

Einnig greiði hann stefnda, Guðjóni Jónssyni, sem hefur sótt dómþing og krafizt ómaksbóta, kr. 150.00 í ómaksbætur að viðlagðri aðför að lögum.

Mánudaginn 31. janúar 1955.

Nr. 195/1954. **Guðmundur H. Þórðarson**
 gegn
Skilanevnd Pöntunarfélagsins á
Grímsstaðaholti.

Útivistardómur. Ómaksbætur.

Dómur Hæstaréttar.

Málssókn þessi fellur niður.

Áfrýjandi, Guðmundur H. Þórðarson, er eigi sækir dómþing í máli þessu, greiði kr. 200.00 útivistargjald til ríkissjóðs, ef hann vill fá mál sitt tekið fyrir af nýju.

Einnig greiði hann stefnda, Skilanevnd Pöntunarfélagsins á Grímsstaðaholti, sem hefur sótt dómþing og krafizt ómaksbóta, kr. 150.00 í ómaksbætur að viðlagðri aðför að lögum.

Þriðjudaginn 1. febrúar 1955.

Nr. 118/1953. **Jóna Guðmundsdóttir** (Ragnar Jónsson)
 gegn
Sveinbirni Enokssyni (Guttormur Erlendsson).

Dóminn skipuðu hinir reglulegu dómárar Hæstaréttar.

Um gildi kvaðar á húslóð.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjandi hefur fengið áfrýjunarleyfi hinn 15. ágúst 1953 og skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 19. ágúst 1953.

Gerir hún þessar dómkröfur:

1. Að dæmdur verði gildur gegnt stefnda réttur hennar til lóðarréttinda fasteignarinnar nr. 8 við Kirkjuveg (lóð nr. 465), Hafnarfirði, svo sem hún eignaðist hana með afsali 4. desember 1942, og án allra kvaða í þágu fasteignarinnar nr. 8 a við Kirkjuveg (lóð nr. 465 a).
2. Að hún verði sýknuð af kröfu stefnda um að flytja markagarð þann, sem í málinu greinir, og
3. Að henni verði dæmdur málskostnaður úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti, svo að hún sé skaðlaus.

Stefndi krefst þess, að héraðsdómurinn verði staðfestur að niðurstöðu til og áfrýjanda dæmt að greiða honum málskostnað fyrir Hæstarétti eftir mati dómsins.

I. Þann 25. marz 1933 seldi Jónína heitin Þorkelsdóttir með kaupsamningi Enok Helgasyni hér um bil 280 fermetra af lóð sinni við Kirkjuveg 8 í Hafnarfirði (nr. 465). Kaupsamningi þessum var eigi þinglýst fyrr en 4. október 1949, en afsal á lóðarspildunni gaf Jónína Enok hinn 10. júní 1933, og var því þinglýst hinn 28. júlí s. á. Hinn 1. júlí 1933 fékk Enok erfðaleigusamning um nefnda lóðarspildu úr hendi bæjarstjórans í Hafnarfirði. Í kaupsamningi Enoks við Jónínu heitina 25. marz 1933 var honum veittur réttur til að byggja allt að 10 metra langt hús með Kirkjuvegi hornrétt, enda þótt neðra horn þess gengi lítið eitt að ofan inn á lóð seljanda, og eigi skyldi seljanda rétt að byggja nær neðra horni hússins en 10 álnir á sinni lóð. En ákvæði þetta var eigi tekið upp í afsalið 10. júní 1933. Jónína heitin Þorkelsdóttir afsalaði 4. desember 1942 fósturdóttur sinni, Jónu Guðmundsdóttur, áfrýjanda máls þessa, húseignina nr. 8 við Kirkjuveg. Var þessu afsali Jónínu til Jónu þinglýst athugasemdalaust 25. janúar 1943, eða áður en þinglýst var kaupsamningi Jónu og Enoks, þeim er áður gat. Enok afsalaði stefnda, Sveinbirni syni sínum, erfðaleigurétti sínum til lóðarinnar nr. 8 a (nr. 465 a) 18. júní 1948. Stefndi fékk byggingarleyfi bæjarstjórnar til að reisa íbúðarhús á lóðinni 28. september 1949, og samþykktu yfirvöld Hafnarfjarðar staðsetningu hússins. Byggði stefndi þannig, að hlið hússins, sú er veit að lóð áfrýjanda, er með fjórum gluggum, og fjarlægð þess frá lóðar-

mörkum er einungis hér um bil 25 cm. Telur stefndi, að hann hafi mátt gera þetta samkvæmt áminnstu ákvæði kaupsamningsins frá 1933. Nú skal samkvæmt 17. gr. byggingarsamþykktar Hafnarfjarðar nr. 114/1916 gera eldvarnarvegg út að nágrannalóð við hús, sem reist er nær lóðarmörkum en 3.15 metra, og sé hús á nágrannalóðinni nær lóðarmörkum en 3.15 metra og án eldvarnarveggjar, skal gera eldvarnarvegg við hið nýja hús, ef það er sett nær nágrannahúsinu en 6.30 metra, nema eigandi nágrannahússins hafi áður skuldbundið sig til að gera eldvarnarvegg, þegar þess er krafist. Af þessu ákvæði leiðir, að áfrýjanda nýtist ekki nema að takmörkuðu leyti lóð hennar nr. 8 við Kirkjuveg, ef hús stefnda fær að standa framvegis svo nærri lóðarmörkum og með gluggum á þeirri hlið, sem veit að lóð áfrýjanda. Áfrýjandi kveðst hafa verið, er hún fékk afsal fyrir fasteigninni nr. 8 við Kirkjuveg hinn 4. desember 1942, alveg grandlaus um kvöð þá, sem Jónína heitin Þorkelsdóttir lagði á eignina með kaupsamningnum frá 25. marz 1933, enda hafi honum eigi verið þinglýst fyrr en 4. október 1949, löngu eftir að hún eignaðist fasteignina nr. 8 við Kirkjuveg. Eigi er í ljós leitt, að áfrýjandi hafi vitað um kvöð þá, sem Jónína heitin Þorkelsdóttir lagði á lóðina nr. 8 við Kirkjuveg, er áfrýjandi keypti þá eign. Nú hefur því verið barið við af hendi stefnda, að áfrýjandi sé erfingi Jónínu heitinnar og hafi tekið á sig ábyrgð á skuldbindingum Jónínu, þar sem dánarbú Jónínu hafi verið tekið til skipta samkvæmt 4. kaþítula skiptalaga nr. 3/1878. En um þetta atriði liggja eigi fyrir glöggar skýrslur í málinu, og verður því eigi lagður á það dómur. En jafnvel þótt svo reyndist, er atvik hafa verið nægilega í ljós leidd, að áfrýjandi hafi sem erfingi eigi tekið á sig ábyrgð á kvöð þeirri, er getur í kaupsamningnum frá 25. marz 1933, þá þykir eigi rétt, eins og atvikum málsins er háttað, að taka kröfur áfrýjanda í málinu til greina, þar sem breyting sú, sem slík dómsniðurstaða myndi heimila á húsi stefnda, hefði í för með sér mjög mikil spjöll verðmætis.

II. Af hendi áfrýjanda hefur það verið játað í málinu, að markagarður sá, sem þar greinir, sé eigi á réttum mörkum, og því lýst, að hann skuli rifinn. Ber því að dæma áfrýjanda

til að rífa garð þenna innan 12 vikna frá birtingu dóms þessa að viðlögðum 100 króna dagsektum til stefnda, Sveinbjarnar Enokssonar.

III. Eftir atvikum þykir rétt, að hvor aðilja beri sinn kostnað af málinu bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

D ó m s o r ð :

Krafa áfrýjanda, Jónu Guðmundsdóttur, um að dæmdur sé gildur gegnt stefnda, Sveinbirni Enokssyni, réttur hennar til lóðarréttinda fasteignarinnar nr. 8 við Kirkjuveg án allra kvaða í þágu fasteignarinnar nr. 8 a við Kirkjuveg er eigi til greina tekin.

Áfrýjandi skal innan 12 vikna frá birtingu dóms þessa að viðlögðum 100 króna dagsektum til stefnda rífa markagarð þann, sem í málinu greinir.

Hvor aðilja ber sinn kostnað af málinu bæði í héraði og fyrir Hæstarétti.

Dómur bæjarþings Hafnarfjarðar 17. febrúar 1953.

Ár 1953, þriðjudaginn 17. febrúar, var í bæjarþingi Hafnarfjarðar, sem haldið var í skrifstofu embættisins af fulltrúa bæjarfógeta, Kristni Ólafssyni, og meðdómendum Þóroddi Hreinssyni byggingarmeistara og Kristni Guðjónssyni trésmíðameistara, uppkveðinn dómur í ofangreindu máli, sem dómtekið var mánudaginn 2. febrúar síðastliðinn.

Mál þetta hefur aðalstefnandi, frú Jóna Guðmundsdóttir, Kirkjuveg 8, hér, höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu útgefinni 17. apríl 1951 á hendur Sveinbirni Enokssyni, Kirkjuveg 8 a, hér, og haft uppi þær réttarkröfur, að viðurkenndur verði með dómi réttur hennar til lóðarréttinda fasteignarinnar Kirkjuveg 8 (lóð nr. 465), svo sem hún hafi eignast hana með afsali, dags. 4. desember 1942, og án allra kvaða í þágu fasteignarinnar Kirkjuveg 8 a (lóðar nr. 465 a), og að aðalstefndi, Sveinbjörn Enoksson, verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar að skaðlausu. Enn fremur er Enok Helgasyni rafvirkja, Skúlaskeiði 42, hér, föður aðalstefnda, stefnt til réttargæzlu í málinu.

Í aðalsökinni hefur aðalstefndi aðallega krafizt frávísunar og til vara sýknu, og í báðum tilfellum sér tildæmdan málskostnað.

Frávísunarkrafan var sérstaklega lögð undir úrskurð réttarins og hrundið með úrskurði, uppkveðnum 16. maí 1951.

Verður því lagður efnisdómur á málið nú.

Þá hefur aðalstefndi, Sveinbjörn Enoksson, gagnstefnt Jónu Guðmundsdóttur með stefnu, útgefinni 17. apríl 1951, og gerir í gagnsökinni eftirfarandi kröfur:

1. Að verði kröfur aðalstefnanda í aðalsök teknar til greina, þá verði aðalstefnandi í gagnsök þessari sem erfingi Jónínu sál. Þorkelsdóttur dæmd til að greiða honum bætur að fjárhæð kr. 50.000.00 ásamt 6% p. a. vöxtum frá útgáfudegi gagnstefnu til greiðsludags fyrir tjón það, er honum yrði af því, að Jónína sál. „seldi“ aðalstefnanda fasteignina nr. 8 við Kirkjuveg án þess að geta kvaðar þeirrar, er hún hafði áður lagt á þá eign í þágu lóðar gagnstefnanda.
2. Að aðalstefnandi verði að viðlögðum 200 króna dagsektum skylduð til að flytja girðingu sína, sem nú er inn á lóð gagnstefnanda, yfir á rétt mörk lóða þeirra, svo sem þau eru sýnd á uppdrætti á dskj. 14.
3. Að aðalstefnandi verði dæmt til að greiða gagnstefnanda kr. 10.000.00 með 6% p. a. vöxtum frá útgáfudegi gagnstefnu til greiðsludags sem bætur fyrir tjón, er hann hefði beðið við ýmsar ráðstafanir af hennar hálfu, meðan á byggingu húss hans hefur staðið.
4. Að aðalstefnandi verði dæmd til að greiða gagnstefnanda ríflegan málskostnað í gagnsökinni. Gagnstefnda, Jóna Guðmundsdóttir, hefur krafizt sýknu af öllum kröfum gagnstefnanda.

Mál þetta fór eigi fyrir sáttanefnd, með því að umboðsmenn aðilja lýstu yfir, að sátta mundi eigi verða auðið og sáttaumleitanir þar því óþarfar, en fyrir þessum dómi var leitað sátta bæði í aðalsök og gagnsök, er bar eigi árangur.

Með tilvísun til 3. mgr. 200. gr. laga nr. 85/1936 kvaddi dómariinn tvo sérfróða og kunnuga menn til að dæma með sér í máli þessu.

Málavextir eru þeir, sem nú skal rakið.

Með kaupsamningi, dags. 25. marz 1933, selur Jónína Þorkelsdóttir, þáverandi eigandi fasteignarinnar nr. 8 við Kirkjuveg, hér, réttargæzlustefndum, Enoki Helgasyni rafvirkjameistara, byggingarlóð af fasteign sinni, að stærð ca. 280 ferm. Er þar jafnframt tekið fram, að kaupanda sé heimilt að byggja allt að 10 metra langt hús með Kirkjuvegi hornrétt, enda þótt neðra horn þess gangi lítið eitt að ofan inn á lóð seljanda, og ekki skuli seljanda heimilt að byggja nær neðra horni hússins en 10 álnir á sinni lóð.

Þessum kaupsamningi er ekki þinglýst fyrr en 4. október 1949. Hins vegar er afsal gefið út samkvæmt kaupsamningnum, dags. 10. júní 1933, og er því þinglýst 28. júlí sama ár. En þar er aðeins kvittað fyrir greiðslu á andvirði lóðarinnar og tekið fram, að kaupandinn hafi öðlazzt fullan eignarrétt á þessari umræddu lóð, en ekkert getið fyrrgreindrar kvaðar, sem seljandi leggur á lóð sína.

Þann 1. júlí 1933 fær Enok Helgason erfðafestusamning undirrit-

aðan af bæjarstjóranum í Hafnarfirði fyrir umræddri lóð, sem þar er talin 282 fermetrar.

Með afsali, dags. 18. júní 1948, afsalar Enok Helgason syni sínum Sveinbirni, aðalstefnda í máli þessu, erfðafesturétti sínum að umræddri lóð nr. 8 a við Kirkjuveg, með vísun til fyrrnefnds kaupsamnings frá 25. maí 1933 og erfðafestusamnings bæjarstjórans, dags. 1. júlí 1933.

Með afsali, dagsettu 4. desember 1942, kaupir aðalstefnandi, Jóna Guðmundsdóttir, húseignina nr. 8 við Kirkjuveg ásamt lóðarréttindum af fóstur sinni, Jónínu Þorkelsdóttur. Telur Jóna sig hafa keypt eignina algerlega kvaðalaus, enda lá fyrir veðbókavottorð, þar sem engra kvaða var getið, og jafnframt heldur hún fram, að sér hafi verið ókunnugt um kaupsamning Enoks frá 25. maí 1933 að efni til. Var afsali þessu til Jónu þinglýst athugasemdalaust 25. janúar 1943.

Þann 28. september 1949 fékk aðalstefndi, Sveinbjörn Enoksson, leyfi bæjarstjórnar til að reisa íbúðarhús á lóðinni, sem hann hafði keypt af föður sínum, og hóf síðan byggingarframkvæmdir þar, og er nú langt komið byggingu hússins. Að vísu hafði, löngu áður en hér var komið, verið unnið mikið í lóðinni, með því að þar þurfti að brjóta niður kletta fyrir grunni hússins. Sú hlið húss þessa, sem veit að lóð aðalstefnanda, er með fjórum gluggum, en fjarlægð frá lóðamörkum er ekki nema ca 25 cm. Norðurhlið hússins er hins vegar gluggalaus, enda er þar ráðgerð viðbygging. Teikning hússins og staðsetning hefur verið samþykkt af byggingayfirvöldum bæjarins.

Aðalstefnandi heldur því fram, að henni hafi verið með öllu ókunnugt um kvaðir þær, sem lagðar voru á lóð hennar, Kirkjuveg 8, í kaupsamningnum frá 1933. Hún hafi eignast lóðina kvaðalaust með afsali Jónínu Þorkelsdóttur frá 1942, og þegar sú eignarheimild var þinglesin litlu síðar, hafi engar þinglýstar kvaðir verið á lóðinni. Ágreiningur í máli þessu snúist því aðeins um gildi yngri réttar samkvæmt eldri þinglýsingu.

Gegn þessu hefur aðalstefndi fært fram varnarástæður í þrem liðum þannig:

1. Að aðalstefnandi hafi vitað um kaupsamninginn frá 1933, þegar hún keypti Kirkjuveg 8, bæði verið kunnugt um efni samningsins og fyrrnefnda kvöð.

Dómurinn verður að telja, að ekki séu framkomnar í málinu nægar sannanir gegn neitun hennar fyrir því, að aðalstefnanda hafi verið kunnugt um efni kaupsamningsins eða umrædda kvöð, eins og aðalstefndi heldur fram.

2. Að aðalstefnanda hefði sem góðri konu og skynsamri átt að vera ljós tilvist kvaðarinnar, þar sem henni mátti ljóst vera, að lóðina nr. 8 a við Kirkjuveg átti að nota sem byggingarlóð og fóstur hennar hefði selt hana þannig, og vegna þess, hve

lóðin væri lítil, hefði ekki verið hægt að byggja á henni, nema húsið næði alveg, eða svo til, að mörkum lóðanna nr. 8 og 10 við Kirkjuveg. Og auk þess hefði aðalstefnanda átt að vera ljóst, að vegna útlits bæjarins mundi ekki fást að byggja þannig á lóðinni nr. 8 a, að eldvarnarveggur væri bæði á nr. 8 og nr. 10.

Dómurinn verður að telja, að þessi atriði, sem nú voru talin, séu ekki svo augljós og sjálfsögð, að aðalstefnanda bæri sem skynsamri og góðri konu að reikna með þeim, enda var teikning að byggingu þar samþykkt löngu síðar en hún keypti lóð sína.

3. Aðalstefnandi hefði sem erfingi Jónínu Þorkelsdóttur tekið að sér skyldur hennar og skuldbindingar í einu og öllu, þar sem opinber skipti á búinu hafa ekki farið fram, og þess vegna verði aðalstefnandi að þola fyrrnefnda kvöð á lóð sinni.

Dómurinn lítur svo á, að enda þótt aðalstefnandi svaraði til skulda og bæri ábyrgð á fjárhagsskuldbindingum Jónínu sál. sem erfingi hennar, en úr því er ekki skorið enn, þá fælist ekki í því, að hún yrði að þola slíka kvöð á lóð sinni, sem hér er um að ræða, og með þeim hætti, sem hana hefur að borið.

Á hinn bóginn vill dómurinn benda á það, að húsbyggingu aðalstefnda, Sveinbjörns Enokssonar, er það langt komið, að gengið hefur verið frá gluggaskipun og innréttingu hússins, og þar sem fjórir gluggar hafa verið settir á þá hlið þess, sem er á lóðamörkum Kirkjuveg 8 og 8 a, hefur þar með raunverulega lagzt sú kvöð á lóðina Kirkjuveg 8, að þar má ekki byggja nær lóðamörkum en byggingarsamþykkt tiltekur, eða 3.15 m, verði húsið með eldvarnarvegg á þeirri hlið, en annars helmingi fjær. Nú hefur verið þannig gengið frá byggingu húss Sveinbjarnar, að tæplega er framkvæmanlegt að taka af alla glugga á suðurhlið þess, og vafalaust ekki hugsanlegt, að byggingaryfirvöld bæjarins mundu samþykkja slíka breytingu, eins og málum er komið. Að minnsta kosti hefði slík breyting í för með sér svo stórfellda röskun á innréttingu og útliti hússins, að af því mundi leiða mikla eyðileggingu verðmæta. Á hinn bóginn virðist eigandi lóðarinnar Kirkjuveg 8 ætti að geta notað hana til að byggja á sæmilegt íbúðarhús.

Að þessu athuguðu álitur dómurinn, að við það verði að sitja, sem orðið er, um kvöð þá, sem raunverulega hefur lagzt á lóð aðalstefnanda við byggingu húss aðalstefnda, en aðalstefnandi eigi hins vegar skaðabótakröfu á hendur aðalstefnanda, að því leyti sem þessar framkvæmdir kunna að hafa rýrt notagildi lóðarinnar Kirkjuveg 8, en um það yrði að dæma í sérstöku máli.

Með skírskotun til þess, sem hér hefur verið fram tekið, verður dómkrafa aðalstefnanda um, að viðurkenndur verði réttur hennar til lóðarréttinda fasteignarinnar Kirkjuveg 8 (lóð nr. 465), án allra kvaða í þágu fasteignarinnar Kirkjuveg 8 a (lóð nr. 465 a), ekki tekin til greina.

Skal þá vikið að gagnsökinni og kröfum gagnstefnanda, og liðirnir teknir, eins og þeir hafa verið taldir upp hér að framan:

1. Þessi liður er með öllu örökstuddur og verður því ekki tekinn til greina.

2. Það er játað af hálfu gagnstefnda, að umræddur múrveggur sé ekki rétt staðsettur, og jafnframt viðurkennt, að uppdráttur á dskj. 14 sýni réttilega, hvar veggurinn eigi að vera á lóðamörkunum, merkt með rauðu striki.

Verður því að taka kröfu gagnstefnanda til greina í þessu efni, og ber að skylda gagnstefndu, Jónu Guðmundsdóttur, til að færa umræddan múrvegg í samræmi við það, sem sýnt er á fyrrgreindum uppdrætti, innan 8 vikna frá birtingu dóms þessa að viðlögðum 100 króna dagsektum.

3. Í málinu er engin grein gerð fyrir tjóni, er gagnstefnandi kann að hafa beðið við ráðstafanir af hálfu gagnstefnda við byggingarframkvæmdir hans, og verður sá kröfuliður því ekki tekinn til greina.

Eftir atvikum þykir rétt, að málskostnaður í aðalsök og gagnsök falli niður.

Því dæmist rétt vera:

Krafa aðalstefnanda, Jónu Guðmundsdóttur, um að viðurkenndur yrði réttur hennar til lóðarréttinda fasteignarinnar Kirkjuveggar 8, eins og hún hafi eignast hana, og án allra kvaða í þágu fasteignarinnar Kirkjuveggar 8 a, verður ekki tekin til greina.

Þá skal gagnstefnda, Jóna Guðmundsdóttir, innan 8 vikna frá birtingu dóms þessa að viðlögðum 100 króna dagsektum færa múrvegg milli lóðanna Kirkjuveggar 8 og 8 a í samræmi við það, sem sýnt er um lóðamörk á uppdrætti á réttarskjali nr. 14 í máli þessu.

Að öðru leyti skal gagnstefnda vera sýkn af öllum kröfum gagnstefnanda í gagnsökinni.

Málskostnaður í aðalsök og gagnsök fellur niður.

Dóminum ber að fullnægja með aðför að lögum.