

og notaður síðan (að minnsta kosti í 13 ár) sem heimkeyrsluvegur og sé eini vegurinn heim að húsinu nú.

Gerðarþoli, Páll V. Jónsson, Vatnsholti, er einnig mættur.

Hann kveðst eiga þenna veg, sem honum hafi verið afhentur til eignar af Valdimar Péturssyni, Hraunsholti, með samþykki vegamálastjóra, og hafi honum verið afhent þetta land fyrir land, sem tekið var af honum við breikkun þjóðvegarsins, en þá hafi verið teknir af honum ca 14 m meðfram allri lóðinni.

Hann kveðst því telja sér heimilt að ryðja burtu umræddum vegi og girða hann með sinni lóð, og byrjað hafi verið á því í gær.

Fógeti lýsti þá yfir, að hann samkvæmt kröfu gerðarbeiðanda og á hans ábyrgð legði lögbann við því, að frekara yrði unnið við að ryðja burtu veginum eða gera ráðstafanir til framkvæmda, sem hindruðu umferð um hann, og brýndi fyrir gerðarþola, að ekki mætti aðhafast neitt það, er færi í bága við þessa gerð, að viðlagðri ábyrgð að lögum.

Fógeti krafðist af gerðarbeiðanda kr. 2.500.00 tryggingar vegna gerðarinnar.

Mánudaginn 23. júní 1952.

Nr. 40/1951.

Guðmundur Þ. Magnússon,
Kristján Steingrímsson og Helgi Þórðarson
 (Einar B. Guðmundsson)

gegn

Legatssjóði Flensborgarskólans
 (Sveinbjörn Jónsson).

Setudómari próf. Ólafur Lárusson
 í stað hrd. Árna Tryggvasonar.

Riftun leigumála um jörð.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjendur hafa skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 6. apríl 1951. Þeir krefjast sýknu af kröfum stefnda og málskostnaðar úr hendi hans í héraði og fyrir Hæstarétti eftir mati dómsins.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og að áfrýjendum verði dæmt in solidum að greiða honum málskostnað fyrir Hæstarétti eftir mati dómsins.

Með skírskotun til raka héraðsdóms ber að staðfesta hann.

Eftir þessum úrslitum verður áfrýjendum dæmt in solidum að greiða stefnda málskostnað fyrir Hæstarétti, er þykir eftir atvikum hæfilega ákveðinn kr. 2000.00.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjendur, Guðmundur Þ. Magnússon, Kristján Steingrímsson og Helgi Þórðarson, greiði in solidum stefnda, Legatssjóði Flensborgarskólans, kr. 2000.00 í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dóminum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Dómur bæjarþings Hafnarfjarðar 31. marz 1951.

Ár 1951, laugardaginn 31. marz, var á bæjarþingi Hafnarfjarðar, sem haldið var í réttarsal embættisins af Kristni Ólafssyni sem setudómara og meðdómendum, þeim Pálma Hannessyni rektor og Árna Eylands stjórnarráðsfulltrúa, upp kveðinn dómur í ofangreindu máli, sem dómtekið var 8. marz síðastliðinn.

Þar sem hinn reglulegi dómari Guðmundur Í. Guðmundsson bæjarfógeti er formaður stjórnar Legatssjóðs Flensborgarskólans, sem er stefnandi máls þessa, vék hann ex officio dómarasæti í málinu, en Kristinn Ólafsson var með bréfi dómsmálaráðuneytisins, dags. 21. maí 1948, skipaður sem dómari til að fara með og dæma mál þetta, en setudómariinn hefur samkvæmt 200. gr. laga nr. 85/1936 kvatt til sem meðdómendur þá Árna Eylands stjórnarráðsfulltrúa og Pálma Hannesson rektor.

Mál þetta er höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu, útgefinni 16. marz 1948 af Eiríki Pálssyni, þáverandi bæjarstjóra í Hafnarfirði, f. h. Legatssjóðs Flensborgarskólans á hendur Guðmundi Þ. Magnússyni, Kirkjuveg 16, og Kristjáni Steingrímssyni, Norðurbraut 3, báðum í Hafnarfirði, sem erfðafestuábúendum á heimajörðinni Hvaleyri við Hafnarfjörð, og eru kröfur stefnandans í málinu aðallega, að ákveðið verði með dómi, að stefndu hafi fyrirgert erfðafesturétti sínum til jarðarinnar ásamt öllu henni tilheyrandi og þeir verði dæmdir til að flytja burt af henni þegar í stað. Til vara, að viðurkenndur verði gagnvart stefndu einkaréttur stefnanda til sand-, malar- og grjótnáms í landi jarðarinnar og stefndu bannaður hann. Hvor krafan sem tekin yrði til greina, krefst stefnandi þess einnig, að stefndu verði dæmdir in solidum til að greiða stefnanda bætur fyrir sand, mól og grjót, er þeir hafi tekið úr landi jarðarinnar, og fyrir jarðrask, allt eftir mati réttarins, ásamt 6% árs-

vöxtum frá stefnudegi til greiðsludags og til að greiða stefnanda in solidum málskostnað eftir mati réttarins.

Með framhalds- og sakaukastefnu, útgefinni 4. okt. 1949, gerir stefnandi enn þær kröfur gagnvart þeim Guðmundi Þ. Magnússyni og Kristjáni Steingrímssyni, að afsal Helga Þórðarsonar til þeirra fyrir húseignum o. fl. á Hvaleyri, dags. 1. ágúst 1947, verði dæmt ógilt, að því er snertir framseldan leigurétt á háflendunni Hvaleyri svo og rétt til sand-, malar- og grjótnáms í landi háflendunnar, allt eins og því er lýst nánar í nefndu afsali. Þá krefst framhaldsstefnandi og málskostnaðar úr hendi framhaldsstefndu í framhaldssök eftir mati réttarins.

Þá hefur framhaldsstefnandi einnig stefnt Helga Þórðarsyni frá Hvaleyri, nú til heimilis í verkamannabústöðum á Álfaskeiði, og gerir allar sömu kröfur á hendur honum og þeim Guðmundi Þ. Magnússyni og Kristjáni Steingrímssyni, in solidum við þá, bæði um missi réttinda yfir háflendunni, rétt stefnanda til nytja hennar og greiðslu bóta fyrir sand-, malar- og grjótnám svo og aðrar skemmdir á jörðinni, einnig til ógildingar áðurnefnds afsals Helga Þórðarsonar, dags. 1. ágúst 1947. Enn fremur krefst stefnandinn þar greiðslu vaxta og málskostnaðar, eins og segir í aðalstefnu.

Við munnlegan flutning málsins gerði umboðsmaður stefnanda þá breytingu á kröfum, varðandi afsal Helga Þórðarsonar frá 1. ágúst 1947, að það verði dæmt ógilt, að því er snertir framsal á rétti til sand-, malar- og grjótnáms í landi Hvaleyrar.

Umboðsmenn aðilja lýstu yfir, að tilgangslaust væri að fara með kröfur samkvæmt aðalstefnu og framhaldsstefnu í máli þessu fyrir sáttanefnd, og leitaði dómurinn sátta um þær, en það varð árangurslaust.

Af hálfu stefndu eru þær kröfur frambornar, að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnanda, bæði í frumstefnu og framhaldsstefnu í máli þessu, og þeim jafnframt tildæmdur hæfilegur málskostnaður úr hendi stefnanda.

Samkvæmt ósk umboðsmanna aðilja ákvað dómurinn með skirskotun til 5. mgr. 71. gr. laga nr. 85 frá 1936 um einkamál að skipta málinu þannig, að fyrst yrði dæmt um öll atriði stefnukrafna málsins önnur en þau, er snerta skaðabótakröfuna, bæði skaðabótaskyldu og skaðabótupphæð, með áskildum rétti til að ræða síðar um skaðabótaskyldu og kröfuupphæð og annað, er hana varðar. Fjallar því þessi dómur um þær kröfur stefnanda aðallega, hvort stefndu hafi fyrirgert erfðafesturétti sínum til jarðarinnar og skuli flytja burt af henni þegar í stað, og til vara, hvort viðurkenna skuli einkarétt stefnanda til sand-, malar- og grjótnáms í landi jarðarinnar.

Málavextir eru sem hér segir:

Með bréfi, dags. 1. júní 1882, gáfu þau Þórarinn Böðvarsson, prófastur að Görðum á Álfanesi, og kona hans Þórunn Jónsdóttir m. a. heima-jörðina Hvaleyri við Hafnarfjörð með tilheyrandi húsum til stofnunar alþýðu- og gagnfræðaskóla. Þessi skóli varð síðan Flensborgarskólinn í Hafnarfirði, og hefur skólinn upp frá því átt jörðina og notað afgang

hennar til styrktar starfsemi sinni. Fyrsti ábúandi jarðarinnar eftir þetta mun hafa verið Ágúst Flygenring, kaupmaður í Hafnarfirði, en árið 1916 sagði hann jörðinni lausri, og leigði þáverandi stjórnarnefnd skólans syni Ágústs Flygenring, Ingólfi, jörðina á erfðafestu til 50 ára frá fardögum 1916 að telja, en erfðafestubréfið er dagsett 15. júní 1916. Í byggingarbréfi þessu er svo sagt meðal annars, að leigutaka skuli skylt að hafa jörðina í viðunanlegri rækt, og enn fremur, að honum sé heimilt að selja eða afhenda öðrum ábúðarrétt sinn. Virðist jörðin hafa verið þannig leigð til venjulegrar ábúðar.

Með kaupsamningi, dags. 3. marz 1919, og afsali, dags. 11. s. m., seldi Ingólfur Flygenring síðan Þorgeiri Þórðarsyni á Þorgeirsstöðum við Hafnarfjörð erfðafesturétt sinn samkvæmt fyrrgreindu erfðafestubréfi frá 15. júní 1916. En Þorgeir seldi síðan Helga Þórðarsyni árið 1920, enda höfðu þeir verið saman um kaupin og Helgi tekið við ábúðinni af Ingólfi.

Á sama hátt seldi síðan Helgi Þórðarson sinn rétt þeim Guðmundi Þ. Magnússyni og Kristjáni Steingrímssyni, stefndu í máli þessu, með afsali, dags. 1. ágúst 1947.

Stefnandinn heldur fram, að upphaflega hafi Hvaleyrarjörðin verið leigð til ræktunar og búrekstrar og verið notuð þannig þangað til nú á síðustu árum, að ábúendurnir hafi auk þess farið að reka þar sand-, malar- og grjótnám og sölu þess í stórum stil. Þeir hafi að staðaldri selt byggingarefni úr svonefndri Hvaleyrarfjöru og einnig brotið niður gróið land og grafið niður til að ná byggingarefni og selja. Telur stefnandinn slíka hagnýtingu jarðarinnar heimildarlausu, og auk þess hafi þeir með þessu valdið miklu jarðraski og tekið og selt sér til hagsbóta efni jarðarinnar, er landeigandi telji sig einan eiga og hafa heimild til að nota. Enn fremur séu sandtökuréttindi seld þeim Guðmundi Þ. Magnússyni og Kristjáni Steingrímssyni í afsali Helga Þórðarsonar frá 1/8 1947 án allrar heimildar.

Af greindum ástæðum telur stefnandi, að leigutakar jarðarinnar hafi fyrirgert ábúðarrétti sínum og gerzt bótaskyldir gagnvart landeiganda vegna hagnýtingar efnis úr jörðinni, er hann einn hafi rétt til, enda hafi stefndu með þessum aðgerðum sínum valdið landspjöllum og varanlegri verðyrnun á jörðinni.

Af hálfu stefndu er því mótmælt, að þeir hafi valdið spjöllum á landi jarðarinnar. Þegar þetta mál var höfðað, höfðu þeir stefndu Guðmundur Þ. Magnússon og Kristján Steingrímsson haft erfðafesturéttindin liðlega hálf t. á, og staðhæfa þeir að hafa engin landspjöll framið né spillt jörðinni á nokkurn hátt þann tíma. Sömuleiðis er því mótmælt, að stefndi Helgi Þórðarson hafi nein slík spjöll unnið á jörðinni né hinir stefndu, meðan Helgi hafði jörðina. Enn fremur mótmæla stefndu, að neitt liggi fyrir í málinu, er sýni, að um nein landspjöll hafi verið að ræða. Þá er því haldið fram af hálfu stefndu, að jörðin sé leigð til erfðafestu með öllum gögnum og gæðum til lands og sjávar, þar með óskoruðum rétti til sands- og malartekju í landi jarðarinnar. Sérstaklega hafi annar

aðalleigjandi jarðarinnar, bæjarsjóður Hafnarfjarðar, sýnt með athöfnunum sínum, að sand- og malartaka fylgi erfðafesturéttindunum. Stefndu hafi því haft fullan rétt til að hagnýta sér sand og mól í landi jarðarinnar á hvern þann hátt, er þeir óskuðu, þó svo, að þeir hagi framkvæmdum sínum þannig, að þessi jarðefni gangi ekki til þurrðar.

Að lokum halda stefndu fram, að sand- og malartaka muni hafa verið stunduð í landi jarðarinnar í 40 ár og þannig til viðbótar skapast hefð til handa erfðafestuhöfum, eða að minnsta kosti að stefnandi, sem hefur fylgt með hagnýtingu jarðarinnar og sandtöku stefndu án þess að hreyfa neinum mótmælum, hafi með þögninni samþykkt notin, eins og þau hafi ætíð farið fram.

Hvaleyrsandur, þar sem umrætt sandnám hefur fram farið, liggur í vík og gengur til suðurs inn af nesi því, er Hvaleyri heitir, sunnan við hafnarleguna. Á þessu nesi er öll Hvaleyrrartorfan, en það eru jarðirnar Hvaleyri, sem er hálflenda á móti Vesturkoti, Hjörtuskoti, Halldóorskoti og Sveinskoti, en kot þessi eru nú öll eign Hafnarfjarðarbæjar.

Þegar Helgi Þórðarson fór að búa á Hvaleyri, var sandurinn svo mikill, að ein breiða lá frá túngarðinum niður í fjöru á Hvaleyrsandi. Virðist sandur þessi hafa aðallega myndast við aðburð úr sjó, og hefur sandurinn fokið á land upp og safnast þar mikið magn, en vafalaust þurft til þess mjög langan tíma.

Þegar vind hreyfði á vestan eða suðvestan, fauk sandur á túnin, svo að á vorin varð að hreinsa burt sand af túnunum.

Sandtaka þarna, svo heitið geti, virðist hafa byrjað á því, að Helgi Þórðarson fór að flytja sand á vögnum til Hafnarfjarðar og selja þar. Telur hann, að þetta hafi verið um 1923—24. Þessu hélt Helgi áfram næstu árin. Þá fóru og að koma bílar frá Reykjavík og taka sand, fyrst án leyfis, en síðan fór Helgi að selja þeim, sem til hans komu, á eina krónu bílhlassið, en flestir tóku þó leyfislaut. Um 1934 fékk Þórður B. Þórðarson bifreiðarstjóri leyfi hjá Helga til sandtöku fyrir 100 krónur á ári. Þá voru og synir bóndans í Vesturkoti að byrja að taka sand í leyfi föður síns og stefndi Guðmundur Þ. Magnússon í leyfi föður síns, er þá bjó á Hjörtuskoti. Tveimur til þremur árum seinna bættist í hópinn stefndi Kristján Steingrímsson og hafði fyrst leyfi frá Helga Þórðarsyni, en fékk einnig seinna leyfi frá Hafnarfjarðarbæ, þannig að sandtakan hafði verið skilin undan jörðinni Sveinskoti. Telur Helgi, að Kristján hafi lengi frameftir greitt honum 100 krónur á ári fyrir sandtökuleyfi. En eftir 1934 mun Helgi Þórðarson hafa hætt allri sandtöku sjálfur. Sandnámið virðist hafa haldið þannig áfram með litlum breytingum, unz setuliðið kom 1941—1942 og tók jarðefni, aðallega sand, á þessu svæði eftir eigin geðþótta, a. m. k. til að byrja með. Eftir svo sem ár var sett þarna hlið og höfð við það gæzla um nokkurt skeið, og eftir það virðist setuliðið hafa greitt fyrir sandtöku eins og aðrir, en þó lægra verð.

Þegar kom fram á árið 1941—42, er talið, að sandnáma sú í Hvaleyrsandi, sem verið hafði slétt yfir neðan úr fjöru og upp að túngarði, hafi verið þrotin.

Eftir það hafi verið tekinn neðan úr fjöru sandur, sem sjór ber þar upp í vissum áttum, en sandurinn var fluttur á bifreiðum upp fyrir kambinn, þegar lágsjávað var, og safnað þar. Hafa þeir stefndu Guðmundur Þ. Magnússon og Kristján Steingrímsson notað vélaskóflur síðustu árin til þess að moka sandinum um fjöruna upp á bíla. Ekkert er í málinu upplýst um sandmagn þarna úti fyrir né heldur, hve miklu sjórinn skolar upp í fjöruna.

Þar sem túnin taka við fyrir norðan Hvaleyrarsand, eru mikil rof, sem kunna upphaflega að hafa myndast af foksandi, en uppblástur hefur sýnilega ágerzt þar vegna töku jarðefna og hætta á frekari uppblæstri. Í málinu er því haldið fram, að þarna hafi setuliðið tekið mikið jarðefni til sinna nota. Auk þess er viðurkennt, að stefndu Guðmundur Þ. Magnússon og Kristján Steingrímsson hafi fyrir nokkrum árum flutt til grjót og tekið þarna foksand til undirbúnings ræktunar. Kartöflugarður er á nokkru af svæði þessu, en hitt óræktað ennþá. Hins vegar var við munnlegan flutning málsins lögð fram yfirlýsing af hálfu stefndu Guðmundar og Kristjáns, þar sem þeir lofa að láta lagfæra rofbakka þessa á vori komanda.

Það verður ekki séð, að í tíð stefndu hafi verið tekið í landi Hvaleyrar mold, grjót eða mól, svo neinu nemi eða nokkur landsþjöll hafi getað stafað af því. En um sandnámið gegnir sérstöku máli. Matsmenn, sem dómkvaddir voru í málinu, segja svo í álitserð sinni:

„Sandnámið hefur hin síðari árin færzt mjög í aukana og verið unnid við það árið um kring með stórvirkum tækjum. Svo virðist, sem nokkur lægð hafi myndast í sjávarkambinn, þar sem sandurinn er tekinn, og mun það að einhverju leyti stafa af því, að kambinum hefur verið eytt með sjálfri sandtökunni og umrótí í sambandi við hana. Kunnugir telja, að kamburinn hafi lækkað lítillega síðustu áratugina. Eins og áður er að vikið, hefur ekki verið rannsakað, hversu mikið af lausum sandi er úti fyrir fjörunni. Þessi sandur má frekast skoðast sem rek-sandur og er að litlu leyti að uppruna úr því fasta landi, sem jörðunum tilheyrir. Hins vegar er augljóst, að sandrek þetta, um leið og það verður landfast, er orðið hluti jarðarinnar. Með tilliti til þess, að aðaltekjulind ábúanda sé nú sandtaka, verður að telja, að þar taki ábúendur til eigin ráðstöfunar og sölu verðmæti, er jörðinni tilheyra og geta þrotið, og þá verður slík sandtaka til rýrnunar á eigninni. Eftir skoðun lítum við svo á, að sandtakan á þessum stað hafi farið fram í það stórum stíl, að slíkt geti vart fallið undir venjuleg ábúðarafnot, þar sem sand-takan á fastalandinu hlýtur að rýra verðmæti jarðarinnar, eftir að slíkt byggingarefni er orðið verðmæt söluvara. Umrót og rask á sjávarkambinum hlýtur og að gera sjónum auðveldara að eyða honum.“

Í ákvæðum ábúðarlaganna frá 12. jan. 1884, sbr. 13. gr., og enn skýrar í ábúðarlögum frá 19. júní 1933, sbr. 26. og 27. gr., kemur fram sú skoðun löggjafans, að ábúendur jarða megi engin jarðefni láta burt, svo að rýri varanlegar landsnyttjar eða valdi varanlegum skemmdum, og er slíkt látið varða útbyggingu.

Það er upplýst í málinu, að stórkostlegum verðmætum af sandmagni hefur verið eytt, svo að mjög langt árabíll þyrfti til að bæta að jöfnu, og efasamt, hvort hægt yrði nema með ærnum tilkostnaði að færa í samt lag. Auk þessa hefur sandnámán verið nytjuð þannig, að spillt hefur verið túni og fjörukambi, svo varanlegar skemmdir mættu af hljóstast, ef ekkert er að gert í tíma.

Með því að umrætt sandnám og að nokkru leyti jarðspjöll, sem af því hafa hlotizt, hafa fram farið í tíð hinna stefndu sem ábúenda á Hvaleyrarháflendunni, með þeirra atbeina og á þeirra ábyrgð, telur dómurinn, að þeir hafi þannig fyrirgert erfðafesturétti sínum til jarðarinnar ásamt öllu henni tilheyrandi samkvæmt erfðafestubréfinu til Ingólfs Flygenring frá 15. júní 1916, og ber samkvæmt 31. gr., 2. og 3. tölu-lið, laga nr. 87 frá 1933 þannig að taka aðalkröfu stefnanda til greina og dæma stefndu til að flytja burt af jörðinni þegar í stað.

Þá ber og að taka til greina þá kröfu stefnandans að ógilda afsal Helga Þórðarsonar frá 1. ágúst 1947, að því er varðar rétt til sandtöku í landi Hvaleyrar til handa stefndu Guðmundi Þ. Magnússyni og Kristjáni Steingrímssyni.

Þá ber að lokum að dæma stefndu Guðmund Þ. Magnússon og Kristján Steingrímsson til að greiða in solidum stefnandanum málskostnað, er þykir hæfilega metinn kr. 7000.00, þar með talinn matskostnaður og kostnaður við myndatöku og uppdrátt af Hvaleyrarsandi.

Dómsuppsögn hefur dregizt lítills háttar vegna fjarveru dómaraanna úr bænum um páskana.

Því dæmist rétt vera:

Stefndu Guðmundur Þ. Magnússon og Kristján Steingrímsson hafa fyrirgert erfðafesturétti sínum að Hvaleyrarháflendunni með öllu, sem fylgdi samkvæmt byggingarbréfi, dags. 15. júní 1916.

Framsal Helga Þórðarsonar í afsali 1. ágúst 1947 til handa stefndu Guðmundi Þ. Magnússyni og Kristjáni Steingrímssyni skal vera ógilt, að því leyti sem varðar sandtökuréttindi í Hvaleyrarlandi.

Stefndu Guðmundur Þ. Magnússon og Kristján Steingrímsson greiði in solidum stefnandanum, Legatssjóði Flensborgarskólans, málskostnað með 7000 krónum.

Dómi þessum ber að fullnægja innan 15 daga frá lögbirtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.