

Mánudaginn 18. desember 1972.

Nr. 109/1972. **Guðbergur Jóhannsson**
Jóhann Björnsson
Ólafía Vilborg Björnsdóttir og
Guðni V. Björnsson
 (Hafsteinn Baldvinsson hrl.)
 gegn
Jónasi Guðmundssyni og
Guðrúnu Magnúsdóttur
 (Björn Sveinbjörnsson hrl.).

Dóminn skipuðu hinir reglulegu dómara Hæstaréttar.

Kærumál. Opinber skipti. Úrlausn skiptaráðanda úr gildi felld. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Sóknaraðiljar hafa samkvæmt heimild í 2. tl. 1. mgr. 21. gr. laga nr. 57/1962 skotið máli þessu til Hæstaréttar með kæru 31. júlí 1972, sem réttinum barst 25. ágúst 1972. Krefjast þeir þess aðallega, „að hinum kærða frávísunardómi verði hrundið, og að lagt verði fyrir skiptadóm Hafnarfjarðar að endurupptaka meint skipti á dánarbúi Einars P. Einarssonar og Elínar Jóhannsdóttur, báðum síðast til heimilis að Reykjavíkurvegi 21, Hafnarfirði, sem talið er að lokið hafi með erfingjaskiptagerningi 26. apríl 1971, en til vara, að málinu verði vísað heim til löglegrar meðferðar og efnisdóms.“

Þá krefjast þeir kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðilja.

Varnaraðiljar krefjast staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar úr hendi sóknaraðilja.

Kærumál þetta hefur verið flutt munnlega samkvæmt heimild í 2. mgr. 31. gr. laga nr. 57/1962.

Eins og rakið er í úrlausn skiptaráðanda, andaðist Elín Ásta Jóhannsdóttir 2. febrúar 1948. Eftirlifandi eiginmaður hennar, Einar Þórarinn Einarsson, virðist hafa tekið til sín allt búið, en þau hjón áttu eigi sameiginlega erfingja. Fasteignin Reykjavíkurvegur 21 var séreign Elínar heitinnar sam-

kvæmt kaupmála skráðum hjá bæjarfógetanum í Hafnarfirði 9. maí 1936. Hinn 28. júní 1954 gaf skiptaráðandinn í Hafnarfirði út svohljóðandi yfirlýsingu: „Það vottast hér með, að Einar Þórarinn Einarsson erfði íbúðarhúsið Reykjavíkurveg 21 hér ásamt lóðarréttindum og öllu tilheyrandi eftir konu sína Elínu Á. Jóhannsdóttur, er lézt 2. febrúar 1948, samkv. erfðaskrá dags. 23/2 1947“. Var yfirlýsingu þessari þinglýst sama dag sem eignarheimild Einars Þórarins. Efni erfðaskrár þeirrar, sem hér um ræðir, er skráð í notarialbók Hafnarfjarðarkaupstaðar.

Einar Þórarinn Einarsson andaðist 23. desember 1970. Hinn 24. marz 1971 fóru varnaraðiljar, sem eru erfingjar Einars Þórarins samkvæmt erfðaskrá, dagsettri 28. júlí 1968, þess á leit við skiptaráðandann í Hafnarfirði, að þeir fengju bú Einars Þórarins framselt til einkaskipta. Skiptaráðandinn veitti varnaraðiljum leyfi til einkaskipta 29. marz 1971, og luku þeir skiptum 26. apríl s. á.

Ekki er sýnilegt af gögnum málsins, að skiptaráðandi hafi kannað fyrrgreinda gagnkvæma erfðaskrá þeirra Elínar Ástu og Einars Þórarins né eignarheimild Einars Þórarins að Reykjavíkurvegi 21, áður en hann veitti varnaraðiljum leyfi til einkaskipta, en brýn þörf var á af hans hálfu að athuga, hvernig til hagaði um skipti eftir Elínu Ástu. Af hálfu varnaraðilja var mál þetta ekki heldur kannað, eftir því sem málsatvik benda til.

Sóknaraðiljar hófust handa um erfðatilkall sitt og kröfu um opinber skipti röskum 6 mánuðum eftir andlát Einars Þórarins, en þá var einkaskiptunum lokið, eins og að framman greinir.

Sóknaraðiljar byggja erfðakröfur sínar í búið á hinni gagnkvæmu erfðaskrá hjónanna Elínar Ástu og Einars Þórarins frá 23. febrúar 1947.

Þegar framanritað er virt og eins og sakarefni þessu er háttað, þykir rétt, að skiptadómur taki til greina kröfu sóknaraðilja um opinber skipti á dánarbúi Einars Þórarins Einarssonar, enda þykir tilgangur og orðalag 71. gr. laga nr. 3/1878 ekki standa því í vegi.

Samkvæmt þessu ber að fella hina kærðu úrlausn úr gildi og leggja fyrir skiptaráðanda að taka dánarbú Einars Þórarins Einarssonar til opinberra skipta.

Eftir þessum málalokum ber að dæma varnaraðilja til að greiða sóknaraðiljum kærumálskostnað, sem ákveðst kr. 10.000.00.

Það athugst, að skiptaráðandi hefur ranglega nefnt úrlausn sína frávísunardóm.

Dómsorð:

Hin kærða úrlausn skiptaráðanda í máli þessu er felld úr gildi, og ber honum að taka dánarbú Einars Þórarins Einarssonar til opinberra skipta.

Varnaraðiljar, Jónas Guðmundsson og Guðrún Magnúsdóttir, greiði sóknaraðiljum, Guðbergi Jóhannssyni, Jóhanni Björnssyni, Ólafiu Vilborgu Björnsdóttur og Guðna V. Björnssyni, kr. 10.000.00 í kærumálskostnað að viðlagðri aðför að lögum.

Sératkvæði

Manúsar Þ. Torfasonar hæstaréttardómara.

Í skiptalögum nr. 3/1878 er ekki sérstaklega kveðið á um það, hvort skiptaráðandi, sem framselt hefur dánarbú til einkaskipta, geti breytt þeirri ákvörðun eftir skiptalok og tekið dánarbúið til opinberrar skiptameðferðar vegna þess, að fram kemur erfðatilkall af hendi manna, sem ekki tóku þátt í einkaskiptunum. Á 71. gr. skiptalaga ekki við um þetta tilvik.

Sóknaraðiljar gáfu sig ekki fram með erfðatilkall eftir Elínu Ástu Jóhannsdóttur, fyrr en liðið var meira en hálft ár frá andláti Einars Þórarins Einarssonar og um það bil 2½ mánuður frá því að varnaraðiljar luku einkaskiptum á búi hans og deildu með sér arfinum. Eftir málflutningi verður að ætla, að sóknaraðiljum hafi strax orðið kunnugt um andlát Einars Þórarins og að þeir hafi þá þegar vitað

um þann erfðagerning, sem þeir reisa erfðatilkall sitt á. Ekkert er komið fram um, að varnaraðiljar hafi vísitandi leynt atvikum, er þeir fengu dánarbúið framselt til einkaskipta. Glöggar upplýsingar um meðferð varnaraðilja á arfshlutum sínum eftir skiptalok liggja ekki fyrir í málinu. Var skiptaráðanda þegar af framangreindum ástæðum rétt að synja kröfu sóknaraðilja um endurupptöku skiptanna, og eins og hér stendur á, breytir það ekki þessari niðurstöðu, þótt skort hafi á gaumgæfilega könnun af hendi hans, er hann leyfði einkaskipti, en rétt er, að kærumálskostnaður falli niður.

Dómsorð:

Synjað er kröfu sóknaraðilja, Guðbergs Jóhannssonar, Jóhanns Björnssonar, Ólafíu Vilborgar Björnsdóttur og Guðna V. Björnssonar, um endurupptöku skipta á dánarbúi Einarssonar.

Kærumálskostnaður fellur niður.

„Dómur“ skiptadóms Hafnarfjarðar 12. júlí 1972.

Mál þetta, sem tekið var til dóms eða úrskurðar hinn 27. júní s.l., hafa lögerfingjar Elínar Á. Jóhannsdóttur, Reykjavíkurvegi 21, Hafnarfirði, þau Guðbergur Jóhannsson, Austurgötu 5, Hafnarfirði, bróðir Elínar, Ólafía Vilborg Björnsdóttir (Jóhannssonar), bróðurdóttir Elínar, Jóhann Björnsson, Herjólfs götu 28, Hafnarfirði, bróðursonur Elínar, og Guðni Vilberg Björnsson, Herjólfs götu 28, Hafnarfirði, bróðursonur Elínar, höfðað fyrir dóminum með kröfugerð fyrir dómi og framlagningu skjala í dóm hinn 3. september s.l. á hendur bréferfingjum Einarssonar, sem var eiginmaður nefndrar Elínar og lifði konu sína, þeim Jónasi Guðmundssyni, Kópavogsbraut 10, Kópavogi, og Guðrúnu Magnúsdóttur, Hraunhvammi 4, Hafnarfirði.

Sóknaraðiljar gera þær dómkröfur, að varnaraðiljum „verði gert að þola endurupptöku á skiptum á dánarbúi Einarssonar, Reykjavíkurvegi 21, Hafnarfirði, og skila aftur arfshlutum, sem þeim hefur verið úthlutað úr búinu, svo og að þola ný skipti á dánarbúinu, þar sem skilyrðum til einkaskipta var ekki fullnægt“.

Af hálfu varnaraðilja er þess aðallega krafizt, að máli þessu verði vísað frá dómi, en til vara, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum sóknaraðilja í máli þessu og þeim úrskurðaður hæfilegur málskostnaður að mati réttarins.

Sættir hafa verið reyndar í málinu, en sú viðleitni hefur eigi borið árangur.

Með úrskurði, uppkveðnum 23. nóvember 1971, vék hinn reglu- legi skiptaráðandi í Hafnarfirði sæti, og með bréfi dómsmála- ráðuneytisins, dags. 18. febrúar s.l., var undirritaður skipaður setuskiptaráðandi í máli þessu.

Bæði vegna þess, að nokkurn tíma tók fyrir setuskiptaráðanda að nálgast fullbúin gögn í máli þessu, svo og vegna mikilla anna hans var mál þetta fyrst tekið fyrir af hans hálfu 25. maí s.l., er nokkur skjöl voru lögð fram, sættir reyndar án árangurs og munnlegur málflutningur ákveðinn um frávisunarkröfu varnaraðilja. Málflutningurinn fór fram 27. júní s.l. og málið þá tekið til dóms eða úrskurðar um það ágreiningsefni.

Í höfuðdráttum eru málavextir í efnisþætti málsins þeir, að í Hafnarfirði bjuggu hjónin Elín Jóhannsdóttir, sem andaðist 2. febrúar 1948, og Einar Þ. Einarsson, sem andaðist hinn 23. desember 1970. Þau hjón áttu enga sameiginlega erfingja. Eftir lát konunnar tók hinn eftirlifandi eiginmaður undir sig allar eignir dánar- og félagsbúsins, og verður ekki séð af þeim gögnum, sem fyrirleggja, að hann hafi leitað atbeina skiptaráðanda Hafnarfjarðar í því sambandi né heldur greitt erfðafjárskatt af bús- hluta konunnar.

Skömmu eftir lát mannsins, eða hinn 29. marz, leituðu varnaraðiljar í máli þessu til skiptaráðanda og lögðu fram beiðni um einkaskiptaleyfi, vitnaerfðaskrá, dagsetta 28. júlí 1968, en í henni mælir arfláti svo fyrir, að varnaraðiljar í máli þessu, Guðrún Magnúsdóttir og Jónas Guðmundsson, skuli erfa að jöfnu allar eignir arfláta, fastar og lausar, þannig að hvort fái sinn helming eignanna, svo og endurrit úr notarialbók frá 11. september 1968, þar sem segir, að Einar Þ. Einarsson hafi komið fyrir lögþókanda, sannað á sér deili og sýnt tvær vitnaerfðaskrár, aðra dagsetta 29. október 1955, en hina síðari dagsetta 28. júlí 1968, og lýst því yfir, að fyrri erfðaskráin væri úr gildi fallin, en kveðið hina síðari hafa vilja sinn að geyma. Enn fremur voru þá af hálfu varnaraðilja lagðar fram yfirlýsingar frá 21 systkini og systkinabörnum Einars Þ. Einarssonar um það, að þau vefengdu ekki nefnda erfðaskrá frá 28. júlí 1968.

Á grundvelli þessara gagna veitti skiptaráðandi í hinu sama þinghaldi leyfi til þess, að umræddir tveir bréferfingjar skiptu búinu einkaskiptum með venjulegum lögmæltum skilyrðum.

Hinn 26. apríl 1971 mætti lögmaður bréferfingjanna aftur fyrir skiptaráðanda og lagði fram ítarlegan skiptasamning milli þeirra, sundurliðaða erfðafjárskýrslu og greiddi erfðafjárskatt. Skiptaráðandi áritaði umrædda skiptagerð um samþykki sitt, veitti erfðafjárskattinum viðtöku og afhenti bréferfingjunum búið til fullrar eignar og umráða með venjulegum fyrirvara.

Hinn 9. júlí 1971 ritar umboðsmaður sóknaraðilja í máli þessu skiptaráðanda bréf, þar sem hann krefst þess, að arfskiptin á greindu búi verði tekin upp að nýju og búinu skipt í samræmi við ákvæði arfleiðsluskrár frá 23. febrúar 1947, sbr. dskj. nr. 11 og 16. Væri sú erfðaskrá sameiginleg og gagnkvæm og hefði að geyma ákvæði er yllu því, að ráðstafanir þær, er Einar heitinn gerði með erfðaskrá sinni frá 1968, sbr. dskj. nr. 4 og 15, hafi verið honum með öllu óheimilar, a. m. k. að því er varðar hlut Elínar heitinnar í félagsbúi þeirra. Tilkynnti skiptaráðandi bréferfingjum um framangreind mótmæli og ákvað skiptafund þann í málinu á hverjum mál þetta var höfðað.

Aðalkrafa varnaraðilja um frávísun málsins er þannig rökstudd í greinargerð umboðsmanns þeirra á dskj. nr. 2:

„Bú Einars Þ. Einarssonar var athugasemdalaust afhent umbjóðanda mínum til einkaskipta 29. marz s.l. af skiptarétti Hafnarfjarðar og skiptagerð samþykkt athugasemdalaust 26. apríl s.l. af skiptaráðanda.

Ég tel, að þessum gerðum skiptaréttarins verði ekki breytt nema samkvæmt úrskurði æðra dóms, og þar sem þessum ákvörðunum réttarins hefur ekki verið skotið til Hæstaréttar, beri að vísa kröfu um endurupptöku skiptanna frá dómi.“

Við munnlegan málflutning var því haldið fram af hálfu varnaraðilja, að framangreind afskipti skiptaráðanda leiddu til þess, að hér væri um dómsathöfn að ræða, og því væri fyrir hendi málskotsheimild samkvæmt 21. gr. laga nr. 57/1962. Þá var vitnað í niðurlagsákvæði 71. gr. laga nr. 3/1878 og því haldið fram, að ákvæðið ætti einungis við, meðan búskiptum væri ekki lokið, og yrði því heimild til töku umrædds bús til opinberra skipta ekki byggð á því ákvæði.

Við munnlegan málflutning skýrði umboðsmaður sóknaraðilja nánar kröfur sínar á dskj. nr. 1 a og sagðist þar vera að gera

kröfu um opinber skipti á greindu dánarbúi. Sú krafa er þannig rökstudd í greinargerð umboðsmannsins á nefndu dskj:

„1. Afrit úr notarilalbók af erfðaskrá Elínar Jóhannsdóttur og Einars Þ. Einarssonar frá 1947 hefir sama gildi og frumrit, sbr. 43. gr. erfðal. Sú staðreynd, að erfðaskráin hefir verið færð í notarialbókina og hefir ekki verið afturkölluð, sbr. 48. og 49. erfðal., verður að teljast sönnun fyrir tilvist erfðaskrárinnar, þar til hið gagnstæða er sannað, sbr. 158. gr. 1. 85/1936. Það ber því að leggja hana til grundvallar við búskiptin.

2. Samkvæmt skiptal. ber skiptaráðanda að kanna, hverjir séu erfingjar bús, áður en leyfi til einkaskift er veitt, og hafa samband við þá alla, sbr. 14. gr. skl., og gefa þeim kost á að taka afstöðu til búskiftanna, sbr. 17. gr. skl. Þar sem algjörlega hefir verið gengið fram hjá lögerfingjum Elínar Jóhannsdóttur, er veitt var leyfi til einkaskifta á dánarbúi Einars Þ. Einarssonar, verður að telja, að skilyrði til þeirra samkvæmt skiptalögunum hafi ekki verið fyrir hendi og beri að taka búið til skifta á ný á grundvelli ofanefndrar erfðaskrár þeirra hjóna.“

Af hálfu sóknaraðilja var því mótmælt við munnlegan málflutning, að um dómsathöfn hefði verið að ræða, og því væri málskotsheimild ekki fyrir hendi. En jafnvel þótt svo væri, yrði ekki séð, hvernig sóknaraðiljar þessa máls gætu staðið að málskoti, þar sem þeir hefðu ekki verið aðiljar að nefndum einkaskiptum. Því var og mótmælt, að niðurlagsákvæði 71. gr. laga nr. 3/1878 ætti hér ekki við, þvert á móti fælist í því ákvæði, sbr. 4. gr. sömu laga, heimild til töku búsins til opinberra skipta. Af hálfu sóknaraðilja var enn fremur vitnað í 59. gr. laga nr. 8/1962 og 47. gr. sömu laga. Að öllu þessu athuguðu bæri að hrinda framkominni frávisunarkröfu.

Hinn 29. marz 1971 veitti skiptaráðandi leyfi til erfingjaskipta á dánarbúi Einars Þ. Einarssonar í samræmi við ákvæði 70. gr. laga nr. 3/1878, sbr. 2. mgr. 71. gr. sömu laga. Þeim búskiptum lauk með skiptagerningi 26. apríl 1971, án þess að andmæli kæmu fram af hálfu sóknaraðilja, og samtímis var erfðafjárskattur reiddur af hendi. Að svo vöxnu máli verður krafa um opinber skipti ekki reist á niðurlagsákvæði 71. gr. laga nr. 3/1878, og með því að ekki verður séð, að ákvæði annarra laga leyfi meðferð þessa máls hér fyrir dómi, ber að vísa því frá honum.

Við munnlegan málflutning var því lýst yfir af hálfu aðilja, að þeir gerðu ekki kröfu til málskostnaðar í þessum þætti málsins.

Björn Þ. Guðmundsson setuskiptaráðandi kvað upp dóm þennan.

Dómsorð:

Máli þessu er vísað frá skiptadómi.

Mánudaginn 18. desember 1972.

Nr. 164/1972. Landeigendafélag Laxár og Mývatns
 gegn
 Laxárvirkjun og
 Bjarna K. Bjarnasyni setudómara.

Dómsmenn:

hæstaréttardómarmennir Logi Einarsson, Benedikt Sigurjónsson
 og Einar Arnalds, prófessor Gaukur Jörundsson og Þórður
 Björnsson yfirsakadómari.

Kærumál. Krafa um, að setudómari víkji sæti, hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

Með kæru 6. desember 1972, sem barst Hæstarétti hinn 14. s. m., hefur sóknaraðili kært úrskurð, sem kveðinn var upp 29. nóvember 1972 á aukadómþingi Þingeyjarsýslu. Með úrskurði þessum var hrundið kröfu sóknaraðilja um, að setudómari, Bjarni K. Bjarnason, viki sæti matsmáli, en sóknaraðili hafði í máli þessu ásamt öðrum tilgreindum aðiljum beiðst dómkvaðningar þriggja yfirmatsmanna, eins og nánar er lýst í hinum kærða úrskurði.

Sóknaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði úr gildi felldur og setudómara gert að víkja sæti í framangreindu máli. Þá krefst hann og kærumálskostnaðar úr hendi varnaraðilja Laxárvirkjunar. Varnaraðili Laxárvirkjun krefst staðfestingar hins kærða úrskurðar og kærumálskostnaðar.

Krafa sóknaraðilja er engum lagarökum studd. Ber að