



ÚLFLJÓTUR

VEFRIT

Nokkrar athugasemdir um uppruna tvíeðliskenningarinnar í dómaframkvæmd Hæstaréttar*¹

Eftir Dr. Bjarna Má Magnússon, prófessor við lagadeild Háskólans í Reykjavík.

Efnisyfirlit

1 Inngangur.....	4
2 Tengsl lands- og þjóðaréttar	3
2.1 Tvíeðliskenningin.....	3
2.2 Árekstur milli innlendra laga og ólögfestrar þjóðréttarreglu	5
2.2.1 Árekstur við þjóðréttarsamning?	5
2.2.2 Árekstur við þjóðréttarvenju?	6
2.2.3 Enginn árekstur	6
3 Elstu dómarnir um tengsl lands- og þjóðaréttar	6
3.1 Landhelgislinan 1928	6
3.2 Eineðlisdómaframkvæmd	7
3.3 Skrif fræðimanna.....	8
3.4 Fyrsti skýri tvíeðlisdómurinn	8
4 Niðurlag.....	9
Heimildaskrá	10
Dómaskrá.....	11

* Grein þessi hefur verið ritrýnd og staðist þær fræðilegu kröfur sem gerðar eru samkvæmt reglum Vefrits Úlfljóts.

¹ Ég vil þakka Önnu Ýr Johnson Hrafnadóttur, meistaranema við lagadeild Háskólans í Reykjavík, fyrir aðstoð við gagnaöflun.

Ágrip

Í grein þessari verður því haldið fram að fyrstu skýru merkin um tvíeðliskenninguna í dómafrankvæmd Hæstaréttar hafi verið tímasett ranglega af fræðimönnum. Fyrstu skýru merkin um tvíeðlissjónarmið í dómum Hæstaréttar birtast ekki í lok sjötta áratugar síðustu aldar eins og haldið hefur verið fram heldur á miðjum áttunda áratugnum sem tálmun við að einstaklingur geti byggt rétt á ólögfestum mannréttindasamningi sem Ísland er aðili að. Auk þess verður bent á nokkra dóma Hæstaréttar frá því á fjórða áratug síðustu aldar, sem bera með sér skýr merki eineðliskenningarinnar, en hafa fengið sáralitla umfjöllun í íslenskri lögfræði.

Abstract

This article argues that the first clear sign of the theory of dualism, regarding the interplay between domestic and international law, in the jurisprudence of the Supreme Court of Iceland is incorrectly timed by scholars. The first clear sign of dualistic views by the Court appeared in 1975 as a hurdle for an individual to base his rights on the European Convention on Human Rights that was at the time ratified by Iceland but not incorporated into domestic law. Furthermore, a few Supreme Court judgements from the thirties, that bear clear signs of the theory of monism but have received little attention, are discussed.

1 Inngangur

Tengsl lands- og þjóðaréttar hafa undanfarna áratugi verið áberandi umfjöllunarefni á meðal lögfræðinga. Í skrifum íslenskra fræðimanna um efnið hefur ríkt nokkur samstaða um að elsta skýra dæmið um beitingu Hæstaréttar Íslands á tvíeðliskenningunni sé *H 1959:604*.¹ Í málinu reyndi á gildi reglugerðar nr. 70/1958 um ákvörðun hinnar nýju fiskveiðilögsögu, sem með reglugerðinni var færð úr fjórum sjómílum frá grunnlínum í tólf. Hér á eftir verður því haldið fram að sú skoðun fái ekki staðist. Auk þess verður fjallað um eldri dóma um tengsl lands- og þjóðaréttar sem bera merki eineðliskenningarinnar. Þar að auki verður bent á að tvíeðliskenningin birtist fyrst skýrlega í dómaframkvæmd Hæstaréttar um miðjan áttunda áratuginn í dómi Hæstaréttar þegar einstaklingur reynir að byggja rétt á Mannréttindasáttmála Evrópu (MSE),² sem þá var ólögfestur. Markmiðið með greininni er að sýna fram á að fyrstu skýru merkin um tvíeðliskenninguna í dómaframkvæmd Hæstaréttar hafi verið tímasett ranglega af fræðimönnum. Hér verða því gerðar athugasemdir við hefðbundna túlkun og greiningu á þekktum dómum Hæstaréttar.

2 Tengsl lands- og þjóðaréttar

2.1 Tvíeðliskenningin

Hvorki íslenska stjórnarskráin né önnur löggjöf inniheldur almennar reglur um hvernig tengslum lands- og þjóðaréttar er háttað. Fræðimenn og dómstólar hafa því átt sviðið hérlendis og mótað réttinn. Á grunni fræðiskrifa og dóma hefur verið gengið út frá því að tengsl íslensks réttar og þjóðaréttar einkennist af hinni svonefndu tvíeðliskenningu sem felur í sér eftirfarandi:

- a) Þjóðaréttur og landsréttur eru tvö sjálfstæð kerfi réttarreglna,
- b) þjóðréttarreglur fá ekki gildi að landsrétti nema þær hafi verið lögfestar,
- c) einstaklingar geta ekki byggt réttindi á þjóðréttarreglum fyrr en þær hafa verið lögfestar, og,
- d) þar sem árekstur verður milli innlendra laga og ólögfestrar þjóðréttarreglu víkur þjóðréttar-reglan.³

Eins og er þekkt er tvíeðliskenningin álitin andstæða eineðliskenningarinnar. Síðarnefnda kenningin felur í sér að þjóðaréttur og landsréttur tilheyri einu og sama kerfinu og að reglur

¹ Davíð Þór Björgvinsson: *Theoretical and Practical Intersection of International Law and Domestic Law* (doktorsritgerð), bls. 248; Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíðabyrgð I*, bls. 193; Sigurður Línal: *Inngangur að lögfræði III-Þjóðréttarreglur I* (hefti), bls. 11.

² Samningur um verndun mannréttinda og mannfrelsis (tók gildi 3. september 1953) fullgiltur af hálfu Íslands 19. júní 1953, sbr. Stj.tíð. A, 11/1954.

³ Davíð Þór Björgvinsson: *Lögskýringar*, bls. 259.

Þjóðaréttar gangi jafnvel framur reglum landsréttar ef þær rekast á.⁴ Nokkur spenna getur skapast á milli lands- og þjóðaréttar í réttarkerfi sem einkennist af tvíeðliskeningunni ef áreksstur verður milli innanlandsréttar og ólögfestrar þjóðréttarreglu.⁵ Í tvíeðlisríkjum hefur landsréttur forgang fram yfir þjóðarétt. Þjóðaréttur, á hinn bóginn, kveður á um að ríki geti almennt ekki vísað í innanlandsrétt sem réttlætningu fyrir að framfylgja ekki alþjóðlegum samningsskuldbindingum sínum.⁶

Í hinu klassíska riti Ármanns Snævarr, Almenn lögfræði frá 1988, er að finna umfjöllun um tengsl lands- og þjóðaréttar. Í ritinu bendir Ármann á fyrrnefndan dóm frá 1959 sem dæmi um tvíeðliskeninguna. Málið snerist um töku á breskum togara sem staðinn var að veiðum innan nýútfærðrar fiskveiðilögsögunnar, en hún var færð úr fjórum í tólf sjómílur með reglugerð nr. 70/1958. Skipstjórinn var ákærður í framhaldinu. Í umfjöllun sinni um málið segir Ármann eftirfarandi:

Þar reyndi í fyrsta sinn á gildi reglugerðar 70/1958 um ákvörðun hinnar nýju fiskveiðilögsögu. Var því haldið fram í málinu, að ákvörðun þessi væri andstæð þjóðréttarreglum. Um þá viðbáru segir það eitt í dómi Hæstaréttar, að reglugerðin sé sett á stjórnskipulegan hátt. Þessi ummæli eru væntanlega reist á hinni svonefndu tvenndarkenningu („dualistísku“ kenningu) um tengsl þjóðaréttar og innanríkisréttar, þ.e. að þar sé um tvær heildir að tefla, og dómstólar hljóti því að beita innlendum réttarheimildum, settum með stjórnskipulega réttum hætti.⁷

Umfjöllun Ármanns hefur fengið talsverðan hljómgrunn.⁸ Þó hefur verið bent á að ekki komi fram í dóminum (eða dómi undirréttar) hver andmælin voru gegn gildi umræddrar reglugerðar en vísað hefur verið til þess að Ármann hafi verið dómari í málinu.⁹ Rétt er að undirstrika að í dóminum er ekki minnst einu orði á þjóðréttarleg málefni, þ.m.t. tvíeðliskeninguna. Sú fullyrðing að *H 1959:604* sé fyrsta skýra dæmið um beitingu Hæstaréttar á tvíeðliskeningunni byggir einvörðungu á orðum Ármanns sem birtust á prenti 29 árum eftir að dómurinn var kveðinn upp og á sér enga stoð í dóminum sjálfum. Það er ótækt að álykta nokkuð um tengsl lands- og þjóðaréttar út frá slíkum forsendum.

⁴ Davíð Þór Björgvinsson: *Lögskýringar*, 252-253.

⁵ Reyndar á það sama við í eineðlisríkjum ef reglur sem eiga rót sína í þjóðréttarlegum skuldbindingum rekast á við reglur sem má rekja til innanlandsréttar.

⁶ Sjá 27. gr. Vínarsamningsins um milliríkjasamninga frá 23. maí 1969 (e. *Vienna Convention on the Law of Treaties*). Samningurinn tók gildi 27. janúar 1980, 1155 UNTS 311. Ísland er ekki aðili að honum en bundið af ákvæðum hans sem teljast til þjóðréttarvenja.

⁷ Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*, bls. 263.

⁸ Davíð Þór Björgvinsson: *Theoretical and Practical Intersection of International Law and Domestic Law* (doktorsritgerð), bls. 248; Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 193; Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III-Þjóðréttarreglur I* (hefti), bls. 11.

⁹ Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 193; Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III-Þjóðréttarreglur I* (hefti), bls. 11.

Ætla má að Ármann, líkt og Bretland á sínum tíma, hafi talið að útfærsla fiskveiðilögsögunnar úr fjórum í tólf sjómílur hafi verið í ósamræmi við gildandi þjóðarétt um hámarksvíðáttu ytri marka landhelginnar. Með öðrum orðum hafi árekstur átt sér stað milli innlendra laga og ólögfestrar þjóðréttarreglu og þjóðréttarreglan vikið í dómi Hæstaréttar. Sú skoðun getur hins vegar ekki verið rétt.

2.2 Árekstur milli innlendra laga og ólögfestrar þjóðréttarreglu

2.2.1 Árekstur við þjóðréttarsamning?

Árið 1956 lagði alþjóðalaganefnd Sameinuðu þjóðanna (e. *International Law Commission*)¹⁰ fram drög að heildstæðum þjóðréttarsamningi um málefni hafsins ásamt skýringum.¹¹ Í drögunum var ekki fjallað sérstaklega um kröfur ríkja um sérstaka lögsögu yfir fiskveiðum eins og Ísland hafði tekið sér með reglugerð nr. 70/1958.¹² Aftur á móti var fjallað um hámarksvíðáttu landhelginnar, þ.e. svæðisins sem fullveldisréttur strandríkja nær til á hafinu og felur í sér fleiri málaflokka en fiskveiðar.

Í sammingsdrögunum var ekki að finna skilgreiningu á hámarksvíðáttu landhelginnar. Í skýringum alþjóðalaganefndarinnar var bent á að framkvæmd ríkja væri ekki samræmd um þetta atriði. Í samhengi við *H 1959:604* var mikilvægasta niðurstaða nefndarinnar að útfærsla ríkja á landhelginni frá þremur og upp í tólf sjómílur var ekki skilgreind sem þjóðaréttarbrot en að þjóðaréttur heimilaði ekki að ytri mörk landhelginnar gætu verið víðáttumeiri en tólf sjómílur.¹³ Til að skera úr um þetta álitafni lagði nefndin til að boðað yrði til alþjóðlegrar ráðstefnu.¹⁴

Sú ráðstefna var haldin árið 1958. Á henni náðist ekki samkomulag um hámarksvíðáttu landhelginnar. Því var boðað til annarrar ráðstefnu árið 1960. Á henni tókust á tvær fylkingar sem studdu annars vegar þriggja sjómílna landhelgi og hins vegar tólf sjómílna landhelgi. Sem málamiðlun lögðu Bandaríkin og Kanada til að samþykkt yrði sex sjómílna landhelgi og sex sjómílna fiskveiðilögsaga. Tillagan var einu atkvæði frá því að ná tilskildum tveimur þriðju hluta atkvæða og var því felld.¹⁵

¹⁰ Alþjóðalaganefndin var sett á laggirnar árið 1947 til að hrinda í framkvæmd því hlutverki Allsherjarþings Sameinuðu þjóðanna sem lýst er í a) lið 1. mgr. 13. gr. Sáttmála hinna sameinuðu þjóða, að stuðla að þróun þjóðaréttar. Sáttmáli hinna sameinuðu þjóða (e. *Charter of the United Nations*) (tók gildi 24. október 1945) var fullgiltur af hálfu Íslands 19. nóvember 1946, sbr. Stj.tíð. A, 91/1945.

¹¹ Alþjóðalaganefnd Sameinuðu þjóðanna: „Articles concerning the Law of the Sea with commentaries“ https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/8_1_8_2_1956.pdf

¹² Sama heimild, bls 293.

¹³ Sama heimild, bls. 266.

¹⁴ Sama heimild, bls. 266.

¹⁵ Sjá t.d. Donald D. Rothwell og Tim Stephens: *The International Law of the Sea*, bls. 6-11 og 64-70.

2.2.2 Árekstur við þjóðréttarvenju?

Til að háttsemi ríkja teljist þjóðréttarvenja þarf hún að vera viðurkennd eins og lög vegna almennrar og sannaðrar notkunar ríkja (e. *state practice*).¹⁶ Í þessu skyni er nauðsynlegt að horfa á breytni ríkja. Skilyrðin fyrir að sýna fram á notkun er að breytni ríkja á tilteknu sviði sé stöðug (e. *constant*), samhæfð (e. *extensive*)¹⁷ og nær hvarvetna eins (e. *virtually uniform in manner*).¹⁸ Fyrir ráðstefnuna árið 1960 voru teknar saman upplýsingar um hámarksvíðáttu landhelginnar í landsrétti ríkja. Í samantektinni, sem byggði á upplýsingum sem ríki áttu að skila inn fyrir nóvemberlok árið 1959, kom fram að 22 ríki voru með þriggja sjómílna landhelgi, fjögur voru með fjögurra, eitt var með fimm, tíu voru með sex, eitt níu, eitt tíu, þrettán voru með tólf, eitt ríki gerði kröfu til fimmtíu sjómílna landhelgi og annað til tvö hundruð sjómílna landhelgi.¹⁹ Samantektin ber ekki með sér að breytni ríkja á þessu sviði hafi verið stöðug, samhæfð og nær hvarvetna eins.

2.2.3 Enginn árekstur

Þegar dómur Hæstaréttar féll í október 1959 sagði hvorki þjóðréttarsamningur né -venja nákvæmlega til um hámarksvíðáttu landhelginnar. Eina sem var ljóst var að ekki mátti fara utar en tólf sjómíllur með línuna frá grunnlínum. Það þýðir að enginn árekstur var til staðar milli ákvæða reglugerðar 70/1958 og réttarheimilda þjóðaréttar í *H 1959:604*. Dómurinn getur því ekki verið dæmi um beitingu tvíeðliskenningarinnar. Frekar ber að líta á hann sem lið í myndun þjóðréttarvenju.

3 Elstu dómarnir um tengsl lands- og þjóðaréttar

3.1 Landhelgislínan 1928

Elstu hæstaréttardómarnir um tengsl lands- og þjóðaréttar bera með sér merki eineðliskenningarinnar. Þeir snerta tvíhliða samning frá 24. júní 1901, um tilhögun fiskveiða utan landhelgi í hafinu umhverfis Færeyjar og Ísland, sem Danmörk og Bretland gerðu um þriggja sjómílna landhelgi í kringum Ísland og Færeyjar.²⁰

¹⁶ Sjá b) lið 1. mgr 38. gr. Sáttmála hinna sameinuðu þjóða.

¹⁷ *AD, Asylum Case*, 20. nóvember 1950, *ICJ Reports* bls. 266 og 277; *AD, Case Concerning the Right of Passage over Indian Territory*, 12. apríl 1960, *ICJ Reports* bls. 6, 40.

¹⁸ *AD, North Sea Continental Shelf*, 20. febrúar 1969, *ICJ Reports*, bls. 3, 43, mgr. 74; *VAD S.S. Wimbledon*, 17. ágúst 1923, *PCIJ Report Series A Nr. 1*, bls. 15 og 25; *AD Fisheries Case*, 18. desember 1951, *ICJ Reports*, bls. 116 og 131; *AD, Case Concerning Rights of Nationals of the United States of America*, 27. ágúst 1952, *ICJ Reports* bls. 176 og 200.

¹⁹ Sameinuðu þjóðirnar: „Synoptical table concerning the breadth and juridical status of the territorial sea and adjacent zones“, https://legal.un.org/diplomaticconferences/1960_ios/docs/english/vol_1/annexes.pdf.

²⁰ Samningur milli Hans hátignar konungs í Danmörku og Hans hátignar konungs í hinu sameinaða konungsríki Bretlands hinu mikla og Írlands um tilhögun á fiskmiðum þegna hvors þeirra um sig fyrir utan landhelgi í hafinu umhverfis Færeyjar og Íslands (tók gildi 1902) Stj.tíð. 3/1903. Samningnum var fylgt í framkvæmd gagnvart

Þann 5. nóvember 1928 gaf Stjórnarráð Íslands út úrskurð um smávægilegar breytingar á ákvörðun landhelgislínunnar, er urðu lítið eitt til stækkunar landhelginni.²¹ Nokkrir erlendir togarar voru teknir innan nýju landhelgislínunnar, en utan þeirrar gömlu, og skipstjórar þeirra dæmdir í undirrétti fyrir landhelgisbrot. Dómum þessum var áfrýjað til Hæstaréttar. Hæstiréttur sýknaði togaraskipstjórana á þeim grundvelli að hin nýja lína, eins og hún var útfærð í stjórnvaldsfyrirmælum, væri ekki í samræmi við ákvæði sammingsins frá 1901, þ.e. ólögfests þjóðréttarsammings.²²

3.2 Eineðlisdómaframkvæmd

Þann 12. mars 1930 í Lögreglurétti Reykjavíkur komu fram athugasemdir verjanda sem báru skýr merki eineðliskeningarinnar. Þeim var hins vegar hafnað þar sem skipið sem um ræddi var „áreiðanlega talsvert langt fyrir innan gömlu línuna“. Hæstiréttur staðfesti niðurstöðuna að þessu leyti í *H 1930:192*. Í sambærilegu máli, *H 1931:59*, var umræddur þjóðréttarsamningur talinn réttþærri en innlend stjórnvaldsfyrirmæli og ákærði sýknaður á þeim grundvelli. Í dómi Hæstaréttar segir:

Kærði hefir nú viðurkennt, að þessi mæling varðskipsins sé rétt og að hann hafi verið með botnvörpu í sjó 0,9 sjómílu innan landhelgislínunnar eins og hún hefir verið ákveðin 5. nóv. 1928. En hann hefir mótmælt því, að landhelgislína þessi sé gild, telur sig aðeins vera bundinn við landhelgislínu þá, er til þess tíma hafi verið í gildi og á þessum stað liggur mikið nær landi, og hefir hann neitað að hafa verið að botnvörpuveiðum innan þeirrar línu. Af hálfu verjanda kærða hér fyrir réttinum hefir því og verið haldið fram, að þessi nýja landhelgislína á þessum stað fari í bága við II. gr. í milliríkjasamningi 24. júní 1901 um tilhögun á fiskveiðum utan landhelgi í hafinu umhverfis Færeyjar og Ísland, og geti hún því ekki verið gildandi gagnvart kærða.

Á þetta verður rétturinn að fallast [...] Það verður því að leggja hina eldri landhelgislínu til grundvallar fyrir dómi í máli þessu, en skip kærða var 0,6 sjómílu utan þeirrar línu, er varðskipið stöðvaði það.

Fleiri dómar fylgdu í kjölfarið þar sem lögmæti landhelgislínunnar frá 1928 var hafnað. Þeir dómar innihalda þó minni rökstuðning og minnast ekki á þjóðréttarskuldbindingar Íslands en verða vart skildir öðruvísi en í samhengi við *H 1931:59*. Í *H 1931:82* og *H 1931:120* segir eftirfarandi:

[Þ]á sýnir hinn framlagði sjóuppdráttur, að kærði hefir þá verið rúmar 3 sjómílu frá landi, og þar sem ekki þykir heimild til á þessum stað að draga landhelgislínuna öðruvísi en gert hefir verið á hinum eldri sjóuppdráttum til ársins 1928, er eigi fengin sönnun fyrir því, að kærði hafi í umrætt skipti verið að botnvörpuveiðum í landhelgi.

borgurum annarra ríkja en áttu aðild að honum. Þegar Ísland varð fullvalda tók það yfir þjóðréttarskuldbindingar Danmerkur sem snertu Ísland, sbr. 4. mgr. 7. gr. Sambandslagasammingsins.

²¹ Lögbirtingablaðið 1929, 5. tbl., bls. 217.

²² Gunnlaugur Þórðarson: *Landhelgi Íslands með tilliti til fiskveiða*, bls. 96.

Í *H 1931:199* og *H 1931:202*, er komist að sömu niðurstöðu um landhelgislínuna frá 1928 án þess þó að það sé rökstutt sérstaklega. Í *H 1936:228* var svo skipstjóri sakfelldur þar sem Hæstiréttur taldi sannað að hann „hafi gerzt sekur um botnvörpuveiðabrot innan landhelgislínunnar, eins og hún var mörkuð á sjóupprætti fyrir 5. nóv. 1928“.

Í kjölfar uppkvaðningar þessara dóma voru höfðuð skaðabótamál. Í *H 1939:231* og *H 1940:115* taldi rétturinn að skilyrði til greiðslu skaðabóta væru ekki uppfyllt m.a. vegna þess að aðgerðir Landhelgisgæslunnar væru í samræmi við reglur þjóðréttar. Þess má geta að í undirrétti í umræddum skaðabótamálum var vísað til þess að Hæstiréttur hafi áður komist að þeirri niðurstöðu að landhelgislínan sem íslenska ríkisstjórnin ákvað 5. nóvember 1928 væri í ósamræmi við milliríkjasamninginn frá 1901. Hæstiréttur staðfesti umrædda dóma að þessu leyti.

3.3 Skrif fræðimanna

Davíð Þór Björgvinsson og Jónatan Þórmundsson eru meðal fárra fræðimanna er hafa fjallað um þessa dóma. Davíð hefur bent á að í *H 1931:59* sé þjóðréttarskuldbindingu gefin bein réttaráhrif sem gangi framár landsrétti, með öðrum orðum beri dómurinn öll merki eineðliskenningarinnar.²³ Í riti sínu *Afbrot og refsíabyrgð I* hefur Jónatan Þórmundsson eftirfarandi að segja um sama dóm:

Til eru eldri dómur Hæstaréttar þar sem íslensk stjórnvaldsfyrirmæli urðu að víkja fyrir þjóðréttarsamningi. Í *H: 1931:59* var sýknað af þessari ástæðu, en raunar kom ekki skýrt fram í forsendum dómsins, hver var lagastoð auglýsingar þeirrar, sem útfærsla landhelgislínunnar byggðist á.²⁴

Athugasemd Jónatans um lagastoðina á við nokkur rök að styðjast. Auk þess má benda á að um var að ræða refsímál og að umrædd stjórnvaldsfyrirmæli tengjast milliríkjasamningnum frá 1901. Aftur á móti fjallaði Hæstiréttur ekki um þessi atriði heldur réðst niðurstaða dómsins, samkvæmt orðalagi hans, alfarið af því að umrædd stjórnvaldsfyrirmæli væru í andstöðu við ólögfestan þjóðréttarsamning sem Ísland var aðili að.

3.4 Fyrsti skýri tvíeðlisdómurinn

Það er ekki fyrr en árið 1975 sem glittir berlega í tvíeðliskenninguna í dómi Hæstaréttar í máli þar sem einstaklingur reynir að byggja rétt sinn á ólögfestum mannréttindasamningi sem Ísland

²³ Davíð Þór Björgvinsson: *Theoretical and Practical Intersection of International Law and Domestic Law* (doktorsritgerð), bls. 239.

²⁴ Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*, bls. 193.

er aðili að. Í *H 1975:601* var þess krafist að viðurkennt yrði með dómi að synjun borgarstjóra Reykjavíkur um leyfi til hundahalds yrði metin ólögmat. Var m.a. á því byggt að ákvæði íslensks réttar brytu í bága við 8. gr. MSE um friðhelgi einkalífs og fjölskyldu. Í dómi Hæstaréttar sagði m.a.:

Loks verður ekki á það fallist með áfrýjanda, að framangreindar réttarreglur brjóti gegn 66. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33 frá 17. júní 1944 eða að virða beri þær að vettugi, vegna þess að þær séu andstæðar 8. gr. samnings um verndun mannréttinda og mannfrelsis [...] Hefur sáttmálinn ekki öðlast lagagildi á Íslandi, en auk þess fer bannið við hundahaldi í Reykjavík ekki í bága við nefnt ákvæði hans.

Síðasta setning tilvitnunarinnar hér að ofan er áhugaverð. Annars vegar er um hefðbundna staðhæfingu í anda tvíeðliskeningarinnar að ræða, þ.e. að MSE hafi ekki öðlast lagagildi héraðs og því ekki hægt að byggja á sáttmálanum. Í sömu setningu er þó jafnframt að finna túlkun Hæstaréttar á hvað felist í tilteknu ákvæði sáttmálans.

Það sem er þó sérstaklega áhugavert er að niðurstaða Hæstaréttar er á skjön við hugmyndir Bjarna Benediktssonar (þá dómismálaráðherra) eins og þær birtust þegar leitað var eftir samþykki Alþingis fyrir fullgildingu MSE. Í máli Bjarna kom fram að ef íslenska ríkið gerðist aðili að samningnum yrði það „skuldbundið inn á við gagnvart sínum þegnum“²⁵ og tæki jafnframt á sig „skuldbindingu gagnvart öðrum aðilum og öðrum réttarríkjum, sem eru aðilar að þessum samningi“.²⁶ Bent hefur verið á að skilja megi orð hans „svo að hann telji að við fullgildingu sáttmálans verði íslensk stjórnvöld skuldbundin gagnvart einstaklingum í landsrétti“²⁷ og að „[r]áðherra viku hvergi að aðgreiningu á þjóðréttarlegum skuldbindingum og landslögum á grundvelli tvíeðliskeningarinnar, eins og framkvæmd og skilningur varð síðar“.²⁸ Hugmyndir Bjarna virðast mun nærri dómaframkvæmd Hæstaréttar frá því á fjórða áratugnum, e.t.v. þar sem hann kom að dómunum sjálfur sem varadómari í tveimur skaðabótamálum sem fjallað var um hér að framan.

4 Niðurlag

Hér að framan hefur verið sýnt fram á að hugmyndir íslenskra fræðimanna um fyrstu skýru merkin um tvíeðliskeninguna í dómaframkvæmd Hæstaréttar séu rangar. Auk þess hefur verið bent á að fyrstu dómarnir um tengsl lands- og þjóðaréttar hafi fallið á fjórða áratugnum og beri einkenni eineðliskeningarinnar; staðreynd sem einhverra hluta vegna hefur fengið litla athygli

²⁵ Alpt. 1951, D-deild, bls. 240.

²⁶ Sama heimild.

²⁷ Þórdís Ingadóttir: „Sanngjarnar bætur og bindandi áhrif dóma“, bls. 587-588.

²⁸ Sama heimild, bls. 588.

meðal íslenskra lögfræðinga. Hæstiréttur styðst ekki við tvíeðliskenninguna með skýrum hætti fyrir en um miðjan áttunda áratuginn þegar hún birtist sem tálmun við að einstaklingur geti byggt rétt sinn á ólögfestum alþjóðlegum mannréttindasamningi sem Ísland er aðili að. Á síðustu áratugum hefur Hæstiréttur leikið stórt hlutverk við að skilgreina samskipti Íslands við umheiminn. Afstaða hans hefur haft miklar lögfræðilegar og pólitískar afleiðingar sem segja má að birtist í daglegum störfum lögfræðinga hérlendis, m.a. í umræðum um yfirstandandi málarekstur í yfirdeild Mannréttindadómstóls Evrópu.

Heimildaskrá

Alþingistíðindi.

Alþjóðalaganefnd Sameinuðu þjóðanna: „Articles concerning the Law of the Sea with commentaries“ (1956),
https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/8_1_8_2_1956.pdf.

Ármann Snævarr: *Almenn lögfræði*. Reykjavík 1988.

Davíð Þór Björgvinsson: „Þjóðaréttur og landsréttur í dómum Hæstaréttar.“ *Hæstiréttur í hundrað ár*. Ritstj. Þorgeir Örlygsson o.fl. Reykjavík 2020, bls. 95-132.

Davíð Þór Björgvinsson: *Theoretical and Practical Intersection of International Law and Domestic Law* (doktorsritgerð). Strassborg 2013.

Davíð Þór Björgvinsson: *Lögskýringar*. Reykjavík 2008.

Donald D. Rothwell og Tim Stephens: *The International Law of the Sea*. Oxford 2016.

Gunnlaugur Þórðarson: *Landhelgi Íslands með tilliti til fiskveiða*. Reykjavík 1952.

Jónatan Þórmundsson: *Afbrot og refsíabyrgð I*. Reykjavík 1999.

Sameinuðu þjóðirnar: „Synoptical table concerning the breadth and juridical status of the territorial sea and adjacent zones“ Skjal frá 8. febrúar 1960,
https://legal.un.org/diplomaticconferences/1960_los/docs/english/vol_1/annexes.pdf.

Sigurður Líndal: *Inngangur að lögfræði III-Þjóðréttarreglur I* (hefti). Reykjavík 2004.

Þórdís Ingadóttir: „Sanngjarnar bætur og bindandi áhrif dóma.“ *Mannréttindasáttmáli Evrópu. Meginreglur, framkvæmd og áhrif á íslenskan rétt*. Ritstj. Björg Thorarensen. Reykjavík 2017, bls. 565-602.

Dómaskrá

Dómar Hæstaréttar Íslands

H 1930:192

H 1931:59

H 1931:82

H 1931:120

H 1931:199

H 1931:202

H 1936:228

H 1939:231

H 1940:115

H 1959:604

H 1975:601

Dómar alþjóðadómstóla

VAD S.S. Wimbledon, 17. ágúst 1923, PCIJ Report Series A Nr. 1, bls. 15.

AD, Asylum Case, 20. nóvember 1950, ICJ Reports bls. 266.

AD Fisheries Case, 18. desember 1951, ICJ Reports bls. 116.

AD, Case Concerning Rights of Nationals of the United States of America, 27. ágúst 1952, ICJ Reports bls. 176.

AD, Case Concerning the Right of Passage over Indian Territory, 12. apríl 1960, ICJ Reports bls. 6.

AD, North Sea Continental Shelf, 20. febrúar 1969, ICJ Reports bls. 3.