

Fimmtudaginn 28. september 2017.

Nr. 93/2017.

Jóhann H. Jónsson

(Friðbjörn E. Garðarsson hrl.)

Atli Björn Þorbjörnsson hdl.)

gegn

íslenska ríkinu

(Stefán A. Svensson hrl.)

Eignarréttur. Fasteign. Þjóðlenda. Gjafsókn. Aðfinnslur.

J eigandi jarðarinnar Stóradals í Eyjafjarðarsveit höfðaði mál gegn Í og krafðist þess aðallega að ógilt yrði ákvæði í úrskurði óbyggðanefndar um að landsvæðið Djúpidalur „utan grjótgarðs“ og Þverdalur ásamt Mælifelli eða Mælifellsseli væri þjóðlenda með nánar tilgreindum merkjum, en í afréttareign J. Til vara krafðist hann þess að framangreint ákvæði í úrskurði óbyggðanefndar yrði ógilt að því er varðaði hluta landsvæðisins, sem tæki til lands eyðijarðarinnar Mælifells. Reisti J kröfu sína á því að landið væri háð beinum eignarrétti hans. Hæstiréttur vísaði til þess að af texta Landnámabókar yrðu engar beinar ályktanir dregnar um hvort beinn eignarréttur hefði stofnast með námi lands á svæðinu sem um ræddi. Á hinn bóginn yrði að líta til þess að Í hefði ekki dregið í efa fyrir óbyggðanefnd að beinn eignarréttur væru að víðáttumiklum svæðum í og upp af Djúpadal og nokkrum þeim dölum sem hann greindist í. Hlytu þau eignarréttindi að hafa orðið til með námi. Landsvæðið sem um var deilt í málinu lægi að hluta að löndum þriggja jarða sem svo háttáði um og hefðu bæjarhús á þeim öllum verið nærri merkjum við landsvæðið. Þótt mjög takmarkað láglandi væri á landsvæðinu mæltu aðstæður ekki gegn því að líkur gætu einnig staðið til að telja það að minnsta kosti að hluta hafa orðið háð beinum eignarrétti með námi. Því næst vék Hæstiréttur að því að í riti um skráningu fornleifa á svæðinu væru talin upp býli sem getið hefði verið um í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1712 og svonefndri Eyðibýlaskrá Olaviusar frá 1777, þar á meðal Mælifell, og sagt að tóftir bentu til að búseta þar hefði verið aflögð löngu fyrir 1700. Taldi Hæstiréttur að nægilega hefðu verið leiddar líkur að því að býli, sem hefði verið nokkurt að umfangi og borið heitið Mælifell, hefði á fyrri tímum verið innan hins umdeilda landsvæðis. Ekki væri ástæða til að ætla að býlið hefði orðið til án þess að landið hefði verið háð beinum eignarrétti sem að lögum gat ekki stofnast á annan hátt en með námi. Þrátt fyrir þetta yrði að gæta að því að ekki lægju fyrir beinar heimildir um afdrif þess réttar eftir að býlið á Mælifelli fór í eyði. Um það yrði að draga ályktanir af skjalfestum gögnum og öðru því sem lá fyrir í málinu. Af tveimur tilgreindum máldögum yrði ráðið að tiltekin réttindi í Djúpadal hefðu áskotnast Saurbæjarkirkju á tímabilinu frá 1318 til 1394. Kynni þetta að gefa til kynna að Mælifell hefði þegar verið komið í eyði á 14. öld. Í landamerkjabréfum fyrir Stóradal frá 1890 og 1921 hefði komið fram að Stóradalur ætti allt land eyðihjáleigunnar Mælifells með tilteknum merkjum. Í gögnum málsins hefði fyrst verið rætt um Mælifell sem eyðihjáleigu Stóradals í jarðamati 1804 og hefði það sama komið fram í öðru jarðamati frá 1849 og jarðatali frá 1847. Þau ummæli ættu sér ekki stoð í eldri heimildum heldur stönguðust á við heimildir sem tilgreindu tvær hjáleigur Stóradals, Ytra-Dalsgerði og Syðra-Dalsgerði. Taldi Hæstiréttur því að nægileg stoð yrði ekki fundin í eldri heimildum fyrir staðhæfingum í landamerkjabréfum Stóradals um að landið væri hluti af þeirri jörð, til þess að landamerkjabréfin gætu haft sönnunargildi

hvað þetta varðaði. Þá yrði ekki viðhlítandi stoð fundin fyrir því í eldri gögnum að beinn eignarréttur yfir Mælifelli hefði flust í hendur annarra eftir að býlið fór í eyði. Hnigju gögn að því að eftir að byggð lagðist þar af hefði landið verið í einskis eignarráðum og hefðu þá forráðamenn kirkjunnar á Saurbæ og eigendur Stóradals hvorir fyrir sitt leyti lagt undir sig hluta landsins til afnota. Slíkt gæti ekki að lögum leitt til yfirfærslu beinna eignarréttinda. Var því staðfest niðurstaða héraðsdóms um sýknu Í.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Þorgeir Örlygsson, Helgi I. Jónsson, Markús Sigurbjörnsson og Viðar Már Matthíasson og Ingveldur Einarsdóttir héraðsdómari.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar 10. febrúar 2017. Hann krefst þess aðallega að fellt verði úr gildi ákvæði í úrskurði óbyggðanefndar 19. júní 2009 í máli nr. 2/2008 um að landsvæði, sem afmarkað er á eftirfarandi hátt, sé þjóðlenda: „Frá grjótgarði þeim sem liggur á móts við Kambfell er dregin lína til suðausturs í Mælifellshnjúk og þaðan til suðvesturs á milli þriggja tinda, í 1178, 1041 og 1184 m hæð yfir sjávarmáli. Frá hinum syðsta þessara tinda er miðað við vatnaskil að sveitarfélagamörkum Eyjafjarðarsveitar gagnvart Akrahreppi. Áðurnefndur grjótgarður er einnig viðmið til norðausturs, þar sem Djúpadalsá er fylgt þaðan og niður að ármótum við Strjúgsá. Síðan er Strjúgsá fylgt upp að ármótum við Sneisará og svo Sneisará áfram, eins langt sem hún nær. Þegar ánni sleppir er miðað við kröfulínur gagnaðila ríkisins vegna Stóradals, allt að sveitarfélagamörkum Eyjafjarðarsveitar gagnvart Akrahreppi. Á milli framangreindra tveggja punkta á sveitarfélagamörkum er miðað við þau mörk.“ Til vara krefst áfrýjandi þess að úrskurðurinn verði felldur úr gildi að því leyti, sem þar er kveðið á um að landsvæði innan svofelldra merkja sé þjóðlenda: „Frá grjótgarði þeim sem liggur á móts við Kambfell út í Djúpadalsá en ánni fylgt þaðan og niður að ármótum við Strjúgsá. Síðan er Strjúgsá fylgt upp að ármótum við Sneisará. Þaðan er dregin lína í Mælifellshnjúk og þaðan í fyrstnefndan grjótgarð.“ Bæði í aðalkröfu og varakröfu krefst áfrýjandi þess einnig að viðurkennt verði að innan þeirra merkja, sem þar er lýst, sé engin þjóðlenda. Hann krefst jafnframt málskostnaðar fyrir Hæstarétti án tillits til gjafsóknar, sem honum hefur verið veitt.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.

Dómendur fóru á vettvang 1. september 2017.

Samkvæmt ákvæðum laga nr. 58/1998 um þjóðlendur og ákvörðun marka eignarlanda, þjóðlendna og afrétta tók óbyggðanefnd 29. mars 2007 til meðferðar landsvæði á vestanverðu Norðurlandi, sem náði yfir alla fyrrum Eyjafjarðarsýslu, Skagafjarðarsýslu og Austur-Húnavatnssýslu austan Blöndu ásamt Hofsjökli. Að beiðni stefnda ákvað nefndin 28. desember sama ár að skipta svæðinu í tvennt og taka að svo stöddu einungis til meðferðar syðri hluta þess. Sá hluti svæðisins var nánar afmarkaður þannig að til norðurs fylgdi hann norðurmörkum fyrrum Bólstaðarhlíðarhrepps og Seyluhrepps, Norðurá og Norðurárdal, Öxnadalsheiði og Öxnadalsá þar til hún fellur í Hörgá og síðan þeirri á til ósa í Eyjafirði. Austurmörk fylgdu Fnjóská frá ósum í sama firði til suðurs þar til hún sker sveitarfélagamörk Eyjafjarðarsveitar að austan, en þaðan var farið eftir þeim mörkum áfram til suðurs í Fjórðungakvísl. Að sunnan réðst svæðið af suðurmörkum Eyjafjarðarsveitar og suðurjaðri Hofsjökuls, en til vesturs var Blöndu fylgt sunnan frá upptökum hennar í Hofsjökli til norðurmarka fyrrum Bólstaðarhlíðarhrepps.

Óbyggðanefnd bárust 14. mars 2008 kröfur stefnda um þjóðlendur á þessum syðri hluta svæðisins og birti hún þær samkvæmt 2. mgr. 10. gr. laga nr. 58/1998 ásamt því að skora á þá, sem teldu þar til eignarréttinda, að lýsa kröfum sínum. Nefndinni bárust af því tilefni fjölmargar kröfur, en í framhaldi af því ákvað hún að fjalla um syðri hluta svæðisins í fimm aðskildum málum. Meðal þeirra var mál nr. 2/2008, sem náði til Eyjafjarðarsveitar vestan Eyjafjarðarár. Það mál tók meðal annars til landsvæðis, sem áfrýjandi, eigandi jarðarinnar Stóradals í Eyjafjarðarsveit, taldi heyra til jarðarinnar og þannig háð beinum eignarrétti sínum, en stefndi taldi það til þjóðlendu. Í úrskurði óbyggðanefndar 19. júní 2009 var svæðið kennt við Djúpadal „utan grjótgarðs“ og Þverdal ásamt Mælifelli eða Mælifellsseli og var það afmarkað á þann hátt, sem fram kemur í fyrrgreindri aðalkröfu áfrýjanda hér fyrir dómi. Um þessi merki er ekki deilt í málinu, en í úrskurði nefndarinnar var komist að þeirri niðurstöðu að svæðið væri þjóðlenda í afréttareign eiganda Stóradals, sbr. 5. gr. og c. lið 7. gr. laga nr. 58/1998.

Áfrýjandi höfðaði mál þetta 20. janúar 2010 og er ekki ágreiningur um að það hafi verið gert innan þess frests, sem um ræðir í 1. mgr. 19. gr. laga nr. 58/1998. Í héraði gerði áfrýjandi sömu dómkröfur og hann hefur uppi fyrir Hæstarétti, en með hinum áfrýjaða dómi var stefndi sýknaður af þeim.

Jörðin Stóridalur, sem áður fyrr bar heitið Djúpidalur, er í Eyjafjarðarsveit nokkru sunnan við þa ð svæði, þar sem Djúpidalur greinir sig í suðvestur frá Eyjafjarðardal. Til suðausturs liggur jörðin að Djúpadalsá, sem fellur eftir Djúpadal þar til hún rennur síðar saman við Eyjafjarðará á mótum dalanna tveggja. Frá bæjarhúsum á Stóradal eru nærri 25 km í beinni loftlínu norður til sjávar í Eyjafirði við Akureyri. Fyrir norðvestan Djúpadalsá eru næstu jarðir við Stóradal til norðurs Syðra-Dalsgerði, Ytra-Dalsgerði og Hvassafell og munu þær tvær síðastnefndu vera í byggð eins og Stóridalur. Sömu megin við Djúpadalsá liggja suðvestur frá Stóradal tvær eyðijarðir, Litlidalur og síðan Kambfell, en handan árinna er land eyðijarðarinnar Strjúgsár, sem áður mun ýmist hafa verið nefnd Þrjúgsá eða Þrúgsá.

Sunnan og suðaustan við lönd Litladals og Kambfells, sem óumdeilt er að háð séu beinum eignarrétti, eru fjögur landsvæði, sem að miklu leyti eru á fjöllum en þó með láglendi í dölum inn á milli. Það nyrsta af þessum svæðum hefur verið nefnt Hvassafellsdalur og er það afmarkað að norðan frá landi Kambfells af Hrauná, sem rennur frá upptökum í norðaustur eftir Hraunárdal, en að sunnan ráðast merki þess af Djúpadalsá, sem fellur í sömu átt frá upptökum eftir Hvassafellsdal. Á rnar tvær mætast skammt suðvestan við þann stað, þar sem bæjarhús Kambfells stóðu áður, og eru á ármótunum merki þessa svæðis til norðausturs. Í úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 2/2008 var landsvæðið Hvassafellsdalur talið þjóðlenda, en um þá niðurstöðu er fjallað í dómi Hæstaréttar í máli nr. 94/2017, sem kveðinn er upp samhliða dómi í þessu máli.

Fyrir sunnan og suðaustan þetta fyrstnefnda svæði eru tvö önnur samliggjandi, sem markast til norðurs að mestu af Djúpadalsá, þar sem hún fellur eins og áður segir norðaustur eftir Hvassafellsdal en síðan eftir Djúpadal, sem tekur við eftir að Hvassafellsdalur rennur saman við Hraunárdal. Til norðurs liggja þessi svæði vestast að landi sunnan við Bakkasel í Hörgárbyggð, sem telst þjóðlenda samkvæmt úrskurði óbyggðanefndar 19. júní 2009 í máli nr. 3/2008, en sú niðurstaða var látin standa óröskuð í dómi Héraðsdóms Norðurlands eystra 15. október 2013. Því næst liggja þau að landsvæðinu Hvassafellsdal, síðan að landi Kambfells og loks að landi Litladals til móta Djúpadalsár og Strjúgsár. Norðan við þau ármót stóðu bæjarhús Litladals og sunnan við þau bæjarhús jarðarinnar Strjúgsár. Að suðaustan markast þessi tvö svæði að mestu af Sneisará, þar sem hún fellur frá upptökum eftir Þverdal norðaustur til ármóta við Strjúgsá, en síðan að austan af síðarnefndu ánni til Djúpadalsár. Frá mótum Sneisarár og Strjúgsár og norður til Djúpadalsár liggja svæðin tvö að jörðinni

Strjúgsá. Til suðurs ná svæðin á stuttu bili að vestanverðu að eignarlandi jarðarinnar Syðri-Villingadals, en að vestan að sveitarfélagamörkum Eyjafjarðarsveitar. Handan þeirra í Akrahreppi í Skagafirði eru eyðijarðirnar Merkigil og Ábær, sem háðar eru beinum eignarrétti samkvæmt úrskurði óbyggðanefndar 19. júní 2009 í máli nr. 4/2008. Landið, sem hér hefur verið afmarkað í einu lagi, skiptist í tvennt á þann hátt að frá grjóttgarði, sem liggur að Djúpadalsá um 5 km suðvestan við mót hennar og Strjúgsár skammt frá þeim stað þar sem bæjarhús Kambfells stóðu áður handan Djúpadalsár, er dregin bein lína um 1,5 km til suðausturs í Mælifellshnjúk. Frá honum eru síðan dregnar beinar línur samtals um 11 km í suðvestur eftir þremur fjallstindum í 1178, 1041 og 1184 m hæð allt til sveitarfélagamarka Eyjafjarðarsveitar og Akrahrepps. Það nyrðra af þessum tveimur svæðum var í úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 2/2008 nefnt Djúpidalur „innan grjóttgarðs“ og taldist þjóðlenda í afréttareign stefnda sem eiganda jarðarinnar Saurbæjar í Eyjafjarðarsveit, en hún liggur fyrir austan Stóradal handan Djúpadalsár. Það syðra af þessum svæðum var í úrskurði nefndarinnar nefnt Djúpidalur „utan grjóttgarðs“ og talið þjóðlenda í afréttareign áfrýjanda sem eiganda Stóradals, en um þá niðurstöðu er mál þetta rekið. Er um 1,5 km frá merkjum þessa síðarnefnda svæðis að norðaustan til merkja Stóradals, sem næst liggja.

Loks er það fjórða af þessum svæðum afmarkað að norðvestan af Sneisará frá upptökum hennar og eftir Þverdal, en að suðaustan af Strjúgsá, þar sem hún fellur eftir Strjúgsárdal. Í norðaustri nær þetta svæði að mótum Sneisarár og Strjúgsár og liggur það að austan og suðaustan að landi jarðarinnar Strjúgsár. Auk norðurmerkja liggja vesturmörk þessa svæðis á hinn bóginn að landinu, sem deilt er um í máli þessu. Þetta svæði, sem nefnt hefur verið Sneis, er samkvæmt úrskurði óbyggðanefndar í máli nr. 2/2008 þjóðlenda í afréttareign stefnda sem eiganda Saurbæjar.

Landið á svæðinu, sem mál þetta varðar, nær eins og áður segir til norðurs að Djúpadalsá og mun það vera þar í um 300 m hæð yfir sjávarmáli. Eins mun vera háttað landi að suðaustanverðu meðfram Strjúgsá og í Þverdal. Upp frá dölunum tveimur rís landið á hinn bóginn skarpt upp í Mælifellshnjúk og Mælifell, sem eru í 1147 og 1178 m hæð, en þar eru um 3 km á milli dalanna. Í úrskurði óbyggðanefndar var hálendi á svæðinu lýst svo að það sé gróðursnautt með litlum stöðuvötnum og fönnum á stöku stað.

Í máldögum Auðunar biskups rauða Þorbergssonar fyrir Hólabiskupsdæmi frá 1318 var kafli með fyrirsögninni: „Diupadals k?rkia“, en texti hans mun að öðru leyti hafa glatast. Í sömu máldögum var kafli um kirkjuna í Saurbæ, þar sem sagði að hún ætti „hälft häls land. hálfan skog j kallbak. heimaland meður aullum fridendum. vallaland allt. og sandhola land allt.“ Ekki var getið um aðrar landareignir eða ítök hennar.

Í máldögum Péturs biskups Nikulássonar, frá 1394 og síðar, kom fram að „peturs k?rkia“ í Djúpadal ætti ýmislegt lausafé, en ekki var þar rætt um lönd eða ítök í eigu hennar. Þar sagði einnig að Saurbæjarkirkja ætti meðal annars „halfann diupadal.“ Eftir gögnum málsins mun ekki hafa þótt leika vafi á að þessi ummæli hafi átt við dalinn sem slíkan, en ekki samnefnda jörð. Að þessu leyti var umfjöllun um kirkjurnar tvær á sama veg í máldögum Ólafs biskups Rögnvaldssonar um Hólabiskupsdæmi frá 1461 og síðar og jafnframt í svonefndum elsta hluta Sigurðarregisturs frá 1525 að því er varðar kirkjuna á Saurbæ, en þar var ekki vikið að eignum Djúpadalskirkju. Er þess jafnframt að geta að í báðum þeim heimildum kom fram að meðal eigna Saurbæjarkirkju væri jörðin Strjúgsá, sem ekki var nefnd í eldri máldögum. Í reikningsskapparbréfi kirkjunnar í Djúpadal frá 3. júní 1547 og reikningi hennar frá 5. desember 1569 voru taldar upp eignir hennar og var þar einskis annars getið en lausafjár.

Í úrskurði óbyggðanefndar kom fram að í vísitasíum vegna kirkjunnar í Djúpadal frá 1605, 1662, 1695, 1718, 1727, 1735 og 1749 hafi ekki verið minnst á lönd eða ítök hennar, en um þetta liggja ekki að öðru leyti fyrir gögn í málinu. Í úrskurðinum var einnig lýst ýmsum vísitasíum varðandi kirkjuna á Saurbæ frá árabílinu 1582 til 1868 og var þeim samkvæmt því meðal annars öllum sammerkt að henni var eignuð jörðin Strjúgsá, svo og hálfur Djúpidalur. Um þennan helming Djúpadals mun í vísitasíu frá 29. apríl 1685 hafa verið vitnað í „máldaga bok Herra Gudbrands Thorlakssonar“ um að Saurbæjarkirkja ætti „allann diupadal austann framm allt fra griot garde og framm J Jókul“, en í vísitasíu 13. júlí 1868 sagt að kirkjan ætti „hálfan Djupadal (nefnl. öðrumegin)“.

Í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1712 var jörðin „Diupedalur, kallast almennilega Storedalur“ sögð vera 80 hundruð að dýrleika og í eigu fjórtán nafngreindra manna, sem bjuggu þó engir á henni. Þar sagði einnig: „Selför með tilliggjandi landi á jörðin austan framm á Djúpadal, á millum Strjúgsár og Merkisgarðs með hálfum Þverdal, og brúkast jafnlega ... Mælefell kallast sel

heimajarðarinnar fram á Djúpadal. Það eru munnmæli, að þar hafi í fyrndinni byggð verið, sjást þess og nokkur merki af fornum garðlögum hjer í kríng. Ekki má hjer aftur byggja fyrir heyskaparleysi.“ Í umfjöllun um Stóradal var getið um tvær hjáleigur, „Dalsgerdar sydre“, sem hafi verið byggð „fyrir manna minni í úthögum út frá staðnum, afdeild að túni og útslægjum einasta“, og „Dalsgerdar ytre, önnur hjáleiga út frá hinni“, sem það sama ætti við um. Þá er þess að geta að um kirkjustaðinn Saurbæ sagði meðal annars í jarðabókinni: „Selför á staðurinn með tilliggjandi landi á Djúpadal austanfram, fram frá Stóradals landi.“ Þar voru einnig kaflar um jarðirnar Litladal og Kambfell, sem báðar voru í einstaklingseigu, en samkvæmt framlagðri samantekt, sem Þjóðskjalasafnið mun hafa gert fyrir óbyggðanefnd um sögu jarða í Eyjafjarðarsveit, virðast elstu ritheimildir um fyrrnefndu jörðina vera bréf um jarðaskipti frá 15. október 1544 og um þá síðarnefndu kaupbréf 7. febrúar 1491.

Á manntalsþingi 7. maí 1723 var „upplest Attest Sislumannsens Mons^r Ara Thorkielssonar“ frá 15. desember 1722, þar sem hann „efter Begiering Mons^r Einars Einarssonar, vitnar, að á þeim 16 ára tíma sem hann í Eyafyrde uppalest og fullalra dvalast hafe, hafe hann einge tvímæl heirt leika á því að Jordenn Stóradalur være að Kauphluta og Dyrleika með sinum tveimur háleigum og afbylum 100 h“.

Í bókun frá manntalsþingi 27. apríl 1729 sagði meðal annars: „Var upplesenn logfesta Prestsens S^{ra} Þorlaks Grimssonar fyrir hans leigu jordu Stóradal í Eijafyrde með þeim Landamerki sem þar eru tiltekenn, So sem hun af Rettenum uppáskrifud sier ljkast hermer ... Upplesenn logfesta Profastsens S^{ra} Eyreks Þorsteinssonar fyrir Saurbæar Beneficii Lande, og þess underliggiannde afrettum, Þrugstungu og Diupadal, til þeirra Landa Merkia Sem Þar eru tiltekenn og logfestann með Sier ber af Rettenum uppáskrifud“. Þá var á manntalsþingi 5. maí 1733 lesin upp lögfesta fyrir Stóradal „að tilteknum takmorkum“. Í engu þessara tilvika var nánari lýsing á merkjunum, sem um ræddi.

Á manntalsþingi 17. maí 1775 var eftirfarandi fært til bókar: „Vídara hvad áhrærer Jardnæde handa Guðmunde Benedicsyne, þá er tiltal um Mælefells Sel, að hann þángad víke.“ Ekki var þetta skýrt þar nánar. Þá var eftirfarandi bókað á manntalsþingi 8. maí 1780: „Syslumadurenn uppþjar fyrir Rettenum Eyde Jardernar Widernes og Mælefells-Sel hverium frómum manni sem með þarf, í filgin af firre Kóngl. forordning af 15^{da} April 1776, og framm gaf sig eingenn, sem því bodi sæta vilde“.

Í jarðamati 1804 sagði meðal annars um Stóradal að jörðin ætti „en Afret hvori om Sommeren indtages Lam til Græsning fra 2 Jorder“, en í mati á jörðinni væri „Den öde Hialeje Mælefell ... indbefattet.“ Þess var einnig getið í Jarðatali J. Johnsens frá 1847 að í mati á Stóradal frá 1802 hafi „eyðihjáleigan Mælifell“ verið talin með. Þá kom fram um Stóradal í jarðamati 1849 að afréttur væri „rúmlega til Heimilisins“, jörðin ætti selstöðu „á afréttinum Djúpadal, þar sem Hjáleigan Mælifell firir laungu í eidi komin, staðið hefur, og hvar jardirnar Ytri og Sydrídalsgérði ásamt Stóradal, eiga í tak í nefndre afrétt.“ Ætti Stóradalur einnig „tiltölu í afréttunum Þverdal og Branda, á móte hinum áður nefndu jördum“, en öll „þesse afrétta lönd eru fram hlaupinn, grítt og gras lítil.“

Svohljóðandi landamerkjabréf var gert fyrir Stóradal 19. maí 1890 og þinglesið 20. sama mánaðar: „Að sunnan ræður Brandabúðará merkjum allt það er Brandabúðardalur nær, en þar ofan frá eru merkin beina stefnu niður úr gljúfrum til

Djúpadalsár, út þaðan liggja merkin eptir Djúpadalsá undir Laughólum, og þaðan beina stefnu út í Gerðahólagilið. Beitarland heima jarðarinnar er óskipt við hjáleigunnar Ytri- og Syðri-Dalsgerði í svokölluðum Gerðahólum. Einnig á Stóridalur austanmegin Djúpadalsár allan Þverdal af Mælisfellshálsi fram á fjöll, og allt land eyðihjáleigunnar Mælifells. Þar ræður merkjum að utan bein stefna úr Þrúgsárgilinu ofan Þrúgsáreyrar í Djúpadalsá, fram þaðan liggja merkin eptir Djúpadalsá vestan megin Mælifellshólma að grjótgarði þeim er liggur til austurs upp frá ánni gegnt Kambfelli. Ítök jarðarinnar í Saurbæjarlandi eru þessi: Vetrararbeit í Varmhaga fyrir 60 fjár í 8 vikur eða 120 fjár í 4 vikur. Selstaða í Djúpadal fyrir framan grjótgarð á móti Kambfelli. Ítök sem Ytri- og Syðri Dalsgerði eiga í Stóradalslandi: Upprekstur á sumrum fyrir sitt eigið geldfje og trippi í Þverárdal og selstöðu búfjárbeit í Mælifellslandi.“ Bréfið var áritað um samþykki fyrir hönd Saurbæjar, Litladals og Ytra-Dalsgerðis.

Fundur var haldinn 15. febrúar 1890 fyrir sáttanefnd Saurbæjarhrepps, en prestur á Saurbæ mun hafa kært ábúendur á Stóradal, Syðra-Dalsgerði og Ytra-Dalsgerði vegna nota þeirra af hluta af Djúpadal. Deilusvæðinu var lýst í sáttabók sem þeim „hluta Djúpadals, er Saurbæjarkirkja á fram frá grjótgarði þeim, er liggur móti Kambfelli.“ Þar sagði síðan: „Sættist Beneficiarius upp á það að ábúendur ofanefndra jarða megi halda búsmala sínum á þessum hluta Djúpadals um selstöðu tíman, en jafnframt skulu þeir veita fyristöðu trippum þeim, er látin eru á dalinn á sumrin að svo miklu leyti, sem þeir geta, meðan haft er í selinu.“

Í lýsingu, sem gerð var á Stóradal 22. nóvember 1916 vegna fasteignamats 1916-1918, sagði meðal annars að jörðinni fylgdi afrétturinn Þverdalur og hálfur Djúpidalur, en tvær aðrar jarðir ættu þar frían upprekstur fyrir geldfé og trippi.

Landamerkjabréf var aftur gert fyrir Stóradal 23. desember 1921 og mun það hafa verið þinglesið á manntalsþingi á árinu 1922. Þar sagði eftirfarandi: „Að sunnan ræður Brandabúðardalsá merkjum alt það, er Brandabúðardalur nær, en þar ofan frá eru merkin niður úr gljúfrinu til Djúpadalsár beina stefnu á fornar beitarhúsatóftir í Strjúgsárlandi. Út þaðan liggja merkin eftir Djúpadalsá undir langhólum og þaðan beina stefnu í Gerðahólagilið. Að norðan liggja merkin úr Djúpadalsá eftir grjótvröðum á fjall upp. Merkjalinna þessi liggur skamt fyrir norðan svo nefndan „Alviðruhól“. Síðan liggja merkin vestur fjallið vestur fyrir dragið á Brandabúðardal. Einnig á Stóridalur land austan megin Djúpadalsár, Þverdal allan fram á fjall og alt land eyðihjáleigunnar „Mælifells“. Þar ræður merkjum að austan Sneisará og Strjúgsá,

að norðan bein stefna úr Strjúgsárgilsmynninu niður undir Djúpadalsá. Eftir línu, sem úr gljúfrunum stefnir á Stekkjartóft í Litladalslandi norðan við svonefnda Stóruskriðu. Að vestan liggja merkin frá síðastnefndri línu fram Djúpadalsáreyrar í beinni stefnu milli Strjúgsárþæjar vestanverðs og Skiphóls, þá fylgja merkin Djúpadalsánni frá Skiphól að grjótgarði þeim, sem liggur uppfrá ánni gegnt Kambfelli og eftir honum á fjall upp. Ítök jarðarinnar í Saurbæjarland eru þessi: Vetrarheit í Varmhaga fyrir 60 fjár í 8 vikur eða 120 fjár í 4 vikur. Selstöðu á Djúpadal fyrir framan grjótgarð á móti Kambfelli, gegn því að ábúandi Stóradals veiti tryppum þeim, er þangað eru rekin, fyrirstöðu sem hann getur, að þau fari ekki til bygða á meðan selstöðutíminn stendur yfir. Ítak það, er Syðra Dalsgerði og Ytra-Dalsgerði eiga í land jarðarinnar er, að þær jarðir eiga upprekstrarrjett á afrjettarland á Þverdal fram, fyrir sitt eigið fje, tryppi og folaldahryssur, er í afrjett eiga að ganga um lengri tíma, gegn því að þeir annist fyrirstöðu að jöfnu við ábúanda Stóradals.“ Bréfið var áritað um samþykki fyrir Strjúgsá, Ytra-Dalsgerði, Litladal og Saurbæ.

Í skrá, sem virðist hafa verið gerð hjá embætti sýslumannsins í Eyjafjarðarsýslu á árinu 1979, var kafli um afrétti „á Djúpadöllum“, þar sem sagði meðal annars: „3. Þverdalur vestan Þverdalsár og Djúpidalur fram að garði í Stóruskriðu. Heyrir undir Stóradal.“

Í bréfi, sem oddviti Saurbæjarhrepps ritaði félagsmálaráðuneytinu 8. janúar 1990 í tilefni af fyrirspurn þess frá 20. febrúar 1989, sagði að engin afréttarlönd væru í hreppnum „önnur en fjallshlíðarnar ofan við girt heimalönd og dalskorur sem ganga inn í hálendið út frá byggðum dölum“, en þau væru öll „í einkaeigu“.

IV

Í Landnámabók var greint frá því að Helgi hinn magri hafi numið „allan Eyjafjorð milli Sigluness ok Reynisness“. Eftir fyrstu tvo veturna á Íslandi hafi hann fært bú sitt að Kristnesi, en síðan „tóku menn at byggja í landnámi Helga at hans ráði.“ Nánar um þetta sagði meðal annars að Helgi hafi gefið Hámundi mági sínum „land milli Merkgils ok Skjálgdalsár“ og hafi hann búið að „Espihóli enum syðra“. Sú jörð mun síðar hafa fengið nafnið Litlihóll og er bærinn þar um 11 km norðan við Stóradal, en Skjálgdalsá mun nú heita Skjöldalsá og fellur hún úr vestri í Eyjafjarðará um 6 km fyrir sunnan Litlahól. Einnig hafi Helgi gefið Þóru dóttur sinni og Gunnari manni hennar Úlfjótssyni „land upp frá Skjálgdalsá til Háls“ og hafi þau búið „í Djúpadal.“ Bærinn á Hálsi stendur í Eyjafjarðardal, nánast miðju vegu milli Djúpadalsár og Eyjafjarðarár, um 2,5 km austan við bæinn á Stóradal. Helgi hafi

jafnframt gefið dóttur sinni Helgu og manni hennar Auðuni rotin Þórólfssyni „land upp frá Hálsi til Villingadals“ og hafi þau búið að Saurbæ. Sá bær er í Eyjafjarðardal um 3 km fyrir austan Stóradal og 1 km sunnan við Háls, en Villingadalur gengur inn í landið til suðvesturs frá Eyjafjarðardal um 13 km fyrir sunnan Saurbæ.

Ekki verður annað ráðið en að framangreind lýsing hafi tekið til lands í Eyjafjarðardal, en ekki í Djúpadal sem slíkum að öðru leyti en því að þar kom fram að Þóra Helgadóttir og Gunnar Úlfjótsson hafi búið í dalnum eða á býli, sem dró heiti sitt af honum. Hvað sem líður heimildargildi Landnámabókar verða þannig engar beinar ályktanir dregnar af texta hennar um hvort beinn eignarréttur eigi að hafa stofnast með námi lands á svæðinu, sem málið varðar, hvað þá um umfang slíks landnáms. Fram hjá því verður á hinn bóginn ekki litið að fyrir óbyggðanefnd dró stefndi ekki í efa að fyrir hendi væri beinn eignarréttur að víðáttumiklum svæðum, þar á meðal á hálendi, í og upp af Djúpadal og nokkrum þeim dölum, sem hann greinist í til vesturs og suðvesturs. Á það við um Hagárdal á báða vegu, sem liggur í óumdeildu eignarlandi Litladals og Kambfells, Hraunárdal fyrir norðvestan Hrauná, sem á undir Kambfell, og Strjúgsárdal austan við ána, sem hann dregur heiti sitt af, en ekki er ágreiningur um að það land eigi undir jörðina Strjúgsá. Er óhjákvæmilegt að líta svo á að þau eignarréttindi hljóti þá að hafa orðið til með námi. Landsvæðið, sem mál þetta varðar, liggur að hluta að löndum þessara þriggja jarða og voru bæjarhús á þeim öllum nærri merkjum þess, en þau merki ráðast með náttúrulegum hætti af Djúpadalsá og Strjúgsá, sem virðast þar lítt geta tálmað för. Þótt mjög takmarkað láglandi sé á landsvæði þessu mæla framangreindar aðstæður að öðru leyti ekki gegn því að líkur gætu einnig staðið til að telja það að minnsta kosti að hluta hafa orðið háð beinum eignarrétti með námi.

Í málinu liggur fyrir hluti rits um skráningu fornleifa í Saurbæjarhreppi sunnan Djúpadalsár og vestan Eyjafjarðarár, sem mun hafa farið fram á árinu 1998. Þar voru meðal annars talin upp nokkur býli, sem getið hafi verið um í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1712 og svonefndri Eyðibýlaskrá Olavíusar frá 1777, þar á meðal Mælifell, og sagt að tóftir þar bentu „til búsetu sem hefur verið aflögð löngu fyrir 1700“. Einnig var vísað til örnefnalýsingar, þar sem þess hafi verið getið að vestan Þverdalshóla en sunnan Strjúgsáreyra hafi verið fornt eyðibýli með heitinu Mælifell og væru Strjúgsá og Djúpadalsá að mestu búnar að brjóta engjar þess, en eftir munnmælum hafi þar „verið 18 hurðir á járnum, þegar bærinn var í blóma sínum.“ Því var lýst að rústir mannvirkja á Mælifelli væru „á um 1 ha svæði vestan

(eða norðan) undir hálsinum sem aðgreinir Þverdal frá Djúpadal, niðri við áreyrarnar, fast við þar sem eyrar Strjúgsár ýta Djúpadalsá til vesturs ... Undirlendi er sáralítið framan við Mælifell en fjallshlíðin er vel grösug neðantil allt fram að Stóruskriðu. Svæðið er samtals 110x100 m.“ Væru þar á annan tug tófta, sem samkvæmt lýsingu í ritinu hafa verið margvíslegar að lögun og stærð, sumar á annað hundrað fermetra að flatarmáli. Utan við þetta svæði væru einnig selstóftir um „200-300 m fyrir ofan (austan) áreyrarnar, innan við 200 m norðan við Mælifell og heldur ofar í ásnum“ og væru þær í þyrpingu „alls 18x12 m að utan ... á litlum hól sem gæti verið eldri byggingaleifar.“ Af uppdrætti í ritinu verður ráðið að tóftir eftir býli á Mælifelli séu skammt sunnan við Djúpadalsá, um 1,5 km suðvestan við áður nefnd mót hennar og Strjúgsár og nærri miðja vegu milli bæjarhúsa á Kambfelli og Litladal handan Djúpadalsár.

Án tillits til þess að ekki verði séð af fyrirliggjandi gögnum að uppgröftur hafi farið fram eða gerð hafi verið önnur frekari könnun á fornminjum, sem að framan er getið, verður á þessum grunni að ganga út frá því að nægilega hafi verið leiddar líkur að því að býli, sem hafi verið nokkurt að umfangi og borið heitið Mælifell, hafi á fyrri tímum verið innan svæðisins, sem deilt er um í málinu. Ekki er ástæða til að ætla að þetta býli geti hafa orðið til án þess að landið, sem það stóð á, hafi verið háð beinum eignarrétti. Að lögum gat sá réttur ekki hafa stofnast á annan hátt en með námi.

Þótt byggja verði samkvæmt framansögðu á því við úrlausn málsins að land á svæðinu, sem það snýst um, hafi að minnsta kosti að einhverju leyti verið háð fullkomnum eignarrétti á fyrri öldum verður að gæta að því að ekki liggja fyrir beinar heimildir um afdrif þess réttar eftir að býlið á Mælifelli fór í eyði. Um þetta verður því að leitast við að draga ályktanir af skjalfestum gögnum og öðru því, sem liggur fyrir í málinu og áður hefur verið rakið.

Í fyrirnefndum máldögum frá 1461 var getið um Strjúgsá sem sjálfstæða jörð og á sama hátt var fjallað um Kambfell og Litladal í elstu heimildum um þær, annars vegar kaupbréfi frá 1491 og hins vegar jarðaskiptabréfi frá 1544. Að minnsta kosti frá þeim tíma hefur þannig landið norðan og austan við þann stað, þar sem býlið á Mælifelli stóð, verið hluti af þessum þremur jörðum og bendir ekkert til annars en að svo hafi lengur verið. Má því ætla að líklegra sé en ekki að Mælifell hafi einnig verið sjálfstæð jörð, en hafi landið þar á hinn bóginn heyrt undir aðra er nærtækast að sú hafi verið einhver þeirra þriggja, Strjúgsár, Kambfells eða Litladals, sem einar áttu aðliggjandi land. Í fyrirnefndu riti um skráningu fornleifa var greint frá því að minjar

eftir býli á Mælifelli bentu til að búseta þar hafi lagst af „löngu fyrir 1700“ og í jarðabók frá 1712 var vísað til munnmæla um að „þar hafi í fyrndinni bygð verið“. Í fyrrgreindum máldögum frá 1394 kom fram að kirkjan á Saurbæ ætti „halfann diupadal“, en í talningu eigna hennar og réttinda í máldögum frá 1318 var þessa í engu getið. Verður þannig að ganga út frá því að réttindi í Djúpadal hafi áskotnast Saurbæjarkirkju á tímabilinu, sem leið milli þess að máldagarnir tvennu voru gerðir. Þótt ekki sé fyllilega ljóst við hvaða land hafi verið átt með ummælum í máldögum frá 1394 um „halfann diupadal“ hlýtur það að hafa verið í dölunum fyrir suðaustan Djúpadalsá og eftir atvikum á hálendinu upp frá þeim. Á þeim slóðum stóð einnig býlið á Mælifelli, sem bersýnilegt má telja að búið hafi við land þrengsli og það jafnvel þótt býlið hefði einnig haft full not af landinu, sem Saurbæjarkirkja eignaði sér réttindi yfir frá 14. öld. Kann þetta að benda til að Mælifell hafi þegar á þessum tíma verið komið í eyði, en án tillits til þess liggur ekkert fyrir eftir gögnum málsins um hvernig land í Djúpadal hafi komist undir kirkjuna á Saurbæ. Að því verður að gæta að jörðin Saurbær er í nokkurri fjarlægð frá þessu svæði og liggja þar á milli aðrar jarðir, en þegar getið var um réttindi kirkjunnar yfir landi í Djúpadal í heimildum allt frá máldögum 1394 var það að öðru jöfnu ýmist gert í samhengi við ítaksréttindi hennar eða landið nefnt afréttur eða afréttarland Saurbæjar, þar á meðal í landamerkjabréfum jarðarinnar frá 12. maí 1890 og 6. júní 1922. Svo sem áður kom fram var það jafnframt niðurstaða óbyggðanefndar í úrskurði í máli nr. 2/2008 að landsvæðið Djúpadalur „innan grjótgards“ væri þjóðlenda í afréttareign Saurbæjar.

Í landamerkjabréfum fyrir Stóradal frá 19. maí 1890 og 23. desember 1921 var sem fyrr segir tekið fram að jörðin ætti allt land eyðihjáleigunnar Mælifells með nánar tilgreindum merkjum. Í gögnum málsins er ekki að finna eldri heimild um tengsl Stóradals við land á því svæði, þar sem býlið á Mælifelli stóð, en áðurgreind ummæli í jarðabók frá 1712 um að þar ætti Stóradalur selför og að selið kallaðist Mælifell. Í áðurnefndum bókunum frá manntalsþingi á árunum 1775 og 1780 var rætt um Mælifellssel, annars vegar í óútskýrðu samhengi við hugsanlegan bústað fyrir nafngreindan mann og hins vegar í tengslum við árangurslausa tilraun sýslumanns til að leita einhvers, sem þar vildi taka undir sig land á grundvelli tilskipunar 15. apríl 1776 um fríheit fyrir þá, sem vilja upp taka eyði-jarðir og óbygð pláz á Íslandi. Hvorugt af þessu tvennu getur stutt að land á þessu svæði hafi verið háð beinum eignarrétti. Á hinn bóginn var eftir fyrirbyggjandi gögnum fyrst rætt um Mælifell sem eyðihjáleigu í jarðamati 1804, þar sem hún var sögð talin með í matsverði Stóradals,

og var til þess vitnað í jarðatali frá 1847 að svo hafi verið gert í jarðamati 1802. Aftur var í jarðamati 1849 í tengslum við Stóradal rætt um Mælifell sem hjáleigu, fyrir l öngu í eyði komna, og sagt að hún hafi staðið „á afréttinum Djúpadal“, þar sem Stóridalur ætti selstöðu. Ummæli þessi um Mælifell sem hjáleigu Stóradals eiga sér enga stoð í eldri heimildum, heldur stangast þau ef eitthvað er á við það að í jarðabókinni frá 1712 var rætt um tvær hjáleigur Stóradals, sem voru Ytra-Dalsgerði og Syðra-Dalsgerði, þótt Mælifells hafi þar einnig verið getið í öðru samhengi varðandi selstöðu Stóradals. Að auki er til þess að líta að á manntalsþingi á árinu 1723 var lesin upp áðurnefnd yfirlýsing nafngreinds sýslumanns um að hann hafi á sextán ára tímabili „einge tvímæl heirt leika á“ dýrleika Stóradals „med sinum tveimur hiáleigum og afbylum“, sem hljóta þá eins og eftir jarðabókinni ellefu árum fyrr að hafa verið Ytra-Dalsgerði og Syðra-Dalsgerði. Í þessu sambandi verður heldur ekki horft fram hjá því að hjáleiga gæti ekki hafa byggst nema í heimalandi jarðar, sbr. meðal annars dóm Hæstaréttar 20. mars 2017 í máli nr. 566/2016, en hvergi verður fundin heimild fyrir því að heimaland Stóradals hafi á nokkrum tíma talist ná yfir svæðið, þar sem býlið á Mælifelli stóð, með land jarðarinnar Litladals að auki þar á milli. Að þessu öllu gættu er ekki unnt að líta svo á að nægileg stoð verði fundin í eldri heimildum fyrir staðhæfingum í landamerkjabréfum Stóradals 19. maí 1890 og 23. desember 1921 um að landið, sem mál þetta varðar, sé hluti af þeirri jörð, svo sem áskilja verður samkvæmt dómaframkvæmd Hæstaréttar, sbr. einkum dóm réttarins 21. október 2004 í máli nr. 48/2004, til þess að landamerkjabréf geti haft sönnunargildi um efni sem þetta.

Í samræmi við það, sem áður sagði, hefur nú verið litið til gagna og upplýsinga, sem liggja fyrir í málinu, til að leitast við að draga ályktanir um hver hafi orðið afdrif beins eignarréttar yfir landi, þar sem býlið Mælifell stóð á öldum fyrr. Í ljósi þess, sem að framan er rakið, verður engin viðhlítandi stoð fundin fyrir því að sá réttur hafi flust í hendur annarra eftir að Mælifell fór á ókunnum tíma í eyði. Gagnstætt því hníga fyrirbyggjandi gögn að því að eftir að byggð lagðist þar af hafi landið verið í einskis eignarráðum og hafi þá forráðamenn kirkjunnar á Saurbæ og eigendur Stóradals hvorir fyrir sitt leyti lagt undir sig hluta landsins til afnota. Slík umráðataka gæti ekki að lögum hafa leitt til yfirfærslu beinna eignarréttinda. Að því er Stóradal varðar fæst ekki séð að landið hafi verið háð frekari réttindum en lýst var með þeim orðum í jarðamati frá 1849 að þar ættu Ytra-Dalsgerði og Syðra-Dalsgerði „ásamt Stóradal ... í tak í nefndre afrétt“, svo sem ítrekað var í lýsingu á jörðinni 22. nóvember 1916 þegar

sagt var að henni fylgdi afrétturinn hálfur Djúpidalur. Að þessu öllu gættu verður staðfest niðurstaða hins áfrýjaða dóms.

Rétt er að málskostnaður fyrir Hæstarétti falli niður, en um gjafsóknarkostnað áfrýjanda hér fyrir dómi fer eins og í dómsorði greinir.

Það athugast að mál þetta var þingfest í héraði 21. janúar 2010, en stefndi tók til varna í því með greinargerð, sem lögð var fram 8. apríl 2010, og fékk hann síðan frest til frekari gagnaöflunar, sem lokið var í þinghaldi 27. maí sama ár. Málið var næst tekið fyrir á dómþingi nærri þremur árum og fimm mánuðum síðar, 25. október 2013, en þá var fært til bókar að farið hafi verið á vettvang 3. sama mánaðar, málið hafi verið munnlega flutt og það dómtekið. Aftur var málið tekið fyrir meira en tveimur árum síðar, 27. nóvember 2015. Var þá fært í þingbók að munnlegur málflutningur hafi farið fram á ný „þar sem dómsuppsaga dróst“ og var málið dómtekið að nýju. Enn var málið tekið fyrir meira en hálfu ári síðar, 8. júní 2016, og það sama bókað og í næsta þinghaldi á undan. Loks að tæpum fimm mánuðum liðnum var málið tekið fyrir 1. nóvember 2016 með sömu skýringu í þingbók og fyrr. Hinn áfrýjaði dómur var svo kveðinn upp 11. nóvember 2016, sex árum og nærri tíu mánuðum eftir að málið var þingfest. Þessi málsmeðferð er óforsvaranleg og harðlega vítaverð.

Dómsorð:

Héraðsdómur skal vera óraskaður.

Málskostnaður fyrir Hæstarétti fellur niður.

Allur gjafsóknarkostnaður áfrýjanda, Jóhanns H. Jónssonar, fyrir Hæstarétti greiðist úr ríkissjóði, þar með talin málflutningsþóknun lögmanns hans, 1.000.000 krónur.

Dómur Héraðsdóms Norðurlands eystra 11. nóvember 2016.

Mál þetta, sem var dómtekið 1. nóvember sl. var höfðað 20. janúar 2010.

Stefnandi er Jóhann H. Jónsson, Stóradal, Eyjafjarðarsveit.

Stefndi er íslenska ríkið.

Stefnandi krefst þess að felldur verði úr gildi úrskurður óbyggðanefndar í máli nr. 2/2008, Eyjafjarðarsveit vestan, dagsettur 19. júní 2009, að því leyti sem hann varði þjóðlendu á landsvæði innan neðangreindra marka:

Frá grjóttgarði þeim sem liggur á mótis við Kambfell er dregin lína til suðausturs í Mælifellshnjúk og þaðan til suðvesturs á milli þriggja tinda, í 1178, 1041 og 1184 m hæð yfir sjávarmáli. Frá hinum syðsta þessara tinda er miðað við vatnaskil að sveitarfélagamörkum Eyjafjarðarsveitar gagnvart

Akrahreppi. Áður nefndur grjótgarður er einnig viðmið til norðausturs, þar sem Djúpadalsá er fylgt þaðan og niður að ármótum við Strjúgsá. Síðan er Strjúgsá fylgt upp að ármótum við Sneisará og svo Sneisará áfram, eins langt sem hún nær. Þegar ánni sleppir er miðað við kröfulínur gagnaðila ríkisins vegna Stóradals, allt að sveitarfélagamörkum Eyjafjarðarsveitar gagnvart Akrahreppi. Á milli framangreindra punkta á sveitarfélagamörkum er miðað við þau mörk.

Stefnandi krefst og viðurkenningar á því að innan framangreindra merkja sé engin þjóðlenda.

Til vara er þess krafist að felldur verði úr gildi úrskurður óbyggðanefndar í málinu Eyjafjarðarsveit vestan, 19. júní 2009, að því er varðar þjóðlendu innan neðangreindra marka:

Frá grjótgarði þeim sem liggur á mótis við Kambfell út í Djúpadalsá en ánni fylgt þaðan og niður að ármótum við Strjúgsá. Síðan er Strjúgsá fylgt upp að ármótum við Sneisará.

Stefnandi krefst og viðurkenningar á því að innan framangreindra merkja sé engin þjóðlenda.

Í báðum tilvikum er krafist málskostnaðar úr hendi stefnda eins og málið væri ekki gjafsóknarmál.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar, en til vara sýknu og að málskostnaður falli niður.

I

Með bréfi dagsettu 29. mars 2007 tilkynnti óbyggðanefnd fjármálaráðherra f.h. stefnda að hún hefði ákveðið að taka til meðferðar tiltekið landsvæði á Norðurlandi, hið sjöunda í röðinni hjá nefndinni. Að ósk ráðherra var umfjöllun skipt, þannig að fyrst yrði einungis syðri hluti þess til meðferðar. Fékk sá hluti, vestanvert Norðurland, syðri hluti, númerið 7A. Fjallaði nefndin um hann og fleira í máli nr. 2/2008, Eyjafjarðarsveit vestan Eyjafjarðarár. Kröfulýsingar stefnda voru sendar óbyggðanefnd 14. mars 2008. Gerði stefndi kröfu um að viðurkennt yrði sem þjóðlenda nánar tiltekið svæði, þ.á m. það sem hér er til umfjöllunar. Nefndin birti tilkynningu um meðferð á svæðinu í Lögbirtingablaði 28. mars 2008 og síðan í fleiri blöðum. Stefnandi sem er þinglýstur eigandi Stóradals gerði kröfu um að nefndin hafnaði kröfum stefnda og viðurkenndi eignarrétt hans að öllu landi jarðarinnar innan þinglýstra merkja.

Hinn 19. júní 2009 kvað nefndin upp úrskurð í máli nr. 2/2008. Var niðurstaða hennar að á svæðinu ætti að vera þjóðlenda í afréttareign stefnanda sem eiganda Stóradals.

II

Stefnandi kveðst telja landið eignarland í skilningi 1. gr. laga nr. 58/1998, þar sem eignarland sé skilgreint þannig að eigandi fari með öll venjuleg eignarráð innan þeirra marka sem lög segi til um á hverjum tíma.

Stefnandi kveðst halda því fram að hið umdeilda svæði hafi verið hluti landnáms Helga hins magra og hafi það verið staðfest í úrskurði óbyggðanefndar. Samkvæmt Landnámu hafi Djúpadalslönd, á milli Skjálgdalsár og Háls, fylgt Þóru dóttur Helga, þegar hún hafi verið gefin Gunnari Úlfljótssyni. Þau hafi búið í Djúpadal.

Stefnandi kveðst byggja á því að hið umdeilda land hafi frá öndverðu fylgt jörðinni og notið stöðu jarðar að lögum. Telji hann það hafa verið meginforsendu fyrir niðurstöðu óbyggðanefndar að jörðin Litlidalur sé á milli umdeilds og óumdeilds lands. Virðist sem nefndin hafi ekki tekið tillit til þess að

hið umdeilda land hafi verið hluti landnámsjarðarinnar Djúpadals, en við landskipti hafi mál skipast þannig að einstakar jarðir innan torfunnar séu tvískiptar og skýrist það af landsháttum. Telur hann að væru landsvæðin ekki aðgreind hefði niðurstaða nefndarinnar orðið sér í hag. Tekur hann fram að raunar virðist svo sem landsvæði, sem hafi verið úrskurðuð þjóðlendum á svæði 7A, séu öll því marki brennd að vera aðskildir hlutar jarða og virðist sem það eitt og sér nægi til þess að land sé úrskurðað þjóðlenda, jafnvel þó heimildir um eignarhald og nýtingu hafi í sumum tilfellum verið að minnsta kosti jafn góðar og þær sem hafi verið til umfjöllunar í máli Hæstaréttar nr. 448/2006, þar sem rétturinn hafi komist að því að Stórhöfði í Mýrdal hafi verið háður beinum eignarrétti sem heiðaland jarðar, allt frá landnámi.

Þá sé í tilfelli Leynings í Eyjafjarðarsveit til dómur frá 1571, þar sem segi um Leyningsdal að „...þessi dalur sem hjá Leyningi liggur og selið í stendur hafi verið haldinn lögleg eign jarðarinnar oft nefnds Leynings aðkallslaust og átölulaust meira en í sextíu ár, eður mun lengur, því allt í guðs nafni amen og eftir þessum vitnum svo og að öllu svo prófuðu máli og fyrir mig komnu þá úrskurða ég nú með ljósum lagaverknað þennan dal er selið frá Leynings jörðu í stendur, löglega eign oft nefndrar jarðar Leynings.“ Segi í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1712 að jörðin Leyningur eigi selstöðu með tilliggjandi landi á Leyningsdal, sem liggi fram frá Villingadalslandi fyrir framan Svartá. Segir stefnandi að sömu tilgreiningu sé að finna í Jarðabókinni um hið umdeilda land, þ.e. selstöðu með tilliggjandi landi. Kveðst stefnandi halda því fram að slík tilgreining taki til þess að landið þar sem selið standi sé beinum eignarrétti undirorpið, sbr. dóm Landsyferréttar í máli nr. 11/1896 um Hellistungur í Borgarfirði.

Þá kveðst stefnandi einnig vísa til þess að stefndi hafi fallið frá kröfum varðandi Hóladal/Steinsstaðadal undir meðferð máls nr. 3 á svæði 7A, en hann sé aðskilinn frá heimajörðinni af landi Þverár.

Samkvæmt þessu telur stefnandi að úrskurður óbyggðanefndar sé í ósamræmi við dóm Hæstaréttar í máli nr. 448/2006, jafnræðisreglu og meðalhófsreglu stjórnsluréttar.

Stefnandi tekur fram að fyrirbyggjandi heimildir beri allar með sér að hið umdeilda land hafi alla tíð fylgt jörðinni við aðilaskipti og ekki hafi verið gerður greinarmunur á því og öðru landi hennar. Hafi það verið metið til verðs, greidd af því tíund og síðar fasteignaskattur. Sé það afmarkað í landamerkjabréfum sem hafi verið gerð fyrir jörðina og sé því mótmælt að um annað en landamerkjabréf fyrir jörð sé að ræða. Eigandi Kambfells hafi skrifað upp á landamerkjabréf jarðarinnar og telur stefnandi það staðfesta að lönd jarðanna hafi náð saman.

Þá segir stefnandi að óbyggðanefnd virðist ganga út frá því að hið umdeilda landsvæði hafi verið samnotaafréttur frá fornu fari. Kveðst stefnandi mótmæla þessu með vísan til fyrrnefndra gagna, auk svars hreppstjóra Saurbæjarhrepps við fyrirspurn félagsmálaráðuneytisins, dags. 8. janúar 1990, sem og skrá yfir afrétti í Saurbæjarhreppi sem liggi frammi í málinu. Ekkert í þessum gögnum bendi til þess að um samnotaafrétt hafi verið að ræða, heldur þvert á móti.

Einnig segir stefnandi að óbyggðanefnd vísi til þeirra almennu röksemda að hið umdeilda land sé misjafnlega gróíð og hluti þess sé gróðurnautt. Kveðst hann minna á að staðhættir og gróðurfar sé með öðrum hætti en þegar landið hafi verið tekið til eignar.

Þá segir stefnandi að litið hafi verið til þess í sambærilegum málum að réttmætar væntingar eiganda um eignarrétt sinn, eins og þær sem að framan greini, njóti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. einnig 1. gr. 1. viðauka mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Verði eigandi ekki sviptur þeim fjárhagslegu hagsmunum sem nánar greini í umræddum eignarréttarákvæðum. Athugasemdir við frumvarp sem hafi orðið að lögum nr. 58/1998 beri skýrlega með sér að það hafi ekki verið ætlun lögjafans að svipta landeigendur eignarheimildum sem þeir hafi aflað og notið athugasemdalaust um aldalangt skeið, með því að gera þeim að sýna fram á órofna sögu eignarréttar frá landnámi og láta þá bera hallann af vafa um þetta efni. Stefnandi hafi þannig í gegnum tíðina haft réttmætar ástæður til að ætla að land innan þinglýstra landamerkjja jarðarinnar væri undirorpið fullkomnum eignarrétti og hafi aðgerðir stefnda fram til þessa aðeins styrkt landeigendur í þeirri trú.

Samkvæmt öllu framangreindu séu þeir annmarkar á úrskurði óbyggðanefndar að varði ógildingun hans.

Varakröfuna kveðst stefnandi byggja á sömu málsástæðum og lagarökum og aðalkröfuna. Munurinn á umfangi krafanna skýrist af því að varakrafan taki einungis til lands eyðijarðarinnar Mælifells. Kveðst stefnandi staðhæfa að land þeirrar jarðar hafi verið beinum eignarrétti undirorpið frá öndverðu, sem hluti Djúpadalstorfunnar og komist í eigu Stóradals einhvern tíma fyrir árið 1712. Byggir hann á því að heimildir frá árinu 1775 og 1780 taki af allan vafa um að Mælifell hafi frá öndverðu notið stöðu jarðar að lögum. Árið 1780 hafi verið skorað opinberlega á hreppsþúa að taka Mælifell til ábúðar, sem og jörðina Víðines á grundvelli ákvæða tilskipunar um fríheit fyrir þá sem vildu taka upp eyðijarðir eða óbyggð pláss á Íslandi. Áskorun af þessu tagi geti einungis hafa komið frá eigendum jarðarinnar, þar sem allt annan og ólíkan formála hafi þurft til að byggja jarðir í eigendalausum landi, afréttum eða almenningum. Eignarréttarleg staða Víðiness sem hafi verið auglýst samtímis, staðfesti þann skilning stefnanda að Mælifell hafi þá sem nú notið stöðu jarðar að lögum.

Stefnandi kveðst byggja á því að lög nr. 58/1998 verði ekki skýrð á þá leið að hann þurfi að sýna frekar fram á, en þegar hafi verið gert, að umrætt landsvæði sé eignarland og þar með utan þjóðlendu. Ekki ráði úrslitum í þessu máli þótt víða í heimildum sé notað orðið afréttur um hið umdeilda land. Afréttur geti verið heimaafréttur og ekki eingöngu notaður til sumararbeitar sauðfjár. Þá ráði ekki úrslitum um eignarhald þótt land sé aðeins notað til sumararbeitar.

Stefnandi kveðst vísa til þess að stefndi hafi ekki sýnt fram á að hann eigi nokkurn rétt til umrædds landsvæðis. Til að stefndi geti öðlast þann rétt sem sé skilgreindur í þjóðlendulögum verði að sýna fram á að heimildir um landamerki séu rangar og sömuleiðis þinglesnar landamerkjaskrár, en það hafi hann á engan hátt gert. Þá þurfi stefndi að sýna fram á að afréttur sé samnotafréttur en ekki einkafréttur eða hluti jarðar, sem hann hafi ekki gert og hafi það mikið að segja við ákvörðun um inntak eignarréttarins.

Stefnandi kveðst byggja á því að verði eignarréttur hans ekki viðurkenndur á grundvelli þinglýstra eignarheimilda hafi hann öðlast eignarrétt að hinu umdeilda landsvæði fyrir hefð og vísar hann til 1. mgr. 2. gr. og 1. mgr. 6. gr. laga nr. 46/1905. Stefnandi og fyrri eigendur hafi í góðri trú haft öll umráð landsins í aldaradír. Fullnægt sé öllum skilyrðum um hefðartíma, virk umráð og huglæga afstöðu. Samkvæmt því verði að telja, án tillits til uppruna og sögu eignarheimilda fyrir jörðinni að hefð hafi unnist, sbr. 2. gr. laga nr. 46/1905. Með hliðsjón af afstöðu eigenda á hverjum tíma og nýtingar þeirra verði að telja að sú hefð hafi verið til eignar á landinu en ekki aðeins náð til takmarkaðra afnota eða ítaksréttinda.

Stefnandi vísar til 25. og 26. gr. laga nr. 39/1978, 72. gr. stjórnskipunarlaga, sbr. 1. gr. 1. viðauka mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Þá er vísað til óskráðra reglna eignarréttar um beinan eignarrétt, 1. gr. laga nr. 58/1998 og 1. gr. laga nr. 41/1919 um landamerki, sbr. eldri lög um sama efni. Þá er vísað til laga nr. 14/1905, venjuréttar, meginreglna einkamálaréttarfars um sönnunargildi dóma, sbr. nú 116. gr. laga nr. 1991 og málsmeðferðarreglna stjórnarsýsluréttar, sbr. lög nr. 371993.

III

Stefndi kveðst aðallega byggja á því að landsvæði sem þetta mál varðar og hafi verið nefnt „afréttur Stóradals“, eða „Djúpidalur utan grjóttgarðs“, sé svæði utan eignarlanda og teljist því þjóðlenda í samræmi við úrskurð óbyggðanefndar, sbr. 1. og 2. gr. laga nr. 58/1998. Telur hann ljóst af heimildum að svæðið hafi aldrei verið undirorpið beinum eignarrétti og að nýting þess hafi ekki verið með þeim hætti. Hvíli sönnunarbyrði á stefnanda um annað.

Þá tekur stefndi fram að óbyggðanefnd hafi byggt úrskurð sinn á umfangsmikilli upplýsingaöflun og rannsóknum. Sé niðurstaðan byggð á kerfisbundinni leit nefndarinnar að gögnum og á framlögðum skjölum frá málsaðilum. Þá hafi verið byggt á skýrslum sem hafi verið gefnar fyrir nefndinni. Hafi óbyggðanefnd talið að svæðið væri þjóðlenda og úrskurðað að „Djúpidalur utan grjóttgarðs“ væri í afréttareign stefnanda.

Kveðst stefndi styðja sýknukröfu við niðurstöður nefndarinnar auk annarra málsástæðna sinna.

Stefndi vísar til þess að í tveimur landamerkjabréfum fyrir Stóradal sé lýst tveimur aðskildum landsvæðum, þar af sé annað austan Djúpadalsár og sé það hið umdeilda svæði í þessu máli. Þótt svæðið sé innan lýstra merkja beri við mat á gildi slíkra bréfa að gæta að því að þau feli fyrst og fremst í sér lýsingu merkja milli eigna, en í því felist á engan hátt að allt land innan merkja skuli vera óskorað eignarland. Þrátt fyrir að bréfinu hafi verið þinglýst, sé ekki hægt að þinglýsa meiri rétti en viðkomandi eigi. Með því að gera landamerkjabréf hafi menn ekki getað einhliða aukið við land sitt eða annan rétt, sbr. m.a. niðurstöðu Hæstaréttar Íslands í málinu nr. 48/2004.

Þá segir stefndi að almennt skipti það máli hvort um sé að ræða jörð í eignarréttarlegum skilningi, eða annað landsvæði. Þekkt sé að landamerkjabréf hafi ekki eingöngu verið gerð fyrir jarðir, heldur einnig önnur svæði, svo sem afréttarsvæði, sem ekki tengist sérstaklega tiltekinni jörð. Almennt feli landamerkjabréf fyrir jörð í sér ríkari sönnun fyrir því að um eignarland sé að ræða, þó með hliðsjón af

eldri heimildum, enda verði við slíkt mat að meta gildi hvers landamerkjabréfs sérstaklega. Þar sem landamerkjabréf kunni að afmarka óbein eignarréttindi, ekki síður en bein, mótmæli stefndi þeirri málsástæðu að áritun eigenda Kambfells á landamerkjabréf Stóradals feli í sér sönnun um að land jarðarinnar Stóradals hafi legið að Kambfelli. Við mat á gildi landamerkjabréfanna verði að horfa til þess að ágreiningssvæðið sé landfræðilega aðskilið frá jörðinni Stóradal og afmarkað sérstaklega í landamerkjabréfunum. Telur stefndi að slíkt dragi úr líkum á að hið aðskilda svæði sé háð beinum eignarrétti.

Þá bendir stefndi á að því sé ekki lýst í Landnámu hversu langt inn til lands landnám á þessu svæði hafi náð. Verði að teljast ólíklegt að umdeilda svæðið hafi verið numið í öndverðu, einkum með hliðsjón af staðháttum gróðurfari, víðáttu og því að það er hálent.

Í samræmi við dómafordæmi teljist heimildarskortur um þetta leiða til þess að álitid verði ósannað að heiðalönd eða öræfasvæði hafi verið numin í öndverðu. Verði af dómafordæmum ráðin sú regla að að sé deilt um upphaflegt nám lands verði aðeins stuðst við glöggar landfræðilegar heimildir, en heimildarskortur leiði til þess að álitid verði ósannað að slík svæði hafi verið numin í öndverðu. Hvíli sönnunarbyrðin um slíka stofnun eignarréttar á þeim sem haldi henni fram.

Ekki verði annað ráðið af heimildum en að svæðið hafi eingöngu verið nýtt með afar takmörkuðum hætti. Þá séu dalirnir sem liggja að ágreiningssvæðinu þjóðlendur, bæði að norðvestanverðu og suðaustanverðu samkvæmt úrskurði óbyggðanefndar.

Verði talið að svæðið hafi verið numið í öndverðu hafi það ekki verið numið til eignar, heldur eingöngu til takmarkaðra nota, svo sem afréttarnota. Frá upphafi Íslandsbyggðar hafi menn ekki eingöngu helgað sér landsvæði sem hafi verið háð beinum eignarrétti, heldur einnig ítök, afrétti og öll önnur réttindi sem einhverja þýðingu hafi getað haft fyrir afkomu þeirra. Meðan landsvæði hafi gefið eitthvað af sér hafi legið hagsmunir til að halda við merkjum réttindanna, hvers eðlis sem þau hafi verið.

Verði hins vegar talið að svæðið kunni að hafa að hluta eða öllu leyti verið innan landnáms eða undirorpið beinum eignarrétti, kveðst stefndi byggja á til vara, að allar líkur séu á því að slíkt eignarhald hafi fallið niður, en svæðið hafi verið tekið til takmarkaðra nota, svo sem afréttarnota. Þó að talið yrði að til beins eignarréttar hafi stofnast í öndverðu, liggja ekkert fyrir um að sá réttur hafi haldist í gegnum aldirnar.

Engin gögn sé um það að finna að svæðið hafi nokkru sinni verið nýtt til annars en sumarbeitar fyrir búfé. Í úrskurði óbyggðanefndar komi fram sú afstaða nefndarinnar að af heimildum megi ráða að ágreiningssvæðið hafi haft stöðu afréttar samkvæmt þeirri eignarréttarlegu flokkun lands sem almennt hafi verið miðað við fram að gildistöku þjóðlendulaga. Stefndi kveðst sammála þeirri afstöðu og telur það benda til að svæðið hafi einungis verið undirorpið óbeinum eignarréttindum. Sýni heimildir að réttindasvæði á Djúpadal hafi frá fornu fari skipst milli Djúpadals/Stóradals annars vegar og Saurbæjar hins vegar. Yngri heimildir sýni að mörk þar á milli liggja að norðaustanverðu um grjótgarð sem liggja til austurs upp frá Djúpadalsá gegnt Kambfelli, sbr. m.a. landamerkjabréf Stóradals. Í þessu máli sé deilt

um „Djúpadal utan Grjótgarðs“. Stefndi vísar til þess að jarðamat 1804 segi að Stóradalur eigi afrétt sem tvær aðrar jarðir nýti sér yfir sumartímann. Auk þess tilheyri eyðihjáleigan Mælifell jörðinni. Þá komi fram í jarðamati 1849 að Stóradalur eigi selstöðu í afréttinum Djúpadal þar sem eyðihjáleigan Mælifell hafi eitt sinn staðið og Ytra og Syðra- Dalsgerði eigi ítak ásamt Stóradal í afréttinn. Eigi bæði Dalsgerðin selstöðu á Djúpadal og frían upprekstur á afrétt. Þá segi fasteignamatið 1916-1918 að Stóradal fylgi afrétturinn „Þverdalur“ og hálfur Djúpidalur. Tvær aðrar jarðir eigi þar upprekstur fyrir geldfé og trippi.

Stefndi kveðst telja að ekki verði ráðið af landamerkjabréfum Stóradals að ágreiningssvæðið hafi haft stöðu jarðar að lögum. Telur stefndi að framangreindar heimildir bendi eindregið til þess að þar hafi verið afréttarland, tilheyrandi Djúpadal/Stóradal en utan marka jarðarinnar, en að í því hafi ekki falist annað og meira en tilheyrsla óbeinna réttinda, afréttareign.

Þá verði ekki talið að skilyrði eignarhefðar séu fyrir hendi, m.a. með vísan til framanritaðra sjónarmiða um nýtingu lands, staðhætti og eldri heimildir. Í aldanna rás hafi svæðið verið nýtt með afar takmörkuðum hætti, svo sem til sumarþeirrar fyrir sauðfé. Hefðbundin afréttarnot eða önnur takmörkuð nýting lands geti hins vegar ekki stofnað til beinna eignarréttinda yfir landi.

Þá kveðst stefndi hafna því að réttmætar væntingar geti verið grundvöllur fyrir eignarréttarkalli á svæðinu, þegar svo hátti til að heimildir, staðhættir, gróðurfar og nýting lands bendi ekki til beins eignarréttar. Landslög þurfi til ráðstöfunar landsvæða utan eignarlanda og fasteigna ríkisins. Athafnir eða athafnaleysi starfsmanna stjórnýslunnar geti ekki leitt af sér slík yfirráð nema sérstök lagaheimild hafi verið fyrir hendi, þar með talið að þjóðlenda hafi verið látin af hendi. Réttmætar væntingar geti því ekki stofnast á þeim grundvelli sem haldið sé fram. Þar að auki verði væntingarnar einnig að vera réttmætar. Geti menn ekki vænst þess að öðlast meiri og frekari réttindi en þeir geti mögulega átt rétt á.

Ef svo hátti til, líkt og hér, að m.a. heimildir, staðhættir, gróðurfar og nýting lands bendi ekki til beins eignarréttar, geti réttmætar væntingar ekki stofnað til slíkra réttinda.

Þinglýsing heimildarskjals feli ekki í sér sönnun um tilvist beins eignarréttar, sbr. þá meginreglu eignarréttarins að menn geti ekki með eignayfirfærslugerningi öðlast betri rétt en seljandi hafi átt.

Stefndi segir kröfu um sýknu af varakröfunni byggða á sömu rökum og að framan greini og einnig eftirfarandi málsástæðum.

Í nokkrum heimildum um Stóradal sé vísað til „selsins“ eða „eyðihjáleigunnar“ Mælifells, t.d. í Jarðabók Árna og Páls. Telur stefndi að sú heimild mæli eindregið gegn því að Mælifell hafi notið stöðu jarðar að lögum, þar sem talað sé um það sem sel og heimildir um byggð einungis reistar á munnmælum. Eldri heimildir geti ekki um Mælifell. Telur stefndi þetta allt benda til þess að sú byggð sem í fyrndinni kundi að hafa verið á Mælifelli hafi verið stopul og hverfandi líkur séu á því að hún eigi rætur að rekja allt aftur til landnáms. Sé það í það minnsta ósannað. Segir stefndi að eftir að Jónsbók var lögtekin hafi tæpast verið hægt að nema ný lönd til eignar svo gilt væri að lögum nema á grundvelli sérstakrar lagaheimildar. Hafi það fyrst verið unnt með tilkomu nýbýlatilskipunarinnar frá 15. apríl 1776. Sýslumaður hafi auglýst Mælifellssel laust til búsetu á grundvelli hennar, en enginn sýnt áhuga.

Sé ekkert fram komið um að stofnað hafi verið til nýbýlis. Stefndi kveðst vísa til túlkunar óbyggðanefndar á heimildum um Mælifell. Einnig kveðst stefndi telja rétt að líta til þess að svæðið liggi á milli afréttarsvæða sem talin séu hafa tilheyrt Saurbæjarafrétti og séu þjóðlendur samkvæmt úrskurði óbyggðanefndar.

Stefndi tekur fram að landsvæði geti verið þjóðlenda og afréttur án þess að um samnotaafrétt sé að ræða.

Stefndi vísar til almennra reglna eignarréttar, nánar greindra meginreglna hans og til þjóðlendulaga nr. 58/1998. Þá vísar hann til 72. gr. stjórnskipunarlaga nr. 33/1944.

IV

Ekki er ágreiningur milli aðila um afmörkun svæðisins sem þetta mál varðar.

Eins og segir í úrskurði óbyggðanefndar er Djúpadals getið í Landnámu. Er rakið hér að framan að Djúpadalslönd milli Skjálgdalsár (sem nú heitir Skjöldalsá) og Háls hafi fylgt Þóru dóttur Helga magra er hún var gefin Gunnari Úlfjótssyni. Verður að miða við að svæðið sem þetta mál tekur til hafi verið hluti þessa landnáms, en hins verður að gæta, sem einnig kemur fram í úrskurði óbyggðanefndar að ekkert liggur fyrir um afmörkun eða yfirfærslu þeirra beinu eignarréttinda sem þar kann að hafa verið stofnað til og að beinn eignarréttur kann að hafa fallið niður og landsvæðið í kjölfarið verið tekið til takmarkaðra nota annarra.

Hér að framan er getið dóms Orms Sturlusonar frá 1571. Fallast má á það með stefnanda að langlíklegast verði að telja að þar sé fjallað um Leyningsdal, sérstaklega með tilliti til þess að þar er vísað til selsins frá Leyningsjörð, sem í honum standi. Þótt Ormur úrskurði þarna dalinn löglega eign Leynings, verður að líta til þess að ekki verður á því byggt að þar hafi verið um meira en afnotaréttindi að ræða, þ.e. selstöðu og beitarréttindi, einkum þegar litið er til yngri heimilda. Þannig segir í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns að jörðin eigi selstöðu með tilliggjandi landi á dalnum, en hafi ekki verið notuð í mörg ár nema til beitar. Verður dómur Orms ekki talinn hafa sérstakt fordæmisgildi um þetta svæði.

Þótt Djúpadalslönd kunni að hafa verið numin sem ein heild í öndverðu verður ekki fram hjá því horft að það skiptir máli að það svæði sem hér er deilt um er nú aðskilið frá landi jarðarinnar Stóradals og hefur svo verið lengi. Hefur það ekki verið til annarra nota eftir að hætt var að hafa í seli, en til sumarbeitar fyrir búfé. Jafnvel þótt sá afnotaréttur hafi tilheyrt stefnanda verður einnig að líta til þess að svæðið hefur ekki verið varið fyrir ágangi búpenings annarra.

Í Jarðabók Árna Magnússonar og Páls Vídalíns frá 1712 segir að Stóridalur eigi selför með tilliggjandi landi austan fram á Djúpadal með hálfum Þverdal og brúkist jafnlega (þ.e. að jafnaði). Síðar segir að sel heimajarðarinnar fram á Djúpadal kallist Mælifell. Séu munnmæli að þar hafi í fyrndinni verið byggð og sjáist þess og nokkur merki af garðlögum. Ekki megi byggja þarna aftur fyrir heyskarparleysi.

Í landamerkjabréfi Stóradals frá 1890 segir að Stóridalur eigi einnig austanmegin Djúpadalsár allan Þverdal af Mælifellshálsi fram á fjöll og allt land eyðihjáleigunnar Mælifells. Þar ráði merkjum að

utan bein stefna úr Þrúgsárgilinu ofan Þrúgsáreyrar í Djúpadalsá. Fram þaðan ráði Djúpadalsá vestan megin Mælifellshólma að grjóttgarði þeim sem liggja til austurs upp frá ánni gegnt Kambfelli. Yngra bréfið, frá 1921, lýsir merkjum með svipuðum hætti.

Þrátt fyrir þessa lýsingu verður að fallast á það með stefnda að við mat á gildi slíkra bréfa verði að líta til þess að þau feli fyrst og fremst í sér lýsingu á merkjum, en í því felist ekki að allt land innan merkja sé óskorað eignarland. Þá verður einnig að líta til þess að jarðamötin frá 1804 og 1849 segja að Stóridalur eigi afrétt á svæðinu og sé hann einnig nýttur af öðrum. Enn fremur segir í fasteignamatinu frá 1916-1918 að Stóradal fylgi afrétturinn Þverdalur og hálfur Djúpidalur.

Þegar þetta er virt verður fallist á það með stefnda að ekki hafi verið sýnt fram á með landamerkjabréfum að svæðið samkvæmt aðalkröfu stefnanda hafi í heild haft stöðu jarðar að lögum. Þá verður ekki fallist á að beinn eignarréttur að því hafi unnist með hefð, miðað við þau takmörkuðu not sem stefnandi hefur haft af því. Ekki er heldur unnt að fallast á að stefnandi hafi mátt hafa réttmætar væntingar til að hann ætti að því beinan eignarrétt, þegar litið er til staðháttá, gróðurfars og nýtingar svæðisins. Verður að líta svo á að svæðið sé landsvæði utan byggðar, sem að staðaldri hafi verið notað til sumarþeirra fyrir búfé, þ.e. afréttur í skilningi 1. gr. laga nr. 58/1998. Stefndi unni þeirri niðurstöðu að það sé í afréttareign stefnanda.

Svo sem áður greinir segir í Jarðabók Árna og Páls að munnmæli séu um að sel Stóradals, Mælifell, hafi verið byggt í fyrndinni. Einnig er tekið fram að ekki sé hægt að byggja þar aftur. Ljóst er að árið 1775 hefur sýslumaður þó verið þeirrar skoðunar að svo mætti gera, því þá lét hann færa til bókar á manntalsþingi að hvað frekar áhrærði jarðnæði handa Guðmundi Benediktssyni, þá væri tiltal um Mælifellssel að hann viki þangað. Aftur reyndi hann á manntalsþingi 1780 að koma Mælifellsseli í byggð, er hann bauð upp eyðijarðirnar Víðines og Mælifellssel hverjum frómum manni sem með þyrfti, með vísan til konunglegrar tilskipunar frá 13 apríl 1776 og gaf sig enginn fram. Samkvæmt þessari tilskipun varð stofnað til býla á óyrktum víðáttum í byggðum sveitum, þ.e. landi háðu eignarrétti, landi í afréttaralmenningum og óbyggðum landplássum fyrir ofan byggðir og enn fremur með jarðaupptöku í þeim byggðum sem að fornu hefðu verið niður lagðar og látnar í eyði. Segir tilskipunin um síðastnefndu landsvæðin að eigi sé væntanlegt að neinn eftir svo langan tíma geti gefið sig fram sem eiganda eða erfingja þar til, heldur verði að líta á þau sem uppgefna (fyrirlátna) eign og engum tilheyrandi.

Hólmgeir Þorsteinsson frá Hrafnagili ritaði í Heimdraga (1972) að hann teldi líklegt að Mælifell hefði lagst í eyði í einhverri plágunni sem yfir landið gekk. Þess væri ekki getið í manntali 1703 en í manntali 1756 væri talinn gjaldskyldur í Mælifelli Ásmundur nokkur. Um þennan Ásmund og tengsl hans við Mælifell liggja engar aðrar heimildir fyrir dómnum.

Eins og málið liggur fyrir samkvæmt þessu voru aðeins munnmæli um byggð í Mælifelli árið 1712. Ekki liggur fyrir að tilraunir sýslumanns á 18. öld til að byggja það á ný hafi leitt til nokkurs árangurs. Um nefndan Ásmund eru heimildir óljósar. Sú mynd sem birtist af Mælifelli samkvæmt þessu

er að þar hafi einhvern tíma verið byggð, en verði að „... álitast sem fyrirlátin eign og engum tilheyrandi.“

Samkvæmt þessu verður stefndi sýknaður af öllum kröfum stefnanda.

Málskostnaður fellur niður. Um gjafsóknarkostnað fer eins og segir í dómsorði.

Erlingur Sigtryggsson kveður upp dóminn.

DÓMSORÐ

Stefndi, íslenska ríkið, á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Jóhanns H. Jónssonar í þessu máli.

Málskostnaður fellur niður.

Gjafsóknarkostnaður stefnanda greiðist úr ríkissjóði, þar með talin gjafsóknarlaun lögmanns hans, Friðbjörns E. Garðarssonar hrl., 900.000 krónur.