

Mánudaginn 12. september 1988.

Nr. 253/1988. **Ella Kolbrún Kristinsdóttir og****Gunnar Friðbjörnsson**

gegn

Garðakaupstað**og til réttargæslu****félagsmálaráðuneyti,****Unu Hannesdóttur og****Geir Ingimarssyni**

Kærumál. Máli vísað frá héraðsdómi.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Skaftason, Guðrún Erlendsdóttir og Hrafn Bragason.

Sóknaraðilar hafa með heimild í b-lið 1. tl. 21. gr. laga nr. 75/1973 um Hæstarétt Íslands skotið máli þessu til Hæstaréttar með kæru dagsettri 30. júní sl. Kröfur þeirra eru þær að frávísunardómi bæjarþings Garðakaupstaðar frá 31. maí sl. í máli þessu verði hrundið og lagt verði fyrir héraðsdóm að taka mál kærenda fyrir að nýju og ljúka á það efnisdómi. Fyrir Hæstarétti eru ekki gerðar sérstakar kröfur um málskostnað. Varnaraðilar hafa ekki sent Hæstarétti athugasemdir. Samkvæmt bréfi héraðsdóms dags. 17. ágúst sl. barst kæra innan lögmæltis tveggja vikna frests, sbr. 22. gr. laga nr. 75/1973. Fallast ber á það með héraðsdómi að eins og kröfum sóknaraðila er háttað verði ekki um þær dæmt án beinnar aðildar réttargæslustefndu Unu og Geirs, eigenda hússins nr. 6 við Þrastarnes í Garðabæ. Þegar af þessum ástæðum ber að staðfesta hinn kærða frávísunardóm.

D ó m s o r ð:

Hinn kærði frávísunardómur er staðfestur.

Dómur bæjarþings Garðakaupstaðar 31. maí 1988.

Mál þetta sem tekið var til dóms eða úrskurðar 27. maí sl. er höfðað hér fyrir dóminum með stefnu útgefni 21. janúar 1988.

Stefnandi málsins er Ella Kolbrún Kristinsdóttir, nnr. 2057-6928, og

Gunnar Friðbjörnsson, nnr. 3349-9876, bæði til heimilis að Þrastarnesi 5, Garðakaupstað.

Stefndi er Garðakaupstaður, nnr. 2508-0009, Sveinatungu við Vífilsstaðaveg.

Til réttargæslu er stefnt félagsmálaráðuneyti, nnr. 2308-7006, Hafnarhúsinu við Tryggvagötu.

Þá er einnig stefnt til réttargæslu Geir Ingimarssyni, nnr. 2541-1773, og Unu Hannesdóttur, nnr. 8979-5524, báðum til heimilis að Þrastarnesi 6, Garðakaupstað.

Dómkröfur stefnanda eru þessar:

1. Að staðfest verði með dómi að húsið Þrastarnes 6 í Garðakaupstað, eins og það er hannað samkvæmt teikningum samþykktum af byggingarnefnd Garðakaupstaðar og byggt til þessa, brjóti gegn skipulagsskilmálum, sem gilda fyrir húsið.

2. Að byggingarleyfi hússins verði fellt úr gildi og húsinu breytt á þann hátt að það samrýmist deiliskipulagi og skipulags-skilmálum eins og þeir koma fram í afsali fyrir lóðinni Þrastarnesi 6, dags. 11. júní 1974, með lækkun hússins um að minnsta kosti einn og hálfan metra miðað við gildandi byggingarnefndarteikningar.

3. Þá krefjast stefnendur málskostnaðar úr hendi stefnda.

Dómkröfur stefnda eru aðallega þær að málinu verði vísað frá dómi en til vara er krafist sýknu af öllum kröfum stefnanda. Í báðum tilvikum krefst stefndi málskostnaðar úr hendi stefnenda skv. gjaldskrá LMFÍ.

Af hálfu réttargæslustefndu Unu og Geirs eru gerðar þær dómkröfur að málinu verði vísað frá dómi og þeim tildæmdur málskostnaður úr hendi stefnanda að mati réttarins.

Réttargæslustefnda félagsmálaráðuneytið gerir ekki sérstakar kröfur í málinu.

II.

III.

Munnlegur málflutningur fór fram um frávisunarkröfu þann 27. maí sl.

Af hálfu stefnda Garðakaupstaðar var því haldið fram að krafa stefnenda um að staðfest verði með dómi að húsið Þrastarnes 6 brjóti gegn skipulagsskilmálum, eigi ekki rétt á sér. Um sé að ræða beiðni til réttarins um staðfestingu á meintri staðreynd og sem sjálfstæð dómkrafa eigi hún ekki rétt á sér samkvæmt 67. gr. eml. nr. 85/1936. Sem hugsanlegur rökstuðningur fyrir ógildingunni á byggingarleyfi ætti hún aftur á móti rétt á sér, en ekki sem sjálfstæð dómkrafa.

Þá sé fullseint að krefjast ógildingar byggingarleyfis eftir að byggingu hússins sé nánast lokið. Byggingarleyfið sem slíkt hafi runnið sitt skeið á enda.

Til stuðnings kröfugerð sinni hafi stefnendur vitnað til 6. gr. skipulagslaga. Í þeirri lagagrein sé aftur á móti verið að ræða um skyldur ráðherra til þess að „hlutast til um, að mannvirki, sem tvímælalaust brjóta í bág við gildandi skipulag, verði fjarlægð á kostnað sveitarsjóðs“. Í þessu sambandi bendir stefndi á að ríkissjóði sé ekki stefnt inn í mál þetta, né heldur félagsmálaráðherra, enda þótt það hefði þó verið í samræmi við uppbyggingu stefnenda á máli þessu. Stefnendur hafi reyndar ekki heldur stefnt húseigendum Þrastarness 6 inn í mál þetta nema til réttargæslu á sama hátt og félagsmálaráðherra. Fébóta sé ekki krafist í máli þessu. Ef frá eru talin meint brot á skipulagsákvæðum, geti stefnendur aðeins í einu bréfi um aðrar ástæður, en það sé skert útsýni.

Að mati stefnda uppfylli málalíbúnaður stefnenda því ekki kröfur einkamálagaga um skýrleika í kröfugerð sbr. 88. gr. þeirra laga.

Af hálfu réttargæslustefndu Unu og Geirs er talið að vísa beri málinu frá dómi samkv. 46. gr. 1. nr. 85/1936. Þeim sé ekki stefnt enda þótt dómkröfur stefnenda séu að byggingarleyfi fyrir hús þeirra sé felld úr gildi og að það verði lækkað um einn og hálfan metra.

Af hálfu réttargæslustefnda félagsmálaráðuneytis er ekki talin ástæða til sérstakrar kröfugerðar þar sem engar kröfur séu gerðar á hendur ráðuneytinu. Réttargæslustefnda lagði fram greinargerð 22. mars 1988 og lýsti jafnframt yfir að um frekari þingsókn af þess hálfu yrði ekki að ræða. Í greinargerðinni er því haldið fram að vísa beri málinu frá á grundvelli 49. og 88. gr. eml. Þá er því haldið fram að krafa um brott nám eða lagfæringu mannvirkis beri undir sakadóm til meðferðar að hætti opinberra mála og að heimild til að hafa uppi slíka kæru geti eingöngu verið í höndum félagsmálaráðuneytis eða viðkomandi sveitarstjórnar sem fara með fyrirsva slíkra hagsmuna, sbr. 4. mgr. 2. gr. sbr. 1. mgr. 1. gr. og 6. gr. skipulagslaga nr. 19/1974 og 31. gr. byggingarlaga nr. 54/1978. Beri því að vísa málinu frá á grundvelli 68. gr. eml. sbr. 11. tl. 2. gr. 1. nr. 74/1974 um meðferð opinberra mála.

IV.

Hinir umdeildu hagsmunir eru þeir hvort breyta eigi húsinu að Þrastarnesi 6, Garðakaupstað, sem þegar hefur verið byggt, í það horf „að það samrýmist deiliskipulagi og skipulagsskilmálum eins og þeir koma fram í afsali fyrir lóðinni Þrastarnes 6, Garðabæ, dags. 11. júní 1974 ... með lækkun hússins um að minnsta kosti einn og hálfan metra miðað við gildi andi byggingarnefndarteikningu“. Þessi krafa er kjarninn í kröfugerð stefn-

enda. Í henni felst m.a. að réttargæslustefndu Una Hannesdóttir og Geir Ingimarsson verði að þola niðurrif hússins Þrastarnes 6 að meira eða minna leyti, þ. á m. niðurrif á frágengnu þaki sem jafnframt er panelklætt loft í stofu.

Þessari kröfu sem öðrum stefnukröfum í málinu beinir stefnandi einvörðungu að byggingaryfirvöldum í Garðakaupstað, þ.e. bæjarstjórn Garðakaupstaðar, en ekki að eigendum umrædds húss. Um þessa kröfu verður ekki fjallað í málinu án þess að henni sé beint að húseigendum sbr. meginreglu 1. mgr. 46. gr. laga nr. 85/1936. Þegar af þessari ástæðu ber að vísa máli þessu frá dómi.

Rétt þykir að málskostnaður falli niður.

Gunnar Aðalsteinsson héraðsdómari kvað upp dóm þennan ásamt með dómsmönnum Guðmundi L. Jóhannessyni héraðsdómara og Má Péturssyni bæjarfógeta.

D ó m s o r ð:

Máli þessu er vísað frá dómi. Málskostnaður fellur niður.

Mánudaginn 12. september 1988.

Nr. 270/1988. **Ásgeir J. Guðmundsson**

Halldór S. Guðmundsson

Jónína Guðmundsdóttir og

Kristín S. Guðmundsdóttir

gegn

skiptaráðandanum í Hafnarfirði

Kærumál. Máli vísað frá Hæstarétti.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Skaftason, Guðrún Erlendsdóttir og Hrafn Bragason.

Kæran í máli þessu er heimil samkvæmt 2. tl. 1. mgr. 21. gr. laga nr. 75/1973, sbr. einnig 13. gr. laga nr. 83/1984 um erfðafjár-