

Föstudaginn 2. október 1998.

Nr. 389/1998.

**Ólafur S. Guðbjartsson**

(Þorsteinn Pétursson hdl.)

gegn

**Gunnari H. Guðbjartssyni**

(Kristinn Bjarnason hdl.)

Kærumál. Lögbann.

### **Dómur Hæstaréttar.**

Mál þetta dæma hæstaréttardómarnir Markús Sigurbjörnsson, Arnljótur Björnsson og Gunnlaugur Claessen.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 6. september 1998, sem barst réttinum ásamt kærumálgögnum 22. sama mánaðar. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. ágúst 1998, þar sem hafnað var þeirri kröfu sóknaraðila, að hnekkð yrði ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík 2. júlí 1998 um að taka ekki til greina kröfu sóknaraðila um lögbann við nánar tilteknum gerðum varnaraðila. Kæruheimild er í 35. gr. laga nr. 31/1990 um kyrrsetningu, lögbann o. fl., sbr. 4. mgr. 91. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, svo sem þeim var breytt með 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess, að úrskurði héraðsdómara „verði breytt á þá lund, að tekin verði til greina krafa um, að lagt verði lögbann á skv. lögbannsbeiðninni“. Þá krefst hann jafnframt málskostnaðar.

Varnaraðili krefst þess, að hinn kærði úrskurður verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

Svo sem greinir í úrskurði héraðsdómara, krafðist sóknaraðili þess með beiðni 24. júní 1998 til sýslumannsins í Reykjavík, að lagt yrði lögbann við því, að varnaraðili loki fyrir rennsli á köldu vatni frá íbúðarhúsi út í fjós á jörðinni Króki á Kjalarnesi, sem aðilar eru sameigendur að ásamt systkinum sínum, svo og því, að varnaraðili slái og nýti tún á jörðinni, stundi þar skógrækt, aki þangað mold og hafi að öðru leyti umráð jarðarinnar og nýti hana. Snýr fyrrgreind dómkrafa sóknaraðila fyrir Hæstarétti að þessum atriðum í beiðni hans um lögbann.

Af gögnum málsins verður ekki annað ráðið en að varnaraðili hafi í janúar 1998 lokað fyrir rennsli á köldu vatni til fjóss, sem

sóknaraðili hafi umráð yfir á fyrrnefndri jörð, og hafi ekki verið opnað aftur fyrir vatnsrennsli. Samkvæmt upphafsorðum 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 verður lögbann lagt við byrjaðri eða yfirvofandi athöfn að fullnægðum nánar tilgreindum skilyrðum. Eftir framan-sögðu verður að leggja til grundvallar, að sú athöfn varnaraðila, sem fyrsti þáttur í kröfum sóknaraðila um lögbann lýtur að, sé þegar um garð gengin. Þegar af þeirri ástæðu er ekki unnt að taka til greina kröfu sóknaraðila um lögbann að þessu leyti.

Með vísan til forsendna hins kærða úrskurðar verður fallist á það með héraðsdómara, að ekki séu skilyrði til að verða að öðru leyti við kröfum sóknaraðila um lögbann.

Samkvæmt þessu verður hinn kærði úrskurður staðfestur. Sóknaraðila verður gert að greiða varnaraðila kærumálskostnað, eins og nánar greinir í dómsorði.

#### D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur.

Sóknaraðili, Ólafur S. Guðbjartsson, greiði varnaraðila, Gunnari H. Guðbjartssyni, 40.000 krónur í kærumálskostnað.

#### Úrskurður Héraðsdóms Reykjavíkur 25. ágúst 1998.

##### I.

Mál þetta, sem þingfest var 10. ágúst sl., var tekið til úrskurðar að loknum munnlegum málflutningi 21. ágúst sl.

Sóknaraðili, Ólafur S. Guðbjartsson, kt. 241252-4349, Sjávarhólum, Kjalarnesi, krefst þess, að ógilt verði með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík um synjun á lögbannsbeiðni hans, sem tekin var 2. júlí 1998, og lagt fyrir sýslumanninn í Reykjavík að leggja á lögbann samkvæmt beiðninni. Þá krefst hann málskostnaðar úr hendi varnaraðila að mati dómsins.

Varnaraðili, Gunnar Guðbjartsson, kt. 200645-3249, Lyngási, Kjalarnesi, gerir þær dómkröfur, að öllum kröfum sóknaraðila verði hafnað og staðfest verði sú ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík frá 2. júlí 1998 að hafna lögbannskröfu sóknaraðila. Þá krefst hann málskostnaðar að skaðlausu úr hendi sóknaraðila að mati dómsins auk virðisaukaskatts.

##### II.

Málavextir eru í aðalatriðum þeir, að sóknaraðili var borinn út af landi jarðarinnar Króks í Kjalarneshreppi og eftirtöldum mannvirkjum: íbúðar-

húsi (matshluta 5205-02), fjósi (matshluta 5305-03), hlöðu (matshluta 5303-05), votheysturni (matshluta 5303-06) og haughúsi (matshluta 5315-12). Hann var ekki borinn út úr fjósi (matshluta 5315-12), sem sambyggt er íbúðarhúsi (matshluta 5305-02). Sóknaraðili hefur áfram vörslur þess og umráð og heldur þar fé. Við útburðinn afhenti sýslumaður varnaraðila vörslur þeirra eigna, sem sóknaraðili var borinn út af. Útburðurinn var kærður til Héraðsdóms Reykjavíkur, sem með úrskurði 18. mars 1998 felldi úr gildi ákvörðun sýslumanns um að afhenda lögmanni varnaraðila vörslur jarðarinnar og þeirra mannvirkja, sem sóknaraðili var borinn út úr. Sýslumaður tók síðan upp gerðina að þessu leyti 29. apríl 1998, og afhenti þá lögmður varnaraðila lykil að mannvirkjum.

2. júlí sl. barst sýslumanninum í Reykjavík lögbannsbeiðni, þar sem gerðarbeiðandi, sóknaraðili þessa máls, gerði svofelldar kröfur:

„Þess er hér með farið á leit, herra sýslumaður, að þér leggið lögbann við því, að:

1. gerðarþoli loki fyrir kalt vatn í íbúðarhúsinu Króki (matshluta 125712-208-5305-02-0101) út í fjós (matshluta 125712-208-5315-120101), en bæði hús-in hafa sameiginlegt inntak á vatni,

2. gerðarþoli slái og nýti tún jarðarinnar að Króki, Kjalarnesi,

3. gerðarþoli stundi þar skógrækt, aki mold á jörðina,

4. gerðarþoli að öðru leyti hafi umráð og nýti jörðina Krók, Kjalarnesi.“

Með ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík 2. júlí sl. var kröfum sóknaraðila um lögbann hafnað með svofelldum rökstuðningi:

„Gerðarbeiðandi þykir ekki hafa sannað eða gert sennilegt, að athafnir gerðarþola brjóti eða muni brjóta gegn lögvörðum rétti hans, þannig, að honum sé nauðsyn á að ná fram bráðabirgðagerð til að stöðva þær athafnir. Ekki verður séð, að hann verði fyrir teljandi spjöllum, þótt hann bíði dóms. Einnig verður að telja, að ákvæði 1. tl. 3. mgr. 24. gr. 1. nr. 31/1990 eigi við hér, hvað varðar 1. hluta kröfu gerðarbeiðanda.“

Með bréfi til Héraðsdóms Reykjavíkur 8. júlí sl., sem barst dóminum sama dag, krafðist sóknaraðili úrlausnar dómsins um framangreinda ákvörðun sýslumanns, og var mál til úrlausnar þeim ágreiningi þingfest, eins og áður greinir, 10. ágúst sl.

### III.

Sóknaraðili telur, að með úrskurði Héraðsdóms Reykjavíkur 18. mars 1998 hafi verið skorið úr því, að varnaraðili hafi hvorki fengið né átt tilkall til að taka við umráðum mannvirkja, eftir að sóknaraðili var borinn út.

Sóknaraðili bendir á, að einn sameigenda jarðarinnar hafi farið fram á uppboð til slita á sameigninni, en varnaraðili komið í veg fyrir það með því

að skjóta því til Héraðsdóms Reykjavíkur, sem hafnaði uppboði. Síðan hafi varnaraðili ekkert aðhafst til skipta. Sóknaraðili telur, að varnaraðili sé að reyna að flæma sig burt af jörðinni með því að loka fyrir vatn. Síðan hafi hann tekið vörslur sameignarinnar á ólögmætan hátt og ráðskast með hana í óþökk sameigenda. Þá heldur sóknaraðili því fram, að varnaraðili vilji halda þessu ástandi og gera það, sem honum hentar, en eins og komið hafi fram, vilji hann ekki skipta jörðinni og telji sig hafa hag af því. Verði lögbanni hafnað, geti hann gert það óáreittur, án þess að sóknaraðili geti aðhafst nokkuð. Því sé lögbannsleiðin eina færa leiðin, sem eftir sé.

Sóknaraðili segir, að brotið sé gegn lögvörðum rétti sínum, en viðhorf varnaraðila komi fram í lögregluskýrslu, þar sem hann telji sér heimilt að skrúfa fyrir hvaða krana, sem er, í sínu húsi. Sóknaraðili telur ljóst, að biðin eftir dómi geri sér ókleift að nýta sinn hluta jarðarinnar og systkina sinna, sem hann hafi alltaf haft heimild til. Um mikla hagsmuni sé að ræða fyrir sóknaraðila, en litla sem enga fyrir varnaraðila, þar sem varnaraðili sé í vinnu annars staðar og hafi ekki framfæri sitt af nytjum jarðar né húsa. Sóknaraðili kveður þá ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík ranga, að við eigi ákvæði 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 um kröfu vegna lokunar á vatni. Augljóst sé, að mikið vatn þurfi til að brynnna 83 fjár. Hagsmunir sínir séu miklir, þar sem verið sé að reyna að svipta sig atvinnu sinni.

Sóknaraðili styður einstaka liði kröfugerðar sinnar svofelldum rökum:

1. Sóknaraðili kveður hið fyrsta, sem gerðarbeiðandi hafi gert, eftir að hann hafði fengið umráð yfir íbúðarhúsinu á ólögmætan hátt, hafa verið að loka fyrir vatn til fjóss, sem sóknaraðili haldi umráðum yfir. Með þessu sé sóknaraðila ókleift að halda kindur í fjósinu, þar sem hann hafi ekki lengur aðgang að vatni. Hann hafi þó hingað til leyst þetta með því að flytja vatn um langan veg. Sóknaraðili hafi kallað til lögreglu út af þessu, en hún hafi ekki talið sig eiga að sinna slíku. Sóknaraðila sé nauðsyn að fá lögbann lagt á, vegna þess að þetta sé atvinna hans. Kveðst hann ekki ætla sér að skrúfa frá sjálfur, heldur systkini sín, og sé sér nauðsyn á, að varnaraðili skrúfi ekki fyrir jafnóðum. Sóknaraðili tekur fram, að sér sé ekki kleift að fara í innsetningargerð, því að henni yrði vísað frá, þar sem varnaraðili hafi ekki vörslurnar. Þetta sé því eina færa leiðin fyrir sig. Sóknaraðili tekur fram, að varnaraðili rói að því öllum árum, að sóknaraðili verði sviptur greiðslumark hjá Framleiðsluráði landbúnaðarins. Þetta komi þó varnaraðila alls ekki að gagni, en þar komi fram illvilji hans í garð sóknaraðila, sem standi berskjaldaður fyrir, ef lögbann verði ekki heimilað.

2. Sóknaraðili bendir á, að varnaraðili hafi hafið slátt á túnum í landi Króks í heimildarleysi, en varnaraðili hafi ekki mótmælt þessu við fyrirtöku

lögbannsbeiðni, og sé þetta því óumdeilt. Varnaraðili hafi gert nokkurt hlé á því, er lögbannsbeiðni kom, en hafi nú byrjað slátt að nýju. Sóknaraðili telur viðbúið, að skiptin dragist enn á sameigninni, og geti varnaraðili gert hvað, sem hann vilji, og t. d. látið skera ofan af þeim og selt þökur, en varnaraðili hafi enga heimild til þeirra nota. Varnaraðili stundi ekki búskap, heldur selji heyið, svo að hagsmunir hans séu óverulegir. Þá beri varnaraðili ekki á túnin, en slái þau bara, svo að ekki sé um eðlilega nýtingu að ræða. Með sama framhaldi eyðileggi hann túnin.

3. Sóknaraðili segir varnaraðila hafa ekið mold á jörðina og stunda þar skógrækt, en varnaraðili hafi ekið á landið samanlagt u. þ. b. 30 bflum af mold. Einnig hafi hann heimildarlaust gróðursett í sameigninni tré og annan gróður.

4. Sóknaraðili telur ljóst samkvæmt framansögðu, að varnaraðili ráðskist með jörðina sem væri hann einkaeigandi og með vörslur hennar. Því sé nauðsynlegt að fá lögbann á umráð og nýtingu gerðarpola á jörðinni, þar sem þetta gangi gegn lögvörðum rétti sóknaraðila. Varnaraðili hafi sýnt í verki, hvað hann ætli sér, og ekki látið sér segjast þrátt fyrir tilmæli gerðarbeiðanda, en þetta geri hann í skjóli ólögættra varslna.

#### IV.

Varnaraðili telur óumdeilt, að jörðin Krókur ásamt því, er henni fylgir, sé í sameiginlegum vörslum allra sameigenda, og fari um þær vörslur og nýtingu sameignarinnar eftir almennum reglum eignarréttar um sameignir.

Varnaraðili kveðst um árábil hafa reynt að fá skipt sameigninni að Króki, svo sem með því að leita eftir skipun landskiptamanna og með því að óska eftir dómkvaðningu matsmanna til þess að fjalla um skipti. Varnaraðili vilji að sjálfsgöðu skipta sameigninni þannig, að hann fái hluta úr landi skipt út til sín í samræmi við eignarhluta sinn ásamt gögnum og gæðum. Vandamál-ið sé, að ekki hafi náðst samkomulag með sameigendum, hvernig skipti sameignarinnar skuli vera. Fullyrðingar sóknaraðila um annað séu því frá-leitar.

Varnaraðili kveðst einungis hafa verið að leitast við að ljúka ólögætum afnotum sóknaraðila að eign, sem varnaraðili eigi meiri hluta í og nýtt hafi verið af sóknaraðila án nokkurs endurgjalds.

Af hálfu varnaraðila er því fram haldið, að það sé fjarri lagi, að fullnægt sé skilyrðum 24. gr. laga nr. 31/1990. Ekki hafi verið gert sennilegt eða sýnt fram á, að sóknaraðili eigi lögvarinn rétt til þess að koma í veg fyrir afnot varnaraðila að sameigninni að Króki, enda séu þau innan þeirra marka, sem réttarreglur um sérstaka sameign heimila sameigendum án samþykkis sameigenda.

Pá sé ekki fullnægt skilyrðum um, að tiltekin athöfn sé byrjuð eða yfirvofandi, og ljóst sé, að réttarreglur um skaðabætur veiti sóknaraðila nægjanlega vernd gegn þeirri röskun, sem hann telji hafa orðið.

Varnaraðili fjallar svo um einstaka liði kröfugerðar sóknaraðila:

1. Í fyrsta lagi er á því byggt, að ekki sé unnt að fá lagt lögbann á athöfn, sem þegar hafi farið fram. Telji sóknaraðili sig eiga þessi réttindi, geti hann látið reyna á þann rétt með innsetningargerð. Þá er í annan stað við það miðað, að ekki sé verið að ganga á lögvarinn rétt sóknaraðila, enda vatnsnotkun úr inntaki í íbúðarhús í fjós án heimildar og án samþykkis byggingaryfirvalda og án samþykkis varnaraðila. Vegna vatnsleka í íbúðarhúsinu hafi varnaraðila verið rétt og skylt að loka fyrir vatnið til þess að koma í veg fyrir skemmdir á sameigninni. Það, að sóknaraðili ákvað að halda fé í fjósi að Króki, sé algerlega á hans ábyrgð. Telur varnaraðili, að hér eigi við 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990.

2. Varnaraðili andmælir því ekki að hafa slegið hluta túna að Króki. Sá sláttur sé hins vegar alls ekki umfram þær heimildir, sem hann hafi til nýtingar sameignarinnar samkvæmt almennum reglum eignarréttar um sérstakar sameignir. Sóknaraðili eigi ekki lögvarinn rétt til að koma að öllu leyti í veg fyrir, að varnaraðili nýti tún að Króki, sem eru að 52,083% í eigu sóknaraðila. Þá verði ekki heldur lagt lögbann við athöfn, sem þegar hafi farið fram. Þá hafi það að sjálfsögðu enga þýðingu, hvort varnaraðili selur heyið.

3. Varnaraðili segist ekki kannast við að hafa stundað skógrækt og akstur moldar á jörðinni Króki. Hins vegar hafi hann sett niður nokkrar hríslur við húsið hjá sér, Lyngás, og ekið mold að því, eins og nauðsynlegt sé. Að öðru leyti eigi hér við sömu sjónarmið og að framan voru rakin.

4. Varnaraðili segir ljóst vera, að ekki séu lagaskilyrði til að leggja lögbann við hvers konar nýtingu varnaraðila á sameignina að Króki. Fyrir liggi, að sameignin að Króki sé í sameiginlegum umráðum sameigenda að öðru leyti en því, að varnaraðili hafi ekki fengið aðgang að þeim byggingum, sem hann eigi 4,1667% hluta af.

Um málskostnaðarkröfu vísar varnaraðili til 129. gr. og 130. gr. laga nr. 91/1991, sbr. 35. gr. laga nr. 31/1990, auk virðisaukaskatts samkvæmt lögum nr. 50/1988.

## V.

Eins og að framan var rakið, hafnaði sýslumaðurinn í Reykjavík lögbannsbeiðni sóknaraðila með þeim rökum, að gerðarbeiðandi hefði ekki sannað eða gert sennilegt, að athafnir gerðarpóla brytu gegn lögvörðum

rétti hans, þannig, að honum væri nauðsyn að ná fram bráðabirgðagerð til að stöðva þær athafnir.

Sóknaraðili telur sig verða fyrir miklu tjóni, vegna þess að lokað hefur verið fyrir kalt vatn í íbúðarhúsinu á Króki út í fjós, en bæði húsin hafa sameiginlegt inntak vatns. Við munnlegan flutning málsins fyrir dómi kom fram, að sóknaraðili hefur farið fram á dómkvaðningu matsmanna til að meta það tjón, sem hann telur sig hafa orðið fyrir vegna þessarar athafnar varnaraðila. Það er mat dómsins, að ákvæði 1. tl. 3. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 eigi við, þannig, að réttarreglur um refsingu eða skaðabætur fyrir röskun hagsmuna gerðarbeiðanda, varnaraðila máls þessa, tryggi þá nægilega. Samkvæmt þessu verður að telja, að réttindi, sem sóknaraðili kann að eiga, fari ekki forgörðum eða til spillis, þótt beðið sé dóms um ágreining þeirra, sbr. 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990.

Samkvæmt 1. mgr. 24. gr. laga nr. 31/1990 er ekki unnt að verða við kröfum sóknaraðila þess efnis, að lögbann verði lagt við því, að varnaraðili slái og nýti tún jarðarinnar að Króki, Kjalarnesi, og að gerðarþoli stundi þar skógrækt eða aki mold á jörðina, enda eru athafnir þessar um garð gengnar.

Þá er ekki unnt að verða við kröfu sóknaraðila um, að lögbann verði lagt við því, að varnaraðili hafi að öðru leyti umráð jarðarinnar að Króki, Kjalarnesi, og nýti hana. Fyrir liggur, að varnaraðili er einn sameigenda jarðarinnar, og er honum heimilt samkvæmt reglum eignarréttar um sameign að nýta eignina innan þeirra marka, sem lög og reglur kveða nánar á um.

Rétt þykir, að málskostnaður á milli aðila falli niður.

Allan Vagn Magnússon héraðsdómari kveður upp úrskurðinn.

#### Ú r s k u r ð a r o r ð:

Ákvörðun sýslumannsins í Reykjavík 2. júlí 1998 um að synja kröfu sóknaraðila um lögbann er staðfest.

Málskostnaður á milli aðila fellur niður.

---