is/bitstream/handle/10802/1333/Umhverfisskyrsla-VJP%5B1%5D.pdf?sequence=1>

² https://www.umhverfisraduneyti.is/media/umhverfisraduneyti-media/media/PDF_skrar/vatnajokullgreinargerdpdf.pdf

³ <https://www.vatnajokulsthjodgardur.is/static/files/Stjornsysla/PDF-skjol-kort/vatnajokulsigarur-starfshpur-skrsla-2-desember-2011-lokaskjal.pdf.pdf>

Ákvæði um utanvegaakstur hvílir í grunninn á því að vísa til umferðarlaga til að tryggja lagasamræmi, fremur en skilgreiningar vegalaga.

Þess skal einnig getið að á grundvelli náttúruverndarlag var sett reglugerð nr. 528/2005 um takmarkanir á umferð í náttúru Íslands. Bent er á að reglugerðin er í gildi, sbr. 94. gr. nýrra náttúruverndarlag nr. 60/2013. Í reglugerðinni kom fram sérstök skilgreining á vegahugtakinu, svohljóðandi:

Vegur: Varanlegur vegur, gata, götuslóði, stígur, húsasund, brú torg, bifreiðastæði eða þess háttar, sem notað er að staðaldri til umferðar.

Í þessari skilgreiningu eru vísað til varanleika og að svæði sé notað að staðaldri til umferðar. Í því felst ekki fortakslaus krafa um sýnileika eða greinileika. Skilgreining tók því mið af þeim raunverulegu aðstæðum að hálendisslóðir geta legið um svæði þar sem ummerki um þær hverfa á köflum. Skilgreiningin sem vísaði til þess að svæðið væri ætlað til umferðar að staðaldri, getur að ákveðnu leyti vísað til þess að tilvist vegar er staðfest á grunni upplýsinga á kortum eða annarri skráningu.

Af dómum í opinberum málum sem vörðuðu ákæru vegna utanvegaakstur á þessum tíma⁴, má sjá að litið var til greinileika vegar og hvort gerð væri grein fyrir þeim á kortum. Atvik í hverju máli voru mismunandi, en draga má þá ályktun að staða vegar á korti gæti falið í sér að vegur væri til staðar þó hann væri ekki alls staðar sýnilegur. Sakfelling kom til greina ef hvorugt var fyrir hendi.

Það er eðlilegur hluti vegslóða á hálendinu að þeir séu ekki greinilegir í heild. Það á við um vegi sem aðeins eru eknir hluta úr sumri eða hausti. Aðstæður geta verið þannig að vegsummerki hverfa jafnóðum vegna náttúrulegra aðstæðna eða í öllu falli yfir vetur. Vegur sem liggur um vöð eða flæðisvæði hverfur jafnóðum og er ekki greinilegur. Vegsummerki á söndum, flæðisvæðum o.fl. hverfa í öllu falli yfir veturinn.

Fullyrða má að akstur á slíkum hlutum vega, þótt engin vegur sé sýnilegur, telst ekki utanvegaakstur. Skilyrði þess væri þó að vegur væri að öðru leyti greinilegur eða byggði á heimildum eins og kortum eða öðrum ákvörðunum.

III.B. Markmið vegalaga og vegahugtak laganna

Markmið vegalaga nr. 80/2007 er að setja reglur um vegi og veghald sem stuðla að greiðum og öruggum samgöngum. Þetta markmið er eðlilegt í ljósi eldri vegalaga, þar sem viðfangsefnið hefur verið að skilgreina hlutverk og ábyrgð hins opinbera fyrir samgöngukerfi landsins og jafnframt að afmarka skyldur sem felast í veghaldi, þ.m.t. vegna einkavega.

Ljóst er að vegflokkun í vegalögum nr. 80/2007 er ekki ætlað að vera tæmandi og lögin gera beinlínis ráð fyrir því að aðrir vegir geti verið til staðar. Lögin fjalla ekki um vegi, sem til staðar geta verið og eru í raun vegslóðar sem hafa myndast án þess að nokkur veghaldari verði skilgreindur. Ákvæði sem lýsa þessu eru m.a.:

- 2. mgr. 7. gr. sem felur í sér að auk vegaskrár um þjóðvegi, hafi Vegagerðin heimild til að halda skrá yfir aðra vegi í náttúru Íslands þar sem umferð er takmörkuð eða árstíðabundin.
- 25. gr. um að heimilt er að ákveða fjárveitingu til að styrkja tilteknar samgönguleiðir sem ekki falla undir skilgreiningar vega samkvæmt lögum þessum.

⁴ T.d. S-465/2006 í Héraðsdómi Suðurlands. Einnig S-25/2006 í Héraðsdómi Austurlands.

- 55. gr. um vegi sem ekki tilheyra vegflokki.

Gagnályktun frá öðrum ákvæðum leiðir þetta einnig í ljós, sbr. t.d. skilgreiningar í 8.-11. gr. Þannig er skilgreining þjóðvegur í 8. gr., *vegir sem ætlaðir eru almenningi til frjálsrar umferðar, haldið er við af fé ríkisins og upp eru taldir í vegaskrá*. Það er alkunna að til eru vegir sem eru heimilir til frjálsrar umferðar, en þeim ekki haldið við af fé ríkisins. Slíkir vegir þurfa ekki að vera í umsjá sveitarfélaga, sbr. 9. gr. eða einkavegir, sbr. 11. gr.

Loks er bent á að í skilgreiningu vegar, sbr. 8. tl. 3. gr. vegalaga er vísað til mannvirkjahluta. Vegur sem er í raun götuslóði eða stígur, sbr. hugtaksskilgreiningu umferðarlaga, kallar ekki sérstaklega á veghald og þar af leiðandi hafa markmið vegalaga tengd veghaldi ekki kallað á umfjöllun um slíka vegi. Markmið vegalaga varðandi greiðar samgöngur og vegakerfi, sem mynda á eðlilegt, samfellt vegakerfi til tengingar byggða landsins, sbr. 6. gr., varða slíka vegi ekki sérstaklega.

Það er því niðurstaða undirritaðs að til eru vegir sem falla ekki undir vegflokkunar skilgreiningar vegalaga.

Það skal hins vegar nefnt, en skiptir ekki máli fyrir meginefni álits þessa, að einnig mætti þvinga slíka vegi undir skilgreiningu einkavega, sbr. 11. gr. vegalaganna. Vegirnir væru þá eign viðkomandi landeigenda og í umsjá þess sem almennt hefði ráðstöfunarrétt yfir landinu. Innan landsvæðis Vatnajökulþjóðgarðs, væru slíkir vegir eign ríkisins en á forræði þjóðgarðsins. Þessi nálgun er að mati undirritaðs ekki einungis örökrétt heldur skapar hún einnig ábyrgð, kostnað og áhættu. Ef slóðir væru skilgreindir einkavegir, þá er gert ráð fyrir að ábyrgð á veghaldi falli á eiganda vegar, sem mögulega getur leitt til kostnaðar. Þá skapast sú áhætta að slíkir vegir geti legið um eignarlönd annarra aðila að hluta, sem gætu þá takmarkað umferð á því svæði og þ.a.l. komið í veg fyrir frjálsa för um aðra hluta vegarins.

Sú niðurstaða er því ítrekuð að til eru vegir sem er heimilir til frjálsrar umferðar m.t.t. almennra reglna og ekki háðir veghaldi eða ábyrgð tiltekins veghaldara. Skilgreining slíkra vega er ekki í vegalögum og engar ákveðnar kröfur gerðar til eiginleika þeirra sem mannvirkis.

IV. Lög nr. 60/2007 um Vatnajökulþjóðgarð - verndaráætlun

Lög um Vatnajökulþjóðgarð voru sett í tíð náttúruverndarlaga nr. 44/1999 og því lagaumhverfi sem lýst hefur verið hér framfar, m.a. um takmörk eða óskýrleika vegahugtaksins.

Í 15. gr. laga um Vatnajökulþjóðgarð er sérstakt ákvæði sem bar upphaflega heitið *Umferð í þjóðgarðinum*. Heiti ákvæðisins var síðar breytt í *Dvöl, umgengni og umferð í þjóðgarðinum*, sbr. breytingarlög nr. 101/2016. Í upphaflegri 15. gr. laganna var m.a. sérstök regla um bann við akstri utan vega, sbr. 2. mgr. Þá var í 3. mgr. kveðið á um að gera skyldi sérstaka grein fyrir öllum vegum sem heimilt væri að aka innan þjóðgarðsins. Í lokamálsgrein var kveðið á um að ákvæði laganna um akstur utan vega í Vatnajökulþjóðgarði gangi framfar ákvæðum náttúruverndarlaga um sama efni og reglugerða sem settar eru samkvæmt þeim.

Í athugasemd frumvarps við upphaflega 15. gr. sagði m.a.:

Í 2.–4. mgr. eru sérreglur um akstur vélknúinna ökutækja í Vatnajökulþjóðgarði sem gilda framfar ákvæðum náttúruverndarlaga um sama efni. Lagt er til að allur akstur vélknúinna ökutækja utan vega í Vatnajökulþjóðgarði verði bannaður. Þó verði heimilt að aka slíkum tækjum á jöklum og skilgreindum vetrarakstursleiðum. Gert er ráð fyrir að allir þeir vegir sem heimilt verði að aka í þjóðgarðinum verði

kortlagðir og kortið birt í reglugerð um þjóðgarðinn. Þannig verði tryggt að ekki leiki neinn vafi á því hvar heimilt sé að aka inni í þjóðgarðinum.

Undirritaður telur ljóst að ákvæði laga um Vatnajökulsþjóðgarð hafa stöðu sérlega, gagnvart náttúruverndarlögum, varðandi reglur um bann við utanvegaakstur. Grundvallaratriði þess er í raun tvíþætt; Vatnajökulsþjóðgarður fékk forræði á því að skilgreina hvað teldust vegir/slóðar og að ákveða hvort þeir væru opnir eða ekki.

Ljóst er að þágildandi náttúruverndarlög vísuðu til hinnar óljósu skilgreiningar umferðarlaga. Í Vatnajökulsþjóðgarði fékk þjóðgarðurinn hins vegar forræði á því að skilgreina umferðarkerfi með formlegum hætti, sbr. t.d. umfjöllun sem kom fram í greinargerð umhverfisráðherra vegna staðfestingar á verndaráætlun Vatnajökulsþjóðgarðs. Þar var vísað til þess að innan þjóðgarðs væri sett upp formlegt samgöngukerfi í stað þess ástands sem ríkt hafi í áratugi.

Vegna laga um Vatnajökulsþjóðgarð er einnig rétt að huga að þýðingu stjórnunar- og verndaráætlunar (upphaflega nefnd verndaráætlun, fram til breytingarlaga nr. 101/2016), sbr. 13. gr. laga um Vatnajökulsþjóðgarð. Í 1. mgr. kemur fram:

Sveitarstjórnir eru bundnar af efni verndaráætlunar við gerð skipulagsáætlana fyrir landsvæði innan Vatnajökulsþjóðgarðs.

Í athugasemd við greinina sagði m.a.: *Þannig er verndaráætlunin eins konar ígildi skipulags fyrir þjóðgarðinn enda óeðlilegt ef sveitarstjórnir gætu í skipulagsáætlunum sínum ákveðið aðra landnotkun en þar er heimil samkvæmt ákvörðun þjóðgarðsyfirvalda.*

Inntak ákvæðins verður svo að skoða með tilliti til 12. gr. um efni verndaráætlunar, en ljóst er að samgöngur falla þar undir.

V. Samspil 31. gr., 32. gr. og 6. bráðabirgðaákvæðis náttúruverndarlaga nr. 60/2013

Í ljósi bakgrunns 15. gr. laga um Vatnajökulsþjóðgarð sem sett voru í tíð eldri náttúruverndarlaga, verður að skoða hvaða þýðingu ný náttúruverndarlög geta haft um stöðu ákvæðisins.

Í 1. mgr. 31. gr. náttúruverndarlaga kemur fram meginreglan um bann við akstri utan vega.

Með vísan til umfjöllunar hér að framan um bakgrunn ákvæða um bann við utanvegaakstri hefur það skapað óskýrleika að ekki hefur verið til staðar tæmandi og skýr afmörkun vega. Til dæmis er ljóst að vegalög ná ekki til allra vega. Forsaga ákvæðisins byggir á því að hugtakið vegur vísar til vegaskilgreiningar umferðarlaga.

Efni meginreglunnar um bann við utanvegaakstri leiðir til þess að hugtakið vegur skiptir grundvallarmáli.

Með 32. gr. náttúruverndarlaga er byggt á því að reynt verður að skilgreina vegi með tæmandi hætti þannig að nái til landsins alls. Sú skilgreining beinist sérstaklega að vegslóðum á hálendi.

Þessi ákvæði hafa takmarkaða þýðingu vegna Vatnajökulsþjóðgarðs. Þar hefur þegar verið fjallað um vegi á svæðinu og lokanir einstakra vega. Í 15. gr. laga um Vatnajökulsþjóðgarð felst forræði á því að skilgreina vegi og ákveða hvort þeir séu opnir eða lokaðir. Þjóðgarðurinn hefur vald til að skilgreina samgöngukerfi innan þjóðgarðs með tæmandi hætti. Augljóst er að þau álitaefni/vandamál sem ákvæði 32. gr. náttúruverndarlaga beinist að, eru ekki til staðar innan Vatnajökulsþjóðgarðs.

Þýðing 32. gr. nvl. gagnvart sérreglum Vatnajökulsþjóðgarðs getur fyrst og fremst verið 1. mgr. ákvæðisins og þá með takmörkuðum hætti. Vegir innan þjóðgarðsins verða að endingu teknir inn á vegaskrá, en engar forsendur eru til þess að líta svo á að ákvæðið takmarki valdheimildir Vatnajökulsþjóðgarðs. Stjórnunar- og verndaráætlun ræður því hvort heimilt er að aka veg, en ekki skráning í vegaskrá.

Ákvæði 2.-3. mgr. 32. gr. sem varðar það hvernig vegir skuli almennt teknir á vegaskrá hefur því takmarkað gildi vegna Vatnajökulsþjóðgarðs. Nefna má tvennt vegna þess:

- Ákvæði 15. gr. laga um Vatnajökulsþjóðgarð var sérregla gagnvart ákvæðum náttúruverndarlaga um utanvegaakstur, en grundvallaratriði þess eru heimildir til að skilgreina hvað eru vegir og ákveða hvort þeir séu opnir. Ný náttúruverndarlög hafa ekki raskað þessum heimildum. Ef 15. gr. var sérregla gagnvart eldri náttúruverndarlögum er reglan sérregla gagnvart nýjum lagabálki um sama efni. Reyndar er augljóst að reglur nýrra náttúruverndarlaga um tilgreiningu vega varða þau svæði þar sem ennþá er uppi óvissa um skilgreiningu vega.
- Ákvæði 13. gr. laga um Vatnajökulsþjóðgarð um þýðingu stjórnunar- og verndaráætlunar felur í sér sérreglu varðandi takmörkun á skipulagsvaldi sveitarfélaga. Þegar kemur að tillögu um vegaskrá ber sveitarfélagi að taka upp þá vegi sem koma fram í stjórnunar- og verndaráætlun.

Takmarkað gildi 32. gr. náttúruverndarlaga ræðst af því að lögformleg tilgreining vega sem umferð er heimil eða óheimil um innan Vatnajökulsþjóðgarðs fer fram á grundvelli stjórnunar- og verndaráætlunar. Eðli máls samkvæmt munu vegir innan þjóðgarðsins skila sér í fyllingu tímans inn á vegaskrá skv. 1. mgr. 32. gr. náttúruverndarlaga, en greininni er ekki ætlað það hlutverk að raska lögformlegri stöðu Vatnajökulsþjóðgarðs skv. 15. gr. og stöðu stjórnunar- og verndaráætlunar. Valdheimildir Vatnajökulsþjóðgarð, á grundvelli sérreglu 15. gr., hafa ekki verið felldar niður eða þær takmarkaðar tímabundið. Þýðing reglna 31. og 32. gr. nvl. innan Vatnajökulsþjóðgarðs takmarkast við það að þær séu samræmanlegar óskertum valdheimildum Vatnajökulsþjóðgarðs um utanvegaakstur, skv. 15. gr.

Bráðabirgðaákvæði nr. 6 í náttúruverndarlögum verður að skoða með tilliti til þessa, en það orðast svo:

Þar til sveitarfélög hafa gert breytingar á aðalskipulagi sínu, eða eftir atvikum svæðisskipulagi, í samræmi við ákvæði 2. mgr. 32. gr. og Vegagerðin hefur birt í vegaskrá viðkomandi vegi í náttúru Íslands sem heimilt er að aka, aðra en þjóðvegi, er heimilt að aka vélknúnum ökutækjum á greinilegum vegum í náttúru Íslands sem eru að staðaldri notaðir til umferðar vélknúinna ökutækja. Skilyrði fyrir akstri á slíkum vegum er að aksturinn falli að skilyrðum 3. mgr. 32. gr. Vinnu samkvæmt ákvæði þessu skal lokið fyrir árslok 2020.

Þegar Vegagerðin hefur birt vegaskrá skv. 32. gr. skal ráðherra endurskoða ákvæði V. kafla um akstur utan vega með tilliti til reynslunnar af framkvæmd þeirra.

Bráðabirgðaákvæðið getur enga þýðingu haft innan Vatnajökulsþjóðgarðs. Stjórnunar- og verndaráætlun skilgreinir akstursleiðir og fráleitt er að þar séu heimildir til aksturs á greinilegum vegum. Réttur til umferðar í þjóðgarði ræðst ekki af því að farið sé um „greinilegan“ slóða, sbr. bráðabirgðaákvæði náttúruverndarlaga, heldur ræðst af stjórnunar- og verndaráætlun þjóðgarðsins. Ákvæðið getur ekki gilt að hluta.

Ástæða þess að bráðabirgðaákvæðið gildir ekki er vegna þessa 15. gr. laga um Vatnajökulsþjóðgarð er sérregla. Á þeim tíma sem vegaskrá er ekki tilbúin, sbr. 1. mgr. 32. gr., gildir því einfaldlega stjórnunar- og verndaráætlun Vatnajökulsþjóðgarðs um umferð. Það á við bæði varðandi nýjar lokanir vega eða opnun eldri vega.

Bent er á að bráðabirgðaákvæði náttúruverndarlaga hefur heldur ekki þýðingu til þess að skilgreina hvað er vegur til framtíðar, utan þjóðgarða. Um það fjallar 3. mgr. 32. gr. laganna. Bráðabirgðaákvæðið er einmitt sett vegna þess að það skortir almenna og lögformlega skráningu á vegum/slóðum á landinu, en það á ekki við um Vatnajökulsþjóðgarð. Vegna slíkra svæða eru því sérstök rök til þess að hafa vísun til þess að vegur sé greinilegur. Það orðlag verður þó að virða með tilliti til eðlis máls og raunverulega aðstæðna hálendisslóða, sbr. fyrri umfjöllun að hlutar vegslóða á hálendinu eru ekki greinilegir. Ummerki um vegi hverfa á hverjum vetri við vöð, flæður og á söndum. Slíkir vegir geta þó talist greinilegir, þótt þeir séu aðeins greinilegir á köflum, sbr. t.d. Gæsavatnaleið norðan Vatnajökuls. Bráðabirgðaákvæðið vísar jafnframt til 3. mgr. 32. gr. sem leiðir til þess að m.a. skuli litið til heimilda/gagna um viðkomandi veg.

Líkur er til þess að þar sem á bráðabirgðaákvæðið hefur þýðingu, en vegslóði hverfur á vaði, áreyrum eða söndum, að slíkur vegur teljist greinilegur enda óumdeilt að vegurinn liggur milli greinilegra kafla vegarins. Þá mun án efa verða litið til þess hvort eða á hvers kyns kortum vegurinn kemur fram eða hvaða aðrar heimildir séu til staðar.

Í 3. mgr. 32. gr. kemur fram efnisregla um hvað geti talist vegir. Efnisreglan er matskennd og hefur þýðingu fyrir ákvarðanatöku skv. 2. mgr. Hún kveður á um að líta skuli *sérstaklega til þess hvort akstur á þeim sé líklegur til að raska viðkvæmum gróðri, valda jarðvegsrofi, hafa neikvæð áhrif á landslag, víðerni og ásýnd lands eða hafa að öðru leyti í för með sér náttúruspjöll. Einnig má líta til þess hvort um greinilegan og varanlegan veg sé að ræða, hvort löng hefð sé fyrir akstri á honum og hvort umferð á tilteknum vegi skuli takmarka við ákveðnar gerðir ökutækja, viss tímabil, náttúrufarslegar aðstæður eða við akstur vegna ákveðinna starfa.*

Þessi matskenndu sjónarmið geta t.d. leitt til þess að vegur sem ekki er greinilegur, a.m.k. ekki á köflum, getur verið tekinn á vegakrá. Ef hluti vegur hverfur vegna náttúrlegra aðstæðna, t.d. við vöð, áreyrar eða sanda, er akstur á þeim hluta einmitt ekki líklegur til að raska gróðri o.s.frv. Einnig er líklegt að tekið verði tillit til þess hvaða heimildir eru um veg, t.d. hvort hann komi fram á opinberum kortum og löng hefð sé fyrir nýtingu hans.

VI. Umfjöllun um álit Sifjar Konráðsdóttur og minnisblað LEX.

Með vísan til ofangreindrar umfjöllunar verður fjallað um þau lögfræðialit sem liggja fyrir.

Í 2. tölulið minnisblaðs Lex eru meginályktanir lögfræðialits SK teknar saman. Í liðum 3.-5. er í raun komist að sömu niðurstöðu og fjallað hefur verið um, þ.e. að vegalög fela ekki í sér tæmandi upptalningu vega. Jafnframt að vegurinn um Vonarskarð falli ekki undir vegflokka vegalaga.

Í 6.-7. tl. minnisblaðs Lex, er sett fram sú ályktun að bráðabirgðaákvæði nr. 6 í náttúruverndarlögum hafi þýðingu vegna vega innan Vatnajökulsþjóðgarðs. Á það verður ekki fallist. Jafnframt segir að í skilningi laga um Vatnajökulsþjóðgarð, verði að „öllum líkindum“ að styðjast við skilgreiningu vegar í náttúruverndarlögum. Ekki er tekið undir þá framsetningu. Á meðan vegaskrá hefur ekki verið birt getur sú skilgreining ekki haft þýðingu innan Vatnajökulsþjóðgarðs. Ákvæði laga um Vatnajökulsþjóðgarð fólu í sér sérreglur um utanvegaakstur og þ.a.l. sérreglur um að skilgreina vegi og taka ákvörðun um lokun eða opnun þeirra. Ákvæði 2. og 3. mgr. 32. gr. náttúruverndarlaga hafa ekki þá þýðingu að takmarka eða breyta heimildum Vatnajökulsþjóðgarðs skv. 15. gr., sbr. 13. gr. laga um þjóðgarðinn. Sérregla verður sérregla þótt almennur lagabálkur sem reglan var sérregla gagnvart, sé breytt.

Ályktanir undir 8. tl. minnisblaðsins standast ekki og birtist það m.a. í ákveðinni mótsögn í lok umfjöllunarinnar. Grundvallaratriðið sem litið er fram hjá, er að sérreglur 15. gr. laga um Vatnajökulspjóðgarð, fólu í sér að þjóðgarðurinn skilgreindi hvaða væru vegir innan þjóðgarðsins og tók afstöðu til þess hvort þeir væru opnir eða lokaðir. Af vinnu sem átti sér stað 2010 og 2011 á vegum þjóðgarðsins er ljóst að slóð um Vonarskarð teldist vegur. Þeim vegi var lokað. Það er því ákveðin mótsögn í minnisblaði Lex, að telja að opnun vegar um Vonarskarð teljist opnun á leið sem ekki telst vegur.

Segja má að bæði lögfræðiálitin gæti ekki að því að grundvallarpáttur utanvegaaksturs, er sú staða að tiltekinn aðili hafi lögformlega stöðu að skilgreina vegi. Það vald liggur hjá Vatnajökulspjóðgarði, innan þjóðgarðsins, en eðli máls samkvæmt tók það mið af þeim vegum sem voru til staðar og heimildir eru um.

Ályktun Lex undir 9. tl. skoðast í ljósi framangreinds. Álit undirritaðs er því að slóð um Vonarskarð er vegur, sbr. umfjöllun Vatnajökulspjóðgarðs árin 2010 og 2011. Akstur á veginum getur því ekki talist akstur utan vega. Slóðin er að einhverju leyti greinileg en einnig eru hlutar hennar horfnir eftir akstursleysi s.l. 10 ára. Að mati undirritaðs felst þó ekki í því eðlismunur miðað við aðra hálendisslóða þar sem vegsummerki hverfa eftir veturnum eða vegna annarra náttúrulegra áhrifa. Fyrri umfjöllun Vatnajökulspjóðgarðs staðfestir veginn, auk þess sem heimildir fyrir tilvist hans í kortum eða slóðagögnum Landmælinga styðja tilvist vegarins.

Umfjöllun um 10. tl. skoðast einnig í ljósi framangreinds. Gildi laga um umhverfismat á einkum við um nýja vegi, en Vonarskarðsvegur er ekki nýr vegur. Þá er ekki um að ræða enduruppbyggingu, þótt vegurinn verði opnaður. Jafnframt er bent á að vegahugtak, laga nr. 106/2000, um mat á umhverfisáhrifum, er án nokkurs vafa ekki hugsað til þess að ná yfir vegi eins og íslenska hálendisslóða heldur vegi sem eru að tilteknu umfangi sem mannvirki⁵.

Vegna tl. 11.-13. er tekið undir það sjónarmið Lex að tilvist óuppbyggðra vega innan óbyggðra víðerna er vel möguleg. Ekki verður séð að ákvæði náttúruverndarlaga um óbyggð víðerni hafi þýðingu sem máli skiptir vegna þess möguleika að vegur um Vonarskarð verði opnaður.

Undir liðum 14.-16. er fjallað um þýðingu Heimsminjaskrár UNESCO. Ekki verður séð að sú skráning hafi þýðingu sem máli skiptir vegna þess möguleika að vegur um Vonarskarð verði opnaður.

VII. Niðurlag

Meginniðurstaða álits þessa er að ákvæði 15. gr. laga um Vatnajökulspjóðgarð, sem varðar heimildir þjóðgarðsins til að skilgreina vegi og með því utanvegaakstur, er sérregla gagnvart náttúruverndarlögum, sbr. lokamálsgrein greinarinnar. Engin breyting varð þar á með setningu nýrra náttúruverndarlaga, þ.e. þjóðgarðurinn heldur óbreyttum valdheimildum. Ákvæði 32. gr. náttúruverndarlaga hefur takmarkað gildi gagnvart þjóðgarðinum. Vegir innan þjóðgarðsins munu verða hluti vegaskrár, sbr. 1. mgr. 32. gr. nvl., en

⁵ Sjá frumvarp að breytingarlögum nr. 138/2014, við lög nr. 106/2000. Í athugasemdum kemur m.a. fram: *Varðandi liði 10.07–10.10 sem fjallað er um hér að aftan ber að nefna að í lögum þessum er miðað við að til vega teljist þeir vegir sem eru að eðli til sambærilegir við þá vegi sem flokkast til þjóðvega skv. 2. mgr. 8. gr. vegalaga, nr. 80/2007. Þrátt fyrir framangreint þá útilokar það ekki að annars konar vegir en vegir sem teljast til þjóðvega samkvæmt vegalögum geti fallið hér undir eins og t.d. einkavegir. Það er því eðli vegar sem ræður því hvort hann fellur undir ákvæði laga þessara en ekki eignarhald hans. Einnig þykir rétt að árétta að þrátt fyrir að vísað sé til skilgreiningar á þjóðvegum í vegalögum getur vegur samkvæmt lögum um mat á umhverfisáhrifum átt við um sambærilega vegi sem ekki eru taldir upp í vegaskrá skv. 1. mgr. 8. gr. vegalaga, svo sem tengibrautir í þéttbýli.*

Þýðing 15. gr. sem sérreglu um að þjóðgarðurinn skilgreini vegi og opna vegi er óbreytt. Reglan var sérregla um efnisatriði um afmörkun vega skv. eldri náttúruverndarlögum og verður það áfram gagnvart nýjum náttúruverndarlögum. Þessi staða er nokkuð augljós ef litið er til stöðu 6. bráðabirgðaákvæðis náttúruverndarlaga sem getur ekki gilt um þjóðgarðinn en einnig ef rýnt er í bakgrunn og óskýrleika lagareglna um vegahugtakið og utanvegaakstur, sem 15. gr. laga um Vatnajökulspjóðgarð var ætlað að eyða vegna þjóðgarðssvæðisins.

Álit undirritaðs er að Vatnajökulspjóðgarður geti á grunni heimilda 15. gr. laga um Vatnajökulspjóðgarð fjallað um stöðu vegar um Vonarskarð og mögulega opnun hans. Ákvæði náttúruverndarlaga takmarka ekki þær heimildir. Yrði slík ákvörðun tekin þyrfti að gera grein fyrir opnun vegarins með sama hætti og öðrum vegum í stjórnunar- og verndaráætlun. Framvinda og frágangur vegaskrár skv. 1. mgr. 32. náttúruverndarlaga takmarkar stjórnunarheimildir þjóðgarðsins hvorki tímabundið né varanlega. Vegir innan þjóðgarðs munu í fyllingu tímans þurfa að skila sér inn á aðalskipulag og vegaskrá, sbr. 13. gr. laga um Vatnajökulspjóðgarð um gildi stjórnunar- og verndaráætlunar gagnvart skipulagsáætlunum.

Loks er það álit undirritaðs að staða og tilvist vegar um Vonarskarð hafi verið staðfest í umfjöllun Vatnajökulspjóðgarðs á árunum 2010-2011. Auk þess fær sú staða stuðning vegna langrar hefðar um umferðarleið á svæðinu ásamt kortum og skráningu. Málið varðar því opnun eldri vegar á svæði þar sem gerð hefur verið grein fyrir vegi og heimildir eru um veg. Þótt meginniðurstaða undirritaðs feli í sér að 2. mgr. 32. gr. náttúruverndarlaga hafi ekki þýðingu, er ljóst að vegur um Vonarskarð uppfyllir þær kröfur sem greinin vísar til, í ljósi fyrir umferðar, hefðar fyrir akstri og heimilda, auk þess að þar sem vegsummerki hverfa reglulega verður ekki rask á viðkvæmri náttúru. Það er í raun ekki óalgengt að hálendisvegir séu í heild ekki sýnilegir á öllum veghlutum. Ummerki um þá hverfa af náttúrulegum ástæðum eða yfir vetur, t.d. á vöðum, áreyrum, flæðisvæðum og söndum. Vegsummerki Vonarskarðsvegar hafa eyðst meira eftir um 10 ára notkunarleysi en eftir einn vetur. Það er hins vegar ekki eðlismunur á því og öðrum slóðum innan Vatnajökulspjóðgarðs, sem heimilt er að aka um þrátt fyrir að ummerki hverfi enda liggur fyrir staðfesting á vegi og lögformleg heimild til umferðar í stjórnunar- og verndaráætlun.

Í tilefni af vinnu þessa álits er bent á að til skoðunar ætti að taka hvernig „fyrstu umferð“ er hleypt á hálendisvegi þar sem vegsummerki hverfa reglulega. Það á einkum við eftir að umferð er opnuð að sumri. Jafnvel þótt vegur komi fram á kortum, er mikilvægt að fyrsta umferð fari um svæði með sem mestri nákvæmni. Að mati undirritaðs virðist rökrétt að „fyrsta umferð“ fari fram á grundvelli GPS-hnita í hvert sinn og marki þannig að umferð haldist rétt út aksturstímabilið. Í Vatnajökulspjóðgarði væri það akstur á vegum þjóðgarðsins og þá e.t.v. í samstarfi við aðila með reynslu af akstri á svæðinu.

Undirritaður er tilbúinn að veita nánari skýringar um álit þetta.

Egilsstöðum 16. mars 2021,


Virðingarfyllst, Jón Jónsson lögmaður

