Mánudaginn 20. apríl 1964.

Nr. 117/1963. **Sigurður Árnason** (Páll S. Pálsson hrl.)
gegn
Jóni Árnasyni (Ragnar Ólafsson hrl.).

Dómendur:
hæstaréttardómararnir Þórður Eyjólfsson, Gizur Bergsteinsson og Jónatan Hallvarðsson og prófessorarnir Ármann Snævarr og og Magnús Þ. Torfason.

Synjað um framkvæmd innsetningargerðar.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 3. september 1963. Krefst hann þess, að hinum áfrýjaða úrskurði verði hrundið og að lagt verði fyrir fógeta að framkvæma innsetningargerð þá, sem hann gerði kröfu um í héraði. Svo krefst hann og málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og hér fyrir dómi.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða úrskurðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.

Málavöxtum er lýst í úrskurði fógeta, en til glöggvunar verða þeir raktir hér í aðalatriðum.

Aðiljar málsins, þeir Jón Árnason og Sigurður Árnason, voru sameigendur að jörðinni Sámsstöðum III í Fljótshlíðarhreppi, sem einnig er í gögnum málsins nefnd Vestur-Sámsstaðir. Samkvæmt bókun hreppsnefndar Fljótshlíðarhrepps á fundi 13. janúar 1962 hafði stefndi, Jón, farið þess á leit í bréfi, dags 15. nóvember 1961, að hreppsnefndin heimilaði honum „að girða yfir gömlu heimreiðina að Vestur-Sámsstöðum, þar sem hún liggur yfir tún hans". Á nefndum fundi tók hreppsnefndin sér frest til að „kynna sér allar ástæður nánar", og má ætla, að hún hafi veitt aðiljum færi á að gera grein fyrir málinu, þó að ekki sjáist það af fundargerðum. Á fundi hreppsnefndarinnar hinn 11. júní 1962 var samþykkt að veita umbeðið leyfi.

Aðiljar málsins urðu sammála um að láta fram fara landskipti á jörð sinni, Vestur-Sámsstöðum. Hinn 30. júlí

1962 kvaddi sýslumaður Rangárvallasýslu þrjá menn til að framkvæma landskiptin. Er landskiptagerð þeirra dagsett 3. ágúst 1962, og hefur henni ekki verið skotið til yfirmats, sbr. 5. gr. laga nr. 46/1941.

Samkvæmt framangreindu leyfi hreppsnefndar girti stefndi fyrir umrædda heimreið. Lögmaður áfrýjanda æskti þess þá í bréfi til hreppsnefndar Fljótshlíðarhrepps, dags. 19. október 1962, að nefndin tæki málið til yfirvegunar að nýju og felldi samþykktina frá 11. júní 1962 úr gildi. Kvað hann áfrýjanda að öðrum kosti mundu leita aðstoðar dómstóla til að fá veginn opnaðan. Hreppsnefndin synjaði þessari málaleitun á fundi sínum hinn 28. október 1962.

Í bréfi lögmanns áfrýjanda til vegamálastjóra, dags. 8. nóvember 1962, var þess æskt með tilvísun til 40. gr. vegalaga nr. 34/1947, að vegamálastjóri felldi úr gildi samþykkt hreppsnefndarinnar frá 11. júní 1962 og gerði stefnda skylt að hafa hlið á umræddri girðingu yfir veginn. Vegamálastjóri felldi úrskurð um málið og tilkynnti hann hreppsnefnd Fljótshlíðarhrepps í bréfi, dags. 15. febrúar 1963. Er niðurstaða úrskurðarins á þessa leið: „.... téður úrskurður hreppsnefndar Fljótshlíðarhrepps frá 11. júní 1962 er hér með úr gildi felldur. Ber hreppsnefnd Fljótshlíðarhrepps að sjá svo um, að téður vegur verði opnaður á ný". Hreppsnefndin lét síðan opna veginn, en stefndi lokaði honum að nýju með girðingu. Með bréfi til sýslumannsins í Rangárvallasýslu, dags. 13. júní 1963, æskti áfrýjandi þess, að girðingin yrði fjarlægð með fógetavaldi.

Við framangreint málskot áfrýjanda til vegamálastjóra er þetta að athuga:

Í vegalögum nr. 34/1947 eru ákvæði 1. og 2. málsgr. 40. gr. á þessa leið:

„Nú liggur vegur eða stígur eða götutroðningur yfir land manns og telst eigi til neins vegaflokks, og er landeiganda þá heimilt að gera girðingu yfir þann veg, með hliði á fyrir veginum, en eigi má hann loka hliðinu né með öðru móti hindra umferð um þann veg, nema hreppsnefnd leyfi.

Nú neitar hreppsnefnd um slíkt leyfi, og má þá leggja

málið undir úrskurð vegamálastjóra. Vegamálastjóri skal úrskurða, ef ósamkomulag er um viðhald eða endurbætur slíks vegar."

Í girðingalögum nr. 24/1952 eru svofelld ákvæði í 16. gr.:

„Nú liggur vegur eða stígur eða vetrarleið (akbraut) yfir land manns, og telst eigi til neins vegaflokks, og er landeiganda þá heimilt að gera girðingu yfir þann veg með hliði fyrir veginum, en eigi má hann hindra umferð um þann veg, nema hreppsnefnd leyfi. Neiti hreppsnefnd um slíkt leyfi, má skjóta málinu til hlutaðeigandi sýslunefndar, er leggur á það endanlegan úrskurð."

Eins og sjá má, taka hin tilfærðu ákvæði vegalaganna frá 1947 og girðingalaga frá 1952 hvor tveggja til „heimreiðar" þeirrar, sem í máli þessu greinir og ekki telst til neins vegaflokks. Girðingalögin frá 1952 leystu af hólmi eldri girðingalög nr. 66/1913, en í þeim lögum var ekkert ákvæði, sem svaraði til 2. málsliðs 16. gr. laga nr. 24/1952. Hefur sá málsliður verið settur sem nýmæli í lögin, en að öðru leyti er nefnd 16. gr. mjög sniðin eftir 40. gr. laga nr. 34/1947. Og þar sem girðingalögin voru yngri, bar eftir þeim að fara. Samkvæmt því átti að skjóta samþykkt hreppsnefndar til sýslunefndar, en ekki vegamálastjóra. Getur úrskurður vegamálastjóra þegar af þeirri ástæðu ekki ráðið neinu um úrslit máls þessa, og skiptir ekki máli, þó að aftur hafi orðið breyting á þessu með 79. gr. vegalaga nr. 71/1963.

Í máli þessu er ekki þörf slíkra bráðabirgðaaðgerða, að innsetningargerð verði heimiluð, án þess að kveðið sé á um efnislegan rétt aðilja. Í kröfu áfrýjanda og málflutningi felst, að hann eigi að einhverju leyti umferðarrétt um land það, sem við landskiptin féll í hlut stefnda. Landskiptagerðin er ekki nægilega glögg um umferðarrétt aðilja á því svæði, sem hér er um að tefla. Ber því nauðsyn til að krefja landskiptamenn umsagnar um umferðarákvæði landskiptagerðarinnar eða vættis fyrir dómi til skýringar á þeim, ef því er að skipta. Og þar sem ágreiningur aðilja snýst um það, hvort umferðarkvöð til handa áfrýjanda

hvíli á úrskiptu landi stefnda, ætti að reka mál til úrlausnar honum fyrir vettvangsdómi samkvæmt 16. gr. laga nr. 41/1919.

Samkvæmt framansögðu verður krafa áfrýjanda ekki tekin til greina.

Rétt er, að áfrýjandi greiði stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, kr. 3.500.00.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði úrskurður á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Sigurður Árnason, greiði stefnda, Jóni Árnasyni, málskostnað fyrir Hæstarétti, kr. 3500.00, að viðlagðri aðför að lögum.

Úrskurður fógetadóms Rangárvallasýslu 27. júlí 1963.

Ár 1963, laugardaginn 27. júlí, var í fógetarétti Rangárvallasýslu, sem haldinn var í skrifstofu embættisins á Hvolsvelli af fulltrúa sýslumanns, Þórhalli Einarssyni, kveðinn upp í fógetaréttarmálinu nr. 3/1963: Sigurður Árnason, Sámsstöðum, Fljótshlíð (Sámsstaðir III, vesturbær 2) gegn Jóni Árnasyni, Sámsstöðum í Fljótshlíð (Sámsstaðir III, vesturbær 1) svohljóðandi *úrskurður:*

Mál þetta var tekið til úrskurðar eftir munnlegan málflutning og gagnasöfnun hinn 1. júlí s.l., en uppkvaðning úrskurðar hefur dregizt sökum mikils annríkis við embættið.

Af hálfu gerðarbeiðanda, Sigurðar Árnasonar bónda, Sámsstöðum III (vesturbær 2), Fljótshlíð, hafa þær dómkröfur verið gerðar, að girðing, sem gerðarþoli, Jón Árnason bóndi, Sámsstöðum III (vesturbær 1), Fljótshlíð, hefur lagt yfir heimreið að Vestur-Sámsstöðum, verði rifin niður með fógetavaldi og gerðarþoli verði látinn greiða allan kostnað af gerðinni. Af hálfu gerðarþola er þess krafizt, að synjað verði um hina umbeðnu fógetagerð og að gerðarbeiðandi greiði gerðarþola hæfilegan málskostnað.

Málavextir eru þeir, að með bréfi, dags. 15. nóvember 1961, til hreppsnefndar Fljótshlíðarhrepps biður gerðarþoli, Jón Árnason, um leyfi hreppsnefndarinnar til þess að girða yfir gömlu heimreiðina að Vestur-Sámsstöðum, þar sem hún liggur yfir tún

hans, nánar tiltekið í stefnu norðvestur, skammt neðan við gripahús hans. Á fundi hreppsnefndar Fljótshlíðarhrepps 11. júní 1962 var samþykkt að veita umbeðið leyfi, en á fundi hreppsnefndarinnar 28. október 1962 er samþykkt að hafna kröfu Páls S. Pálssonar hæstaréttarlögmanns f. h. gerðarbeiðanda, Sigurðar Árnasonar, þeirri að umrætt leyfi verði afturkallað.

Með bréfi til vegamálastjóra, dags. 8. nóvember 1962, fer Páll S. Pálsson hæstaréttarlögmaður f. h. gerðarbeiðanda fram á það, að felldur verði niður úrskurður hreppsnefndar Fljótshlíðarhrepps frá 11. júní 1962.

Að fenginni umsögn Samgöngumálaráðuneytisins leggur svo vegamálastjóri fyrir hreppsnefnd Fljóshlíðarhrepps í bréfi, dags. 15. febrúar 1963, að sjá svo um, að umræddur vegur verði opnaður á ný, og var það gert nokkru seinna að tilstuðlan hreppsnefndar.

En nú hefur gerðarþoli lokað þessari leið að nýju með girðingu, og hefur því Páll S. Pálsson hæstréttarlögmaður f. h. gerðarbeiðanda með bréfi, dags. 13. júní 1963, til sýslumanns Rangárvallasýslu farið þess á leit, að girðing þessi verði rifin niður og fjarlægð með fógetavaldi.

Í fógetarétti Rangárvallasýslu, er haldinn var samdægurs eða 13. júní 1963 að Vestur-Sámsstöðum, var bréf þetta tekið fyrir og lagt fram sem rskj. nr. 1, en mættir voru fulltrúi umboðsmanns gerðarbeiðanda, Knútur Bruun héraðsdómslögmaður, svo og gerðarbeiðandi og gerðarþoli.

Að ósk gerðarþola var frestur veittur til öflunar gagna og framlagningar greinargerðar. Síðan var málið tekið fyrir að nýju 1. júlí 1963 og þann dag tekið til úrskurðar, að loknum munnlegum málflutningi og gagnasöfnun.

Til stuðnings kröfu sinni, er af hálfu gerðarbeiðada m. a. bent á, að samkvæmt rskj. nr. 8, úrskurði vegamálastjóra, er hrundið leyfi því, er hreppsnefnd Fljótshlíðarhrepps veitti gerðarþola 11. júní 1962, og auk þess sé umrædd heimreið sameign gerðarbeiðanda og gerðarþola samkvæmt skiptagerð frá 3/8 1962, rskj. nr. 9. Þetta tvennt ásamt rökum, er fram koma í gögnum málsins, réttlæti kröfu gerðarbeiðanda.

Gerðarþoli rökstyður kröfur sínar sérstaklega með því, að ekki liggi fyrir í málinu aðfararheimild, sem heimili fógetagerðina. Samkvæmt íslenzkum lögum og dómvenju geti fógetagerð, sem hér er farið fram á, því að eins verið leyfð, að áður hafi verið skorið úr ágreiningi aðilja með dómi, að úrskurður

vegamálastjóra sé ekki aðfararhæfur og að vegamálastjóri hafi ekkert úrskurðarvald í máli þessu, það sé skýrt tekið fram í 40. gr. vegalaga nr. 34/1947 sbr. og lög nr. 24/1952, 13. gr., að því aðeins sé hægt að skjóta úrskurði hreppsnefndar til úrskurðar vegamálastjóra, að hreppsnefnd hafi synjað um leyfi. Þá er og bent á, að gerðarþoli hafi fullan rétt á að girða með landi sínu, og er vísað til áðurnefndrar skiptagerðar frá 3/8 1962.

Þeirri kröfu, sem gerð er af hálfu gerðarþola, að synja beri um framgang fógetagerðarinnar af þeirri ástæðu, að eigi liggi fyrir í málinu aðfararheimild, telur rétturinn að beri að hafna. Það er álit réttarins, að málsatvik séu þess eðlis, að hin umbeðna fógetagerð mætti fram fara, þótt eigi liggi að baki henni aðfararheimild, að skilyrðum uppfylltum, þ.e.a.s. ef réttur gerðarbeiðanda teldist glöggur eða ótvíræður.

Á hinn bóginn fellst rétturinn á þá skoðun af hálfu gerðarþola, að úrskurður vegamálastjóra sé ekki aðfararheimild, því samkvæmt 1. gr. aðfararlaga nr. 19/1887 má aðför gera eftir úrskurðum, uppkveðnum af löglegum dómstólum í ríkinu. Í 4. gr. sömu laga er að vísu gert ráð fyrir, að aðför megi gera samkvæmt úrskurðum, uppkveðnum af yfirvaldi, er vald hafi til að kveða upp aðfararhæfa úrskurði, en að áliti réttarins er því eigi til að dreifa í þessu tilfelli.

Þá verður að fallast á þá skoðun af háflu gerðarþola, að vegamálastjóri hefði átt að leita umsagnar gerðarþola, áður en hann kvað upp úrskurð sinn, dags. 15. febrúar 1963.

Af hálfu gerðarbeiðanda er vísað til skiptagerðar frá 8. ágúst 1962, á að vera 3. ágúst 1962, og sagt, að umdeild heimreið sé sameign gerðarbeiðanda og gerðarþola. Í umræddri landskiptagerð er talað um, að umferð um traðir til efra túnhliðs sé heimil báðum ábúendum eftir þörfum, þ.e.a.s. gerðarbeiðanda og gerðarþola, svo og að gömlu bæjarbyggingunum, en eigi nánar tilgreint, hvert umræddar traðir ná, hvernig þær takmarkast eða hvernig þær liggja.

Samkvæmt áðurnefndri landskiptagerð frá 3. ágúst 1962 eru landamerki milli jarða deiluaðilja skýrt ákveðin, enda ekki um þau deilt, heldur er deiluatriðið varðandi rétt til umferðar gerðarbeiðanda til handa eftir vegarspotta, er nú samkvæmt áðurnefndri landskiptagerð liggur yfir land gerðarþola.

Gerðarþoli hefur nú girt fyrir þenna vegarspotta eftir mörkum, ákveðnum í landskiptagerðinni, á stað, hvar handan eru greinilegar traðir að áliti réttarins, en ætlað gerðarbeiðanda

aðra leið opna til upprekstrar búfjár að efra túnhliði og að gömlu bæjarbyggingunum eftir framannefndum tröðum, er liggja frá þeim stað, er gerðarþoli hefur lokað og að framan hefur verið nefndur.

Í máli þessu hefur það fram komið, að gerðarbeiðandi telur umdeildan vegarspotta teljast til traða þeirra, er framannefnd landskiptagerð tilgreinir, en því verið mótmælt af gerðarþola og því fram haldið, að tilgreindar traðir nái aðeins að þeim stað, þar sem umdeildum vegarspotta hefur verið lokað.

Rétturinn telur samkvæmt því, sem er að framan rakið, að eigi sé nægilega ljóst, að hinn umdeildi vegarspotti teljist til traða þeirra, sem landskiptagerðin kveður nánar á um, hvernig notast skuli af aðiljum máls. Réttur gerðarbeiðanda til umferðar um vegarspottann er þannig ekki svo ótvíræður, að byggjast megi á innsetningargerð.

Verður því að hafna kröfu gerðarbeiðanda og synja um framgang umbeðinnar fógetagerðar.

Málskostnaður falli niður.

Því úrskurðast:

Umbeðin fógetagerð skal eigi ná fram að ganga.

Mánudaginn 20. apríl 1964.

Nr. 97/1963. **Skiptaráðandinn í Reykjavík f. h. dánarbús Gunnlaugs B. Melsteðs**
(Haukur Jónsson hrl.)
gegn
Guðmundi Óskari Þorleifssyni
(Jón N. Sigurðsson hrl.).

Dómendur:
hæstaréttardómararnir Þórður Eyjólfsson, Gizur Bergsteinsson og Jónatan Hallvarðsson og prófessorarnir Magnús Þ. Torfason og Theodór B. Líndal.

Frávísun.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjandi hefur með stefnu 31. júlí 1963, að fengnu áfrýjunarleyfi 5. s. m., skotið máli þessu til Hæstaréttar, að