

**Stjórn Sambands íslenskra sveitarfélaga
Borgartúni 30, 112 Reykjavík.**

B.t. Heiðu Bjargar Hilmisdóttur, formanns stjórnar.

Efni: Athugasemdir við minnisblað sambandsins um réttarstöðu sveitarfélaga vegna ágangs búfjár.

Samband íslenskra sveitarfélaga sendi sveitarfélögum landsins minnisbréf dagsett þann 3. febrúar sl. sem hafði að markmiði að varpa ljósi á réttarstöðu sveitarfélaga þegar beiðnir um smölun berast þeim vegna ágangs búfjár, í ljósi álits Umboðsmanns Alþingis 11. október 2022 (11167/2021) og úrskurðar Dómsmálaráðuneytisins 11. janúar 2023 (DMR21080053).

Í minnisblaðinu er fallist á niðurstöðu álits umboðsmanns, þ.e. að sveitarstjórnnum beri lagaskyld til að smala ágangsfé í heimalöndum skv. ákvæðum IV. kafla laga um afréttamálefni, fjallskil og fleira, nr. 6/1986.

Þó fallist sé á lagskylduna í minnisblaðinu, er þar flest fundið því til forrátu að sveitarfélög sinni þeirri skyldu.

Þá er alfarið skautað framhjá þeim gríðarlega vanda sem ágangsfé er í mörgum sveitum og þá bæði siðferðislegu og lagalegu skyldu sveitarstjórna að takast á við og leysa þann vanda. Til viðbótar tjóninu sem ágangsfé veldur í heimalöndum, er ekið á u.þ.b. 1.000 kindur á þjóðvegum í sveitum landsins á hverju sumri, í mörg hundruð slysum. Í þeim slasast tugir vegfarenda, sumir alvarlega.

Við undirrituð gerum eftirfarandi athugasemdir við efni minnisblaðsins.

1. Gróður er eign sem nýtur friðhelgis eignarréttar skv. stjórnarskrá.

Í kaflanum um ágang búfjár úr afrétti í eignarlönd segir m.a. í minnisblaðinu:

”Lagaákvæðið er þó ekki nægilega hnitmiðað svo mögulegt sé að leggja til einhver viðmið um hvenær sveitarstjórn ætti að smala, en hér þyrfti að líta til fjölda fjár og þá hvort fé sé að valda einhverju tjóni á eignarlandi.”

Þarna glittir í þá skoðun, sem heyrst stundum frá þeim sem vilja fódra kindur sínar í leyfisleysi á gróðri í annarra manna löndum, að kindur valdi engu tjóni. Gróður sé einskis virði og ástæðulaust fyrir landeigendur að gera veður út af eyðingu hans af hálfu annarra manna búfjár. Um friðhelgi gróðurs var fjallað í 2. gr. frumvarps þingmanna Framsóknarflokksins, sem lagt var fram á Alþingi árið 1929, í þeim tilgangi að koma á vörsluskyldu búfjár í heimasveitum. Greinin hljóðaði þannig:

„Gróður lands er friðhelgur, og er því hver búfjáreigandi skyldur að gæta búfjár síns, að það geri ekki öðrum skaða, með þeim nánari ákvörðunum og takmörkunum, sem lög þessi setja.“

Í skýringu við lagagreinina var fjallað um eignarrétt, stjórnarskrá og gróður:

„Eignarrétturinn er friðhelgur eftir stjórnarskránni. Gróður lands er eign þess, sem landið á eða hefir umráð yfir. Af þessu leiðir, að sérhverjum er óheimilt að beita annars land.“

Þegar landeigandi óskar eftir því að ágangsfé sem er í landi hans sé smalað og flutt burt, þá halda ekki þau rök, þó vinsæl séu, að ágangsfé valdi „engu tjóni“. Kindur éta gróður og ræktun landeigandans, þó svo fyrrgreint frumvarp hafi ekki orðið að lögum árið 1929, þá njóta eignir hans friðhelgis eignarréttar skv. 72. gr. Stjórnarskrár lýðveldisins. Þá getur tjón af völdum ágangs verið gríðarlegt, t.a.m. í nýskógrækt.

Hefðbundin eignarumráð fela meðal annars í sér einkarétt til afnota og hagnýtingar eignar. Eins felst í eignarrétti réttur til að hindra hagnýtingu annarra á umræddri eign. Þannig skiptir það engu hvort um sé að ræða eina kind eða fleiri sem éta gróður í óþökk landeiganda, eða hvort um verulegt eignartjón sé að ræða eður ei. Ágangur er ólögmætur og eigendum ágangsfjár og hlutaðeigandi sveitarfélögum ber að koma í veg fyrir ólögmæta hagnýtingu eigna annarra.

2. Fjallskilasamþykktir eru ekki óskalisti kindaeiganda.

Í niðurstöðukafla minnisblaðinu segir að mögulegt væri að setja í fjallskilasamþykktir ákvæði um hvenær sveitarfélögum beri að smala ágangsfé í heimalandi, sem kemur úr öðru heimalandi. Þar segir:

„Hvað varðar smölun milli eignarlanda er niðurstaða undirritaðs að skylda sé til staðar að lögum að annast smölun á kostnað eiganda búfjár. **Skilyrði til smölunar mætti skilgreina í fjallskilasamþykkt, þ.m.t. hvað teljist til „ágangs“ búfjár í skilningi ákvæðisins.**“

Í 3. gr. laga um afréttamálefni nr. 6/1986, segir um fjallskilasamþykktir:

„Í fjallskilasamþykkt skal kveðið á um ytri mörk fjallskilaumdæmis, skiptingu umdæmis í fjallskiladeildir, réttindi manna og skyldur að því er varðar afnot afrétta og annarra sameiginlegra sumarbeitilanda, fjallskil og smalanir heimalanda vor og haust, svo og um **öll önnur atriði er að framkvæmd fjallskila lúta.**“

Hvað sé ágangur og hvenær ber að smala honum, snýr ekki að fjallskilum og er því ekki „útfæranlegt“ í fjallskilasamþykkt. Í 33. gr. laga um afréttamálefni nr. 6/1986 er sérstök heimild þess efnis að hægt sé í fjallskilasamþykkt að ákveða hvernig kostnaði vegna smölunar ágangsfjár sé fyrirkomið, þegar það kemur úr öðru heimalandi. Ef löggjafinn hefði viljað að önnur atriði ágangsmála væru „útfærð“ í fjallskilasamþykktum, hefði hann látið þess getið í lagagreininni, í stað þess að takmarka heimildina við kostnaðinn.

Athygli er vakin á því að Umboðsmaður Alþingis hefur í áliti bent á að ráðherra hafi eftirlitsskyldu með fjallskilasamþykktum og beri að tryggja að þær séu í samræmi við lög.

3. Löghlýðni - bara stundum.

Í kaflanum um ágang vegna búfjár sem heimilt er að hafa í heimahögum segir m.a.:

„Lögin gera þó beinlínis ráð fyrir því að sveitarstjórnir haldi að sér höndum vegna slíkra beiðna og er einn möguleiki sveitarfélags að hafna öllum slíkum beiðnum.“

Það er skýr lagaskylda sveitarstjórna að smala ágangsfé í heimalöndum og undan þeirri lagaskyldu geta sveitarfélög ekki vikist. Sveitarstjórnir byggja tilveru sína á löghlýðni þegnanna og hafa eftirlitsskyldu með þeirri hlýðni á fjölmörgum sviðum. Það skýtur skökku við að það sé álitinn kostur fyrir sveitarstjórnir að fara ekki að lögum.

Ef sveitarstjórnir fara ekki að lögum er um lögbrot að ræða sem er, eins og önnur lögbrot, kærnanlegt til lögreglu. Til viðbótar því að þurfa að sinna verkefninu, sem sveitarfélagið skirrist undan, mundi lögreglan væntanlega beita sveitarfélagið viðeigandi viðurlögum.

4. Er erfiðara smala kindum, en handsama hunda, hesta eða hrúta?

Í kaflanum um málsmeðferð sveitarfélags vegna beiðna um smölun vegna ágangs milli eignarlanda, segir m.a. í minnisblaðinu:

„Ákveði sveitarstjórn að sinna beiðni um smölun vegna ágangs sauðfjár milli heimalanda er mikilvægt að hafa í huga að **um er að ræða íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun gagnvart þeim sem eiga umrætt sauðfé, hyggist sveitarfélag innheimta þann kostnað hjá sauðfjáreigendum.** Það hefur í för með

sér skyldu sveitarfélagsins til þess að virða meginreglur stjórnsýslulaga, þ.m.t. um meðalhóf, rannsóknarskyldu og andmælarétt. **Áður en sveitarfélag myndi ganga í slíka smölun fjár þyrfti a.m.k. að gera eigendum aðliggjandi jarða viðvart að slík smölun eigi að fara fram, hver áætlaður kostnaður við hana yrði (tímagjald smala, fjöldi þeirra og annað sem máli getur skipt) og þeir þurfi innan t.d. 7 daga að ná í sauðfé sem þeir telji sig eiga, en að öðrum kosti muni sveitarstjórn smala og kostnaði verði deilt á eigendur búfjár eftir höfðatölu þess sem smalast. Slíkt ætti að birtast á heimasíðu og jafnframt með sannreynanlegum hætti til viðkomandi s.s. með ábyrgðarbréfi.“**

a. **Stjórnsýslulög; einföld, hraðvirk og ódýr stjórnsýsla..?**

Minnisblaðið kveður ákvörðun sveitastjórna að smala ágangsfé, þegar rukka þarf ágangseigendur fyrir kostnaði við smölunina, vera íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun og því sé nauðsynlegt að það dagshlutaverk taki eina til tvær vikur, til að innheimta kostnaðarins sé öruggari.

Þegar landeigandi óskar eftir að gróður og starfsemi hans fái lögskipaða vernd fyrir frekara tjóni af völdum ágangsfjár, fellur slík vernd um sjálfa sig ef sveitarstjórnin býður með að láta smala í eina til tvær vikur, á meðan hún á í bréfasamskiptum við hugsanlega fjáreigendur um fyrirhugaða smölun. Með því flókna, seinvirka og kostnaðarsama verklagi, til að uppfylla ákvæði stjórnsýslulaga, er gengið þvert gegn einu af þremur meginmarkmiðum laganna, sem er að stuðla að því, og alls ekki girða fyrir, að málsmeðferð stjórnsýslunnar sé í senn **einföld, hraðvirk og ódýr.**

b. **Enginn smalar heimaland nema eigandi, sveitarstjórn eða lögregla.**

Rakið er í minnisbréfinu að sveitarstjórnir gætu boðið mögulegum ágangseigendum að ná í féð sitt, t.d. innan 7 daga, en að öðrum kosti muni sveitarstjórn láta smala. Augljóslega er slíkur framgangsmáti ómögulegur. Ef hópur ágangsfjár er í heimalandi þá getur sauðfjáreigandi, sem heldur að hann eigi sauð í hópnum, komið með smölunarteymi og elt sauðina uppi, þá komi sá næsti með sitt teymi og elti sauðina uppi og svo koll af kolli þar til sumir sauðirnir hafa verið teknir - og þá loks komi smölunarteymi sveitstjórnar og smali rest og skili þangað þar sem þeir mega vera. Að hinir og þessir vaði ítrekað yfir annarra manna heimalönd í leit að sauðum, er vitaskuld ekki valkostur. Slíkt „meðalhóf“, ef það telst vera það, er ólöglegt og ómögulegt.

c. **Aðilar máls og skynsamlegri framgangsmáti.**

Sveitarstjórn veit ekki hverjir eru aðilar máls þegar beiðni berst um að smala ágangsfé í heimalandi. Féð getur komið langan veg, þar sem það ferðast eftir þjóðvegum, fer yfir fjöll og eftir fjörum, og getur því verið í eigu ótal aðila og í raun allra sem eiga kindur í viðkomandi sóttvarnarhólfi. Það storkar skynsemi að ætla sveitarstjórnnum að taka upp formleg samskipti við þá sem eiga kindur í viðkomandi sóttvarnarhólfi til að gefa þeim andmælarétt, vegna komandi smölunar á nokkrum kindum – og veiti þeim öllum andmælarétt, tækifæri til að kanna hvað þeir eigi í hópnum og svo leyfi til að sækja skjáturnar sínar næstu vikuna, eða svo.

Eðlilegri framgangsmáti er að sveitarstjórn láti eins fljótt og verða má smala fénu í aðhald, svo hægt sé að sinna þeirri rannsóknarskyldu að finna út úr því hverjir eru eigendur fjárins, og því aðilar að málinu. Því næst að bjóða þeim að sækja féð innan t.d. tveggja daga. Ef þeir geri það ekki, verði það keyrt þangað þar sem það má vera, með viðeigandi viðbótarkostnaði fyrir eigandann.

d. **Lausir hundar.**

Ef hundar ganga lausir í borginni er hundaeftirliti borgarinnar gert að handsama þá. Borgin hefur ekki haft þann hátt á að senda í ábyrgðarpósti bréf til skráðra hundaeigendur viðkomandi borgarluta þar sem þeim er gert grein fyrir að hundar

gangi lausir og stefnt sé að því að handsama þá en eigendur þeirra þyrftu að leysa þá út gegn kr. 34.650 gjaldi fyrir hvern hund. Þeir sem hafi athugasemdir við þann framgangsmáta hefðu svo andmælarétt í nokkra daga og gætu sjálfir leitað hundanna í viku. Núverandi verklag borgarinnar er byggt á samþykkt hennar um hundahald nr. 355, dagsett 11. mars 2022.

Í 4. gr. laga um búfjárhald nr. 38/2013 er sveitarfélögum heimilað að setja samþykkt um búfjárhald sem birta skal í Stjórnartíðindum. Þar væri, ef slíkt er talið nauðsynlegt eða æskilegt, hægt að upplýsa um skyldur búfjáreigenda og sveitarfélagsins varðandi ágangsfé og mögulegan kostnað vegna slíks fjár, ef til smölunar þess kæmi.

Fyrst hægt er að handsama hunda hratt og örugglega, þegar þeir ganga lausir þar sem þeir mega ekki vera, og rukka eigendur þeirra um handsömunargjald, er ótrúlegt að ekki sé hægt með svipuðum hætti að handsama kindur, þegar þær eru þar sem þær mega ekki vera, og rukka eigendur þeirra um handsömunarkostnað.

Eini munurinn er að lausir hundar, ólíkt ágangsfé, eru í langflestum tilfellum ekki uppteknir við að skemma eigur einhvers.

e. **Graðpeningur.**

Lög fela sveitastjórnnum ýmis brýn verkefni, m.a. að varna því að graðpeningur valdi skaða í kynbótastarfi bænda. Í 2. mgr. 4. gr. laga um búfjárhald, nr. 38/2013, segir:

„Sveitarstjórn skal hlutast til um að graðpeningur, sem ekki er í öruggri vörslu, sé handsamaður og honum komið í örugga vörslu. Eigandi getur leyst til sín viðkomandi graðpening gegn greiðslu áfallins kostnaðar. Við ítrekuð brot skal graðhestur seldur nauðungarsölu samkvæmt lögum um nauðungarsölu en felldur verði hann ekki seldur. Öðrum graðpeningi skal slátrað og sölu- eða frálagsverð látið mæta áföllnum kostnaði.“

Ótrúlegt er að þau vinnubrögð hafi tíðkast, eða séu ráðlögð af Sambandi íslenskra sveitarfélaga, að þegar kvartað er yfir lausum graðhestum, setji sveitarstjórnir sig í skriflegt samband, með ábyrgðarpósti, við þá sem mögulega eiga slíka hesta, láti þá vita að til standi að koma graðhestunum í örugga vörslu, og upplýsi mögulega eigendur hestanna um væntanlegan kostnað, ásamt því að gefa þeim andmælarétt í nokkra daga - og viku til að ná þeim sjálfir.

5. Allt orkar tvímælis ef smala á ágangsfé.

Í minnisblaðinu segir um allskonar möguleg ágreiningsmál, meint varnarleysi sveitarstjórna og réttindi landeigenda:

„Hér má gera ráð fyrir að deilur gætu staðið um ýmis atriði varðandi ákvarðanir sveitarstjórnar, s.s. um það hvort þetta teljist „ágangur“ búfjár eða ekki, hvernig kostnaðarskipting eigi að vera, enda ekkert fjallað um það ef fé finnst frá fleiri bæjum en einum í sömu leitinni, hvort of margir/fáir menn hafi verið fengnir til leitar og eflaust fleiri atriði sem slíkir aðilar gætu byggt rétt sinn á... Þá getur sveitarfélag ekki gert kröfur af neinu tagi gagnvart viðkomandi umráðamanni búfjár að koma í veg fyrir að þetta gerist aftur, þ.e. að ágangurinn verði sífelldur, heldur er sá réttur til staðar hjá eigendum heimalandanna í samræmi við ákvæði girðingalaga. Mögulegt er því að beiðnir um smölun gætu orðið sífelldar ef fé leitar ávallt á sömu staði og sömu heimalönd.“

Fyrir í minnisblaðinu eru leidd rök að því að ágangur í heimaland, sem kemur úr öðru heimalandi, sé líklega allt frá því að vera stök kind einu sinni. Við teljum reyndar að það liggi í augum uppi. **Kostnaðarskipting** hlýtur að vera í hlutfalli við fjölda fjár sem hver á (en ekki hvernig..?). Að gera ágreining um **fjölda smalamanna** hlýtur að þurfa að byggjast á eðlilegum og málefnalegum sjónarmiðum.

Að sveitastjórnir geti ítrekað lent í að smala sama fénu, frá sama aðilanum, og geti ekki gert neinar kröfur til viðkomandi kindaeiganda, er alls ekki rétt því að í 5. gr. laga um búfjárhald, nr. 38/2013 segir:

„Sveitarstjórnnum, einni eða fleiri samliggjandi sveitarfélaga, er heimilt, **til að koma í veg fyrir ágang búfjár**, að ákveða að umráðamönnum búfjár sé skylt að hafa það í vörslu allt árið eða tiltekinn hluta ársins....**skal vera gripheld girðing og ber umráðamaður búfjár ábyrgð á að svo sé.**“

Ef sveitarstjórn vill ekki, eða hefur ekki trú á þeirri leið að smala og rukka, til að koma í veg fyrir að fé valdi ítrekað skemmdum í landi þar sem það má ekki vera, þá getur sveitastjórn einfaldlega sett á vörsluskyldu á búfé í sveitinni.

Að það sé réttur landeiganda að láta eigendur ágangsfjár girða lönd sín af – er einnig mikill misskilningur. Land ágangseiganda geta legið að þjóðvegi, upp í fjallshlíðar eða niður að fjörum og ef eigandanum sýnist svo á fé hans frjálsa för eftir fjallinu, fjörunni eða þjóðveginum. Að ágangspöndur hafi úrræði til þess að láta þá, sem sleppa viljandi fé sínu lausu í heimasveitum, girða sig betur, er alls ekki rétt.

Sveitastjórnin er eini aðilinn sem getur komið skikki á ágangsmál í heimasveitum og leyst þau alvarlegu vandamál sem búfé á flækingi valda, er lúta að friðhelgi gróðurs landeigenda, velferð dýranna og öryggi vegfarenda. Það geta þær annað hvort gert með því að láta smala ágangsfé hratt og örugglega, og rukkað eigendur þess fyrir kostnaði með þeim augljósa tilgangi að þeir gæti eftirleiðis betur að búfé sínu, eða með því að skylda hið sjálfsagða fyrirkomulag, sem er alls staðar þar sem til þekkest í veröldinni, að eigendur búfjár gæti þess vandlega í heimasveitum (heimalöndum).

Virðingarfyllst,

Forsvarsmenn umræðuhóps um lausagöngu sauðfjár (1.472 meðlimir),

Jón Guðmann Pétursson, kt. 311259-3779

Kristín Magnúsdóttir, kt. 270259-2009

Ívar Ingimarsson, kt. 200877-5359

Lilja S. Jónsdóttir, 090790-2509

Afrit:

Innviðaráðuneyti, Matvælaráðuneyti, Dómsmálaráðuneyti, Bændasamtök Íslands, Umboðsmaður Alþingis, Landvernd, Landgræðslan, Skógræktin, Sjónvá, VÍS, Vörður, TM, Dýraverndarsamband Íslands, Samgöngustofa, Vegagerðin, Matvælastofnun.