hann greindi lögreglu og sjúkraliði frá er kom á staðinn varðandi samskipti hans og hinnar látnu.

Brot það, er kærði er grunaður um, getur varðað fangelsisrefsingu samkvæmt XXIII. kafla alm. hegningarlaga nr. 19, 1940.

Rannsókn máls þessa er á frumstigi og enn óljóst með hvaða hætti andlát Gunnhildar bar að. Verulegt misræmi er í framburði kærða og annarra og þykir því rétt með hliðsjón af framangreindu að taka kröfu RLR til greina með vísan til 1. tl. 1. mgr. 67. gr. laga nr. 74, 1974 og ákveða að kærði sæti gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 21. maí 1986 kl. 17:00.

Úrskurðarorð:

Kærði, Magnús Friðrik Óskarsson, skal sæta gæsluvarðhaldi allt til miðvikudagsins 21. maí 1986 kl. 17:00.

Miðvikudaginn 14. maí 1986.

Nr. 54/1984. **Einar Guðjón Ólafsson**
(Jón Oddsson hrl.)
gegn
Steingrími Jónssyni
Molly Jónsson og
Ingþóri H. Guðnasyni
(Benedikt Blöndal hrl.)

Fasteign. Fjölbýlishús.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Magnús Þ. Torfason, Guðmundur Skaftason, Halldór Þorbjörnsson, Magnús Thoroddsen og Sigurgeir Jónsson.

Áfrýjandi skaut málinu til Hæstaréttar með stefnu 22. mars 1984. Dómkröfur hans eru þær, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefndu og þeim gert að greiða honum málskostnað in solidum bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndu krefjast þess, að hinn áfrýjaði dómur verði staðfestur og áfrýjandi verði dæmdur til að greiða þeim málskostnað fyrir Hæstarétti.

Með skírskotun til forsendna hins áfrýjaða dóms ber að staðfesta hann.

Eftir þessum málalokum verður áfrýjandi dæmdur til að greiða stefndu málskostnað fyrir Hæstarétti, er þykir hæfilega ákveðinn 30.000,00 krónur.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Einar Guðjón Ólafsson, greiði stefndu, Steingrími Jónssyni, Molly Jónsson og Ingþóri H. Guðnasyni, 30.000,00 krónur í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómi þessum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 27. desember 1983.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 19. þ.m., er höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu birtri 9. júní 1983.

Sóknaraðilar málsins eru Steingrímur Jónsson flugvirki, 8443-1486, Molly Jónsson húsmóðir og Ingþór H. Guðnason skrifstofumaður, 4808-7264, öll til heimilis að Hagamel 16, Reykjavík.

Varnaraðili er Einar G. Ólafsson sölumaður, Holtsbúð 5, Garðabæ.

Dómkröfur sóknaraðila eru nú þessar:

„*Aðallega:* að viðurkenndur verði með dómi óhindraður umferðarréttur sóknaraðila um innri gang í kjallara hússins nr. 16 við Hagamel til þvottahúss og til rafmagnstöflu sem staðsett er í ganginum.

Til vara: að viðurkenndur verði með dómi óhindraður umferðarréttur sóknaraðila um innri gang í kjallara hússins nr. 16 við Hagamel til þvottahúss þá daga sem íbúðir þeirra hafa til umráða þvotta- og þurrkherbergi í kjallara hússins svo og til aðgangs að rafmagnstöflu sem staðsett er í ganginum hvenær sem þurfa þykir.

Í báðum tilvikum er þess krafist að varnaraðili verði dæmdur til þess að greiða sóknaraðilum málskostnað eftir mati dómsins."

Varnaraðili krefst sýknu af öllum kröfum sóknaraðila og að sóknaraðilar verði dæmdir in solidum til að greiða honum málskostnað að mati dómarans.

Sáttaumleitanir af hálfu dómarans hafa ekki borið árangur.
Bjarni Kristinn Bjarnason, borgardómari, dæmir mál þetta.

I.

Húsið nr. 16 við Hagamel í Reykjavík er kjallari, tvær hæðir og ris. Að sögn sóknaraðila var húsið reist á árunum 1946 og 1947 af Byggingasamvinnufélagi prentara, og var húsið í 1. byggingarflokki. Upphaflega var ekki gert ráð fyrir íbúð í kjallara hússins heldur aðeins vinnuherbergjum, geymslum, þvottaherbergi og þurrkaðstöðu. Fljótlega var þó kjallarinn tekinn til afnota sem íbúð.

Kjallaríbúðin er tvö herbergi, hol (skáli), eldhús, baðherbergi, smágeymsla og „innri gangur". Fernar dyr eru á gangi þessum. Fyrstu dyrnar snúa að ytri forstofu, aðrar dyrnar eru á eldhúsi, þriðju dyrnar liggja að þvottahúsi og um þær fjórðu er gengið inn í hol (skála) en úr holinu eru síðan dyr að herbergjunum tveimur og baði. Í „innri ganginum" er rafmagnstafla með stofnöryggjum og rafmagnsmælum fyrir allt húsið.

Þegar mál þetta var höfðað var varnaraðili einn eigandi kjallaraíbúðarinnar. Hafði varnaraðili og systir hans, Alda Steinunn Ólafsdóttir, hlotið kjallaraíbúðina í arf 11. október 1982 eftir móður þeirra, Guðrúnu Ágústu Ellingsen, en skömmu eftir það keypti varnaraðili eignarhluta systur sinnar, Öldu Steinunnar Ólafsdóttur.

Sóknaraðilar Steingrímur Jónsson og Molly Jónsson eru sameigendur að fyrstu hæð hússins en sóknaraðilinn Ingþór H. Guðnason er eigandi annarrar hæðar.

Í óskiptri sameign með hæðunum og kjallaraíbúðinni og með íbúðum í húsinu nr. 14 við Hagamel, sem er sambyggt húsinu nr. 16, eru þvottahús, þurrkherbergi og kyndiklefi í kjallaranum. Útidyr eru á þvottahúsinu út í bakgarð hússins.

Byggingasamvinnufélag prentara gaf á sínum tíma út „reglugerð" fyrir 1. byggingarflokk, þ.e. fyrir húsin nr. 14, 16, 18, 20, 22 og 24 við Hagamel. Í „reglugerðinni", sem ekki mun hafa verið þinglýst, segir m.a.:

„Hin sameiginlega eign í hverri samstæðu er: Kjallaragangur, þvottahús, þurrkherbergi, miðstöðvarherbergi, þvottavélar, ytri veggir hússins, húsþak og lóðir. Ytri forstofa frá risi niður að kjallaragólfi og aðaldyr hússins er sameign hæðanna.

Óheimilt er að nota fremri gang kjallarans til annars en umgangs.

Notkun þvottahúss:

Afnot íbúa af þvottahúsi og þurrkherbergi skulu vera sem hér segir:

1. Austur-endi: Kjallari: 1. - 5.; 1. hæð: 6. - 10.; II. hæð: 11. - 15. hvers mánaðar.

2. Vestur-endi: II. hæð: 16. - 20.; I. hæð: 21. - 25.; kjallari: 26. - 30. hvers mánaðar.

Íbúar skulu gæta þess að ræsta vel og ganga snyrtilega frá þvottahúsi, þurrkherbergi og kjallaragangi að lokinni notkun. Kjallaraeiganda er heimilt að læsa hurðinni sín megin inn í þvottahúsið að loknum afnotum hæðanna í þeim enda hússins. — Eigi má geyma í þvottahúsi annað en það, er viðkemur þvottum."

Þann 15. apríl 1976 gaf stjórn Byggingasamvinnufélags prentara út yfirlýsingu sem þinglýst var 13. maí 1976. Þar segir m.a.:

„Undirrituð stjórn Byggingasamvinnufélags prentara í Reykjavík lýsir hér með yfir því, að félagið hefir byggt íbúðina á 1. hæð í fjölbýlishúsinu nr. 16 við Hagamel fyrir Árna Guðlaugsson og ekkju hans Kristínu Sigurðard. sem átt hefir íbúðina allt frá því að hún var byggð. Auk íbúðarinnar, sem er 4 herbergi eldhús og bað, á eigandinn:

a. sem séreign í kjallara: Geymslu.

b. Sameign með 2. hæð og kjallara og með íbúðum í húsinu nr. 14 við Hagamel, alls að 1/6 hluta í þvottahúsi, þurrkherbergi og kyndiklefa. Ennfremur að hálfu móti 2. hæð í nr. 16, stiga og kjallaragang.

c. Sérréttindi í kjallara: Umgagnsrétt um innri forstofu í kjallara þá daga, sem íbúðin á til umráða á þvotta- og þurrkherbergi og til aðgangs að rafmagnstöflu hússins, sem á þessum innri gangi er, og hafi lykil að þeim gangi."

Kristín Sigurðardóttir, sem fékk leyfi til setu í óskiptu búi eftir látinn mann sinn, andaðist 12. maí 1977. Við skipti á dánarbúinu 6. júní 1977 fengu börn hjónanna, Bragi Árnason og Guðrún Árnadóttir, íbúðina í arf. Í skiptayfirlýsingu dagsettri 6. júní 1977, þinglýstri 7. sama mánaðar, segir: „Húseignarhluti þessi er nánar tiltekið öll fyrsta hæð hússins, sem er íbúð, geymsluherbergi í kjallara og hlutdeild að sameign." Bragi og Guðrún afsöluðu íbúðinni 12. október 1978 til Ara Jónssonar og Ingibjarar Aradóttur. Í afsalinu segir: „Hið afsalaða: íbúð á 1. hæð með meiru í húsinu nr. 16 við Hagamel í Reykjavík, ásamt tilheyrandi hlutdeild í leigulóðarréttindum, samanber kaupsamning aðila dags. 14.10. 1977. Kvaðir: Eignin er háð ákvæðum laga um byggingasamvinnufélög." Afsalinu var þinglýst. Með afsali dagsettu 29. janúar 1982 afsalaði Ingibjörg Aradóttir ein til Grétu Jónsdóttur og Vöggs Jónssonar „íbúð á fyrstu hæð hússins nr. 16 við Hagamel í Reykjavík ásamt öllu, sem fylgir og fylgja ber þ.m.t. hlutdeild í leigulóðarréttindum. Hinn seldi eignarhluti telst vera 38% af fasteigninni Hagamelur 16 í Reykjavík. Eignin er háð ákvæðum laga um byggingasamvinnufélög." Afsalinu var þinglýst 30. september 1982. Á afsalið er áritað: „Samþykkt f.h. þrotabús Byggingasamvinnufélags prentara. Skiptaréttur-

inn í Reykjavík, 11. október 1982. Helga Jónsdóttir ftr.“ Með ódagsettu afsali, sem þinglýst var 29. nóvember 1982, afsalaði Vöggur Jónsson og Gréta Jónsdóttir til Arnar Hannesar Gestssonar ,,4ra herbergja íbúð á 1. hæð hússins nr. 16 við Hagamel í Reykjavík með tilheyrandi hlutdeild í sameign og lóðarréttindum og öllu, sem fylgir og fylgja ber, talið 38% heildareignarinnar. Eignin er háð ákvæðum laga um byggingasamvinnufélög.“ Með afsali útgefnu 13. desember 1982 af Brynjólfi Bjarkan samkvæmt umboði f.h. Arnar Hannesar Gestssonar var ,,4ra herbergja íbúð á 1. hæð hússins nr. 16 við Hagamel í Reykjavík með tilheyrandi hlutdeild í sameign og lóðarréttindum og öllu, sem fylgir og fylgja ber, talið vera 38% heildareignarinnar“, afsalað til sóknaraðilanna Steingríms Jónssonar og Mollyar Jónsson.

Brynjólfur Bjarkan viðskiptafræðingur hefur hér fyrir dómi skýrt svo frá að hann hafi verið fulltrúi seljanda við síðastgreind kaup þegar endanleg skoðun á íbúðinni fór fram fyrir kaupin. Steingrímur Jónsson hafi við skoðunina verið þeirrar meiningar að hann hlyti að vera að kaupa rétt til að ganga í gegnum innri gang kjallaraíbúðarinnar. ,,Hins vegar vissi hann um ágreining sem um þetta var og það lá fyrir að hann myndi leita réttar síns þarna, og þó það sé ekki tekið fram í þessum samningi, að þá er meiningin sú að væru þessi réttindi fyrir hendi þá myndu þau fylgja með.“

Þann 21. júlí 1979 undirritaði Ingibjörg Aradóttir, eigandi 1. hæðar, og Guðmundur Jensson, eigandi 2. hæðar hússins, yfirlýsingu, þar sem segir: ,,Við veitum Guðrúnu Ág. Ellingsen samþykki okkar að fá íbúð sína samþykkta“. Kjallaríbúðin fékkst ,,samþykkt“ af byggingaryfirvöldum Reykjavíkurborgar.

Ingibjörg Aradóttir hefur lýst því yfir að ofangreinda yfirlýsingu ,,beri alls ekki að túlka á þann veg, að hún feli í sér neins konar afsal á rétti þeim sem íbúð þeirri, sem ég átti að miðhæð hússins, fylgir til umgangs um kjallaragang hússins en gangurinn er hluti af sameign hússins. Einnig var farið á leit við mig af hálfu Guðlaugar Ólafsdóttur fyrrverandi eiganda kjallaraíbúðarinnar, að ég ritaði undir sérstaka yfirlýsingu þess efnis, að ég afsalaði mér ofangreindum rétti mínum til gangsins. Þeirri ósk hafnaði ég.“

Guðmunda Magnúsdóttir, ekkja Guðmundar Jenssonar, fullyrðir að Guðmundur ,,leit svo á, að með undirskrift sinni undir yfirlýsingu varðandi kjallaraíbúðina í húsinu nr. 16 við Hagamel hafi hann verið að ljá kjallaraeigendum atbeina sinn til þess að íbúð þeirra yrði talin veðhæf og þar með verið að gera þeim greiða, en ekki að afsala sér réttindum þeim sem íbúð okkar fylgdi yfir kjallaraganginum sem er hluti af sameign hússins. Guðlaug Ólafsdóttir fyrrverandi eigandi kjallaraíbúðarinnar fór þess á leit við okkur hjónin að við undirrituðum formlegt afsal á ofangreindum réttind-

um. Þessari beiðni höfnuðum við að sjálfsögðu. Eftir að Guðrún Ág. Ellingsen eignaðist kjallaraíbúðina lét hún skipta um lás á ganghurðinni og hindraði þar með frekari umgang annarra íbúa hússins um ganginn. Ég vísa algerlega á bug staðhæfingu þeirri að ég hafi samsinnt því að skipt var um lás á ganghurðinni."

Vöggur Jónsson hefur m.a. skýrt svo frá: „Kjallaraeigendur skiptu með ofríki sínu um lás á ganghurð í kjallara og hindruðu þar með frekari umgang íbúa annarra hluta hússins um ganginn, sem er hluti af sameign hússins. Ég vísa algerlega á bug fullyrðingu þess efnis að ég hafi samsinnt því að skipt var um læsingu á ganghurðinni. Aflæsingunni var harðlega mótmælt af hálfu okkar hjóna."

Haukur Ottesen Jósafatsson eignaðist kjallaríbúðina, sem stundum hefur verið kölluð jarðhæð í skjölum málsins, á árinu 1947. Þann 11. júlí 1975 afsalaði hann Guðlaugu Ólafsdóttur „tveggja herb. íbúð á jarðhæð, eldhús, bað, lítil geymsla og hol. Íbúðinni fylgir geymsla á jarðhæð og ennfremur hluti í sameiginlegu þvottahúsi og hlutfallslegur eignarréttur í sameiginlegum kyndiklefa og kynditækjum." Stjórn Byggingasamvinnufélags prentara áritaði afsalið: „Samþykkjum framangreind eignaskipti sem þinglýstir eigendur. Og er þinglestur á skjali þessu heimilaður."

Haukur Ottesen Jósafatsson hefur skýrt svo frá að frá upphafi hafi húsmæður íbúðanna á fyrstu og annarri hæð hússins haft heimild til að ganga um innri gang kjallarans inn í þvottahúsið en aðeins ákveðna daga en enginn annar en þær húsmæðurnar. Hann kveðst hafa sagt Guðlaugu Ólafsdóttur um þennan gangrétt þegar hann seldi henni.

Guðlaug Ólafsdóttir afsalaði til Guðrúnar Ág. Ellingsen kjallaraíbúðinni 18. desember 1978 og í afsalinu segir: „Íbúðin er nánar tiltekið tvö herbergi, eldhús, bað, lítil geymsla og hol. Íbúðinni fylgir geymsla á jarðhæð og ennfremur hluti í sameiginlegum kyndiklefa og kynditækjum, ásamt öllu öðru sem fylgir og fylgja ber."

Guðlaug Ólafsdóttir kveðst hafa vitað um umferðarréttinn um innri gang kjallarans þegar hún keypti af Hauki. Hafi Haukur sagt að það væru gamlar reglur sem væru í gildi, en þær væru ekki notaðar. Hún segir að umferðarréttinum hafi ekki verið beitt meðan hún bjó í íbúðinni. „Að vísu var kona á 2. hæð (Guðmunda Magnúsdóttir), sem vildi fá að fara í gegn, en ég kærði mig ekki um það. En hún var með lykil til þess að komast að rafmagnstöflunni. Ég komst einu sinni að því, þegar ég var veik heima, að hún gekk í gegnum ganginn í þvottahúsið og ég skipti þá um skrá. Ég talaði við konuna á 1. hæðinni, hvort hún myndi vilja afsala réttinum til umferðar um ganginn því hún bað aldrei um að fara í gegn. En hún vildi það ekki til þess að vera ekki í ósamkomulagi við Guðmundu í húsinu." Guðlaug kveðst hafa látið Guðrúnu vita að þessi réttur væri fyrir hendi

þegar hún seldi Guðrúnu kjallaraíbúðina, og að „hún gæti átt von á því, að Guðmunda óskaði að fara í gegn, og hún sagði, að sér væri sama, hún Guðrún." Guðlaug kveðst þó hafa talið sig hafa keypt innri forstofuna (innri ganginn), þegar hún keypti kjallaraíbúðina.

Ólafur Gunnlaugsson, faðir Guðlaugar, kveðst hafa verið vitni að því, þegar Guðlaug seldi Guðrúnu kjallaraíbúðina, að Guðrúnu væri fyrir kaupin tjáð, að umferðarréttur væri um íbúðina. „Henni var sagt, að þarna væri gamall umferðarréttur um íbúðina, en hann hefði ekki verið notaður. En hún tjáði sig það engu máli skipta."

Sigríður Einarsdóttir, móðir Guðlaugar, kveðst hafa verið viðstödd, þegar Guðrún skoðaði íbúðina. „Þá tók Guðlaug fram, að íbúðirnar, þ.e.a.s. íbúar íbúðanna á hinum hæðunum hefðu aðgang að þvottahúsi í gegnum forstofu hjá henni. Þetta var það sem ég heyrði, en það var áður en kaupsamningur var undirritaður. Guðrún sagði: „Það er allt í lagi mér er alveg sama." Hún fann ekkert að þessu."

Alda Steinunn Ólafsdóttir, dóttir Guðrúnar og systir varnaraðila, kveðst hafa verið viðstödd allar viðræður um kaupin, „því að ég aðstoðaði móður mína í þessu máli." Hún segir, að ekki hafi verið minnst á einhvern umferðarrétt, sem efri hæðir hússins ættu í gegnum forstofu kjallarans, þegar undirritun fór fram.

II.

Sóknaraðilinn Steingrímur Jónsson kveðst við skoðun á íbúð sinni, áður en kaup fóru fram, hafa sagt við Brynjólf Bjarkan viðskiptafræðing, umboðsmann seljanda, Arnar Hannesar Gestssonar, að hann (Steingrímur) væri búinn að komast að því að réttur til umgangs um gang kjallaraíbúðarinnar fylgdi efri hæðunum. Ennfremur kveðst hann hafa tjáð Brynjólfi að hann myndi gera allt til þess að ná fram rétti sínum í því máli. Við þetta hafi Brynjólfur ekki gert athugasemdir. Arnar Hannes hafi fyrir kaupin lýst því yfir að honum væri ókunnugt um hvernig ofangreindum réttindum væri háttað, en hann hafi lofað að grennslast fyrir um þetta atriði og láta vita um niðurstöður. Úr því hafi ekki orðið. Vegna þessa og með hliðsjón af því að Arnar Hannes hafi átt íbúðina aðeins í skamman tíma og aldrei búið í henni og virst fáfróður um þau réttindi sem íbúðinni fylgdu, kveðst Steingrímur hafa leitað upplýsinga um þessi atriði hjá fyrri eigendum.

Því er haldið fram af sóknaraðilum að margnefndur kjallaragangur sé sameign allra eigenda hússins nr. 16 við Hagamel. Komi þetta m.a. fram í reglugerðinni sem var sett af byggingasamvinnufélaginu og yfirlýsingu varðandi íbúð 1. hæðar. Skipting eignarhlutfalla í húsinu staðfesti einnig að gangurinn sé hluti af sameign þess. Í afsölum varðandi kjallaraíbúðina sé gangurinn ekki tekinn með í lýsingu á eigninni. Guðrún Ágústa Ellingsen

hafi vitað um umgangsrétt eigenda 1. og 2. hæðar þegar hún keypti kjallaraíbúðina. Eigendur kjallaraíbúðarinnar hafi hvorki fyrir hefð né fyrir traustfang útilokað sóknaraðila frá því að neyta umgangsréttar um ganginn inn í þvottahúsið og að rafmagnstöflu. Þess megi einnig geta, að eigendur 1. og 2. hæðar í húsunum nr. 14, 18, 20, 22 og 24 við Hagamel, sem byggð séu í 1. byggingarflokki Byggingasamvinnufélags prentara, hafi óskertan umgagnsrétt um kjallaraganga í húsum sínum, en þeir séu sams konar og kjallaragangurinn í nr. 16. Sóknaraðilar þurfi ekki að sæta því að fara út á lóð hússins og ganga þar utan dyra eftir þröngum stíg og niður kjallaratröppur á bakhlið hússins í hvaða veðri sem er til þess að komast inn í þvottahús og þurrkherbergi, enda hafi aldrei verið til þess ætlast. Það hafi að vísu verið mistök hjá borgarfógetaembættinu að gefa út veðbókarvottorð um kjallaríbúðina án þess að geta um umferðarkvöðina sbr. hina þinglýstu yfirlýsingu byggingasamvinnufélagsins frá 15. apríl 1976. Það skipti þó ekki máli því að Guðrún Ágústa hafi vitað um kvöðina áður en hún keypti íbúðina.

Af hálfu sóknaraðila er bent á þann framburð Hauks Ottesen Jósafatssonar að húsfreyjur á efri hæðum hússins hafi, á meðan hann bjó í kjallaraíbúðinni í 28 ár frá 1947 til 1975, farið í gegnum innri ganginn til þvottahússins. Þessi notkun í meir en 20 ár hafi út af fyrir sig skapað eigendum efri hæðanna afnotarétt af innganginum sbr. 7. gr. hefðarlaga nr. 46/1905.

Því er sérstaklega andmælt af hálfu sóknaraðila, að yfirlýsing eigenda 1. og 2. hæðar varðandi samþykki þeirra til að Guðrún Ágústa fengi kjallaraíbúðina „samþykkta" hafi fólgið í sér tilslakanir á rétti eigenda hæðanna til að ganga í gegnum innri ganginn í kjallaranum.

Því er einnig haldið fram að hagsmunir sóknaraðila til að viðhalda rétti til umgangs um kjallaraganginn séu meiri en hagsmunir eigenda kjallarans til að útiloka þann rétt.

Verði fyrrgreind reglugerð ekki talin fullkomin heimild fyrir umgangsrétti er af hálfu sóknaraðila vísað til eðli máls, byggingarlags hússins og einnig til þess að fyrri eigendur íbúða sóknaraðila hafi haft óhindraðan og óslitinn umgang um ganginn frá því að húsið var byggt og allt til þess að skipt var um lás í ársbyrjun 1981.

Sóknaraðilar byggja varakröfu sína á því að miða beri umferðarrétt þeirra við yfirlýsinguna frá 15. apríl 1976.

III.

Af hálfu varnaraðila er á það bent að tæp 30 ár hafi liðið frá því að Árni Guðlaugsson og Kristín Sigurðardóttir eignuðust íbúð 1. hæðar þar til eignarheimild þeirra er þinglýst 13. maí 1976. Sérréttindi eigenda íbúða 1. og 2. hæðar samkvæmt yfirlýsingu stjórnar byggingasamvinnufélagsins

frá 15. apríl 1976 séu því glötuð vegna vanrækslu á þinglýsingu í tæka tíð. Þetta eigi fyrst og fremst við íbúð Steingríms Jónssonar og Mollyar Jónsson, en sama gildi einnig um íbúð Ingþórs.

Þá beri að hafa í huga að eignarheimildir fyrir kjallaraíbúðinni láti með öllu ógetið um þessi svokölluðu sérréttindi í innri forstofu kjallarans. Af því megi draga þá ályktun að Ingþór, sem beint og óbeint sé rétttaki eignarheimildanna í afsalsbréfunum á dómskjölum nr. 23, 24 og 28, eigi engan rétt sem takmarki eignarráð varnaraðila í innri forstofu (innri gangi) kjallaraíbúðarinnar.

Því er haldið fram að þær Guðlaug Ólafsdóttir og Guðrún Ágústa hafi báðar, þegar þær festu kaup á kjallaranum, haft fyrir sér veðbókarvottorð um hinn umdeilda eignarhluta þar sem ekki sé minnst á umferðarrétt um innri forstofuna né aðgang að rafmagnstöflunni. Þær hafi verið grandlausar um umferðarréttinn. Sé umferðarrétturinn því fallinn niður fyrir traustfang, hafi hann þá nokkurn tíma verið til.

Af hálfu varnaraðila er sýknukrafan einnig studd þeim rökum að Ingibjörg Aradóttir og Guðmundur Jensson hafi veitt Guðrúnu Ágústu jáyrði fyrir því að hún fengi leyfi byggingarnefndar til að fá kjallaraíbúðina samþykkta sem íbúð. Þau hafi þó engan áskilnað gert um umgangsrétt um forstofuganginn. Sé því eðlilegast að líta svo á að umferðarrétturinn hafi fallið brott um leið og byggingarnefnd samþykkti kjallarann sem íbúð.

Því er haldið fram að þörf sóknaraðila til að hafa lykil að innri ganginum til að komast að rafmagnstöflunni sé eðli máls ekki það mikil miðað við hagsmuni eiganda kjallaraíbúðarinnar að þurfa ekki að þola óþarfa umgang um ganginn, að sóknaraðilar verði að láta sér nægja að knýja læstra dyra þegar þeir þurfa að komast að töflunni.

Því er sérstaklega andmælt að skipting eignarhlutfalla í húsinu staðfesti að hinn umdeildi innri gangur sé hluti af sameign hússins.

Því er einnig mótmælt að fyrri eigendur 1. og 2. hæðar hússins hafi haft óhindraðan og óslitinn umgang um innri forstofuna frá því að húsið var byggt.

Af hálfu varnaraðila er á það bent að reglugerðin, sem byggingasamvinnufélagið hafi sett einhliða, verði að skoðast sem húsreglur en ekki samningur sem ætlað hafi verið að kveða á um eignarráð, enda hafi ákvæðum reglugerðarinnar um umferðarrétt til þvottahúss og þurrkherbergis ekki verið þinglýst sem kvöð á kjallaraíbúðina, sbr. nú 29. gr. þinglýsingarlaga nr. 39/1976. Yfirlýsingu stjórnar byggingasamvinnufélagsins frá 15. apríl 1976 hafi heldur ekki verið þinglýst á kjallaraíbúðina sem slíka.

Af hálfu varnaraðila er öllum málsástæðum og lagarökum sóknaraðila mótmælt og því haldið fram, að sóknaraðilar hafi hvorki sannað að þeir

eigi umferðarrétt um margnefndan gang hvorki samkvæmt eðli mála né öðrum réttarreglum. Beri því að hafna kröfum þeirra.

IV.

Aðilar málsins þeir Steingrímur Jónsson, Ingþór H. Guðnason og Einar G. Ólafsson hafa gefið skýrslur hér fyrri dómi svo og eftirgreind vitni: Guðmunda Magnúsdóttir, Ingibjörg Aradóttir, Vöggur Jónsson, Guðlaug Ólafsdóttir, Haukur Ottesen Jósafatsson, Ólafur Friðrik Gunnlaugsson, Brynjólfur Bjarkan, Alda Steinunn Ólafsdóttir, Friðbert Páll Njálsson og Sigríður Einarsdóttir.

Byggingasamvinnufélag prentara byggði á árunum 1946-1950 húsin nr. 14, 16, 18, 20, 22 og 24 við Hagamel og er hér um að ræða þrjár húsasamstæður sem eru byggðar eftir sömu teikningu. Upphaflega var ekki gert ráð fyrir íbúðum í kjöllurum húsanna. Fljótlega var þó kjöllurum allra húsanna breytt í íbúðir. Virðist stjórn byggingasamvinnufélagsins jafnframt hafa sett þær reglur að íbúar hæðanna hefðu rétt til að ganga í gegnum innri gang (innri forstofu) kjallaraíbúðanna til þess að komast til þvottahúss og þurrkherbergis innan húss. Sá sem lengst átti kjallaríbúðina að Hagamel 16, Haukur Ottesen Jósafatsson, kannast við kvöð þessa en segir að það hafi verið misjafnt hvað húsmæður á 1. og 2. hæð notfærðu sér þennan rétt. Guðlaug Ólafsdóttir fékk vitneskju um kvöð þessa þegar hún keypti kjallaraíbúðina af Hauki. Einnig er sannað með vætti Guðlaugar, Ólafs Friðriks Gunnlaugssonar og Sigríðar Einarsdóttur, að Guðrúnu Ágústu Ellingsen var tilkynnt um kvöð þessa áður en hún keypti kjallaraíbúðina af Guðlaugu. Varnaraðili og sysir hans Alda Steinunn Ólafsdóttir hlutu kjallaríbúðina í arf eftir móður sína Guðrúnu Ágústu. Gátu þau því ekki öðlast meiri rétt en móðir þeirra átti.

Telja verður að varnaraðili verði að þola kvöð þessa enda hefur hann gegn andmælum sóknaraðila hvorki sannað að kvöðinni hafi verið bægt frá fyrir hefð, skort á þinglýsingu né af öðrum ástæðum. Í því sambandi skal tekið fram að varnaraðili hefur ekki leitt í ljós, að yfirlýsing Guðmundar Jenssonar og Ingibjargar Aradóttur eða síðara samþykki byggingayfirvalda í Reykjavík hafi fellt umræddda kvöð úr gildi.

Af gögnum málsins má ráða að umferðarréttur íbúa 1. og 2. hæðar hafi ekki verið óhindraður með öllu. Er því ekki unnt að taka aðalkröfu sóknaraðila til greina. Hins vegar þykir rétt að hafa hliðsjón af áður greindri reglugerð. Verður krafa sóknaraðila því tekin til greina þannig að umferðarréttur um innri gang (innri forstofu) kjallaraíbúðarinnar, og er þá að sjálfsögðu ekki átt við skála (hol) íbúðarinnar, er viðurkenndur fyrir 2. hæð hússins dagana 16. til 20. hvers mánaðar og dagana 21. til 25. hvers

mánaðar fyrir 1. hæð hússins, og er þá haft í huga að ekkert er fram komið í málinu sem bendir til þess að ákvæðum reglugerðarinnar hafi verið breytt hvað afnot af þvottahúsi varðar. Þá ber og að viðurkenna rétt sóknaraðila til aðgangs að rafmagnstöflu í innri gangi kjallaraíbúðarinnar þegar þeim er þörf á.

Eftir atvikum þykir rétt að hvor aðili beri sinn kostnað af málinu.

Dómsorð:

Umferðarréttur sóknaraðila, Steingríms Jónssonar, Mollyar Jónsson og Ingþórs H. Guðnasonar, um innri gang (innri forstofu) kjallaríbúðar að Hagamel 16 í Reykjavík er viðurkenndur þannig: Fyrir 2. hæð hússins dagana 16. til 20. hvers mánaðar og fyrir 1. hæð hússins dagana 21. til 25. hvers mánaðar. Þá er viðurkenndur réttur sóknaraðila til aðgangs að rafmagnstöflu í sama gangi kjallaraíbúðarinnar þegar þeim er þörf á.

Málskostnaður fellur niður.

Miðvikudaginn 14. maí 1986.

Nr. 82/1985. **Stáliðjan hf.**
(Guðjón Steingrímsson hrl.)
gegn
Þorbirni Eiríkssyni
(Helgi V. Jónsson hrl.)

Ómerking. Heimvísun.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Guðmundur Jónsson og Bjarni K. Bjarnason og Sigurður Líndal pófessor.

Áfrýjandi áfrýjaði máli þessu með stefnu 2. apríl 1985. Hann krefst þess aðallega, að hinn áfrýjaði dómur verði ómerktur, en til vara, að hann verði sýknaður af öllum kröfum stefnda. Einnig krefst hann málskostnaðar í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða dóms og málskostnaðar fyrir Hæstarétti.