Miðvikudaginn 26. janúar 2000.

Nr. 7/2000. **Katrín Briem**
(Andri Árnason hrl.)
gegn
Ólafi Jóhannssyni
Valdemar Jóhannssyni
Þorbjörgu Jóhannsdóttur
Ingigerði Jóhannsdóttur
Ingunni Sveinsdóttur
Finnboga Jóhannssyni og
Sólveigu Jóhannsdóttur Riis
(Páll Arnór Pálsson hrl.)

Kærumál. Innsetningargerð. Fjöleignarhús.

Kjallara fjöleignarhúss hafði verið skipt með eignaskiptasamningi. Samkvæmt samningnum komust eigendur hluta hússins ekki að sínum hluta kjallarans nema þeir létu gera inngang úr sínum eignarhluta. Kröfðust þeir þess að fá með beinni aðfarargerð aðgang að hinum helmingi kjallarans svo þeir kæmust í gegnum hann til að leggja nýja vatnslögn í séreignarhluta þeirra. Upplýst var í málinu að unnt var að komast í kjallarann í gegnum glugga. Talið var að þar sem eigendur umrædds hluta hússins hefðu ekki látið útbúa inngang í samræmi við ákvæði samningsins og unnt væri að komast inn í kjallarann um glugga, ætti 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús ekki við. Var kröfunni því hafnað.

Dómur Hæstaréttar.

Mál þetta dæma hæstaréttardómararnir Garðar Gíslason, Gunnlaugur Claessen og Markús Sigurbjörnsson.

Sóknaraðili skaut málinu til Hæstaréttar með kæru 26. desember 1999, sem barst réttinum ásamt kærumálsgögnum 7. janúar 2000. Kærður er úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 17. desember 1999, þar sem hafnað var kröfu sóknaraðila um að sér yrði með beinni aðfarargerð veittur aðgangur að eignarhluta varnaraðila í gamla húsinu að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, þannig að hún kæmist að lögnum og vatnsinntaki í séreignarrými sínu í kjallara hússins til að leggja kalda-

vatnslögn að eignarhluta sínum á efri hæðum þess. Kæruheimild er í 4. mgr. 84. gr. laga nr. 90/1989 um aðför, sbr. 102. gr. laga nr. 92/1991. Sóknaraðili krefst þess að beiðni hennar um aðfarargerð nái fram að ganga. Hún krefst einnig málskostnaðar í héraði og kærumálskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að úrskurður héraðsdómara verði staðfestur og sóknaraðila gert að greiða kærumálskostnað.

I.

Samkvæmt því, sem liggur fyrir í málinu, eru aðilar þess sameigendur fjöleignarhúss, sem þeir nefna gamla húsið, að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi. Eignaskiptasamningur var gerður um húsið 17. september 1958 á milli þáverandi eigenda þess, bræðranna Jóhanns og Ólafs Briem annars vegar og Jóhanns Sigurðssonar hins vegar. Að honum gerðum munu þeir fyrrnefndu hafa verið eigendur allrar rishæðar hússins ásamt tveimur herbergjum, tveimur forstofum og búri á jarðhæð, en sá síðarnefndi jarðhæðarinnar að öðru leyti. Kjallara hússins var skipt um nánar tiltekna línu og féll þriðjungur hans til Jóhanns og Ólafs Briem, en tveir þriðju hlutar til Jóhanns Sigurðssonar.

Þegar húsinu hafði verið skipt á framangreindan hátt mun ekki hafa verið beinn aðgangur úr eignarhluta Jóhanns og Ólafs Briem á jarðhæð hússins í eignarhluta þeirra í kjallaranum. Varnaraðilar kveða slíka leið hafa verið til á sínum tíma úr búri á jarðhæð, en henni hafi verið lokað áður en eignaskiptasamningurinn var gerður og hafi eina leiðin að kjallaranum upp frá því verið um eignarhluta Jóhanns Sigurðssonar á jarðhæð. Ákvæði var sett í eignaskiptasamninginn um að þeir Jóhann og Ólafur Briem skyldu aðeins hafa aðgang að sínum hluta kjallarans ef búinn yrði til inngangur þangað úr húsrými þeirra á jarðhæðinni. Óumdeilt er að ekki hafi orðið af þeirri framkvæmd.

Sóknaraðili er nú eigandi þess hluta hússins, sem áður tilheyrði Jóhanni og Ólafi Briem, en varnaraðilar eiga í óskiptri sameign þann hluta, sem Jóhann Sigurðsson var áður eigandi að.

Haustið 1998 óskaði sóknaraðili eftir því við varnaraðila að þau veittu henni aðgang gegnum eignarhluta þeirra í húsinu að rými hennar í kjallaranum til að sinna nánar tilteknum viðgerðum á heitavatnslögn og niðurföllum. Því höfnuðu varnaraðilar og leitaði sóknaraðili í kjölfarið beinnar aðfarargerðar til að fá þennan aðgang að kjallaranum.

Beiðni sóknaraðila um þetta náði fram að ganga með dómi Hæstaréttar, sem er birtur í dómasafni 1999, bls. 330. Framkvæmdunum, sem um ræddi í því máli, mun vera lokið. Sóknaraðili kveður varnaraðila ekki hafa orðið við ítrekuðum óskum hennar um að fá nú aftur aðgang að eignarhluta sínum í kjallaranum til að koma kaldavatnslögn inn í húsið og að húsrými hennar á efri hæðum. Hún sé því knúin til að leita þessa aðgangs með beinni aðfarargerð, sem krafa hennar í málinu lýtur að, en þá kröfu styður hún einkum við ákvæði 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús, svo og almennar reglur um nábýli. Varnaraðilar vísa á hinn bóginn meðal annars til þess að þær breytingar hafi verið gerðar á eignarhluta þeirra í húsinu að ekki sé lengur innangengt frá jarðhæðinni til kjallarans. Verði sóknaraðili að sæta því að fara sömu leið inn í kjallarann og varnaraðilar fari nú, en hún sé um gluggaop, sem auðveldlega megi komast um til að sinna nauðsynlegum viðgerðum á lögnum þar.

II.

Ákvæði 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 felur í sér undantekningu frá þeirri grundvallarreglu að eigandi hafi einn rétt til að nýta og ráða yfir eign sinni. Þessi undantekning er reist á neyðarréttarsjónarmiðum. Af myndbandsupptöku, sem lögð hefur verið fram í málinu, verður ráðið að unnt sé að komast inn í kjallara hússins að Stóra-Núpi gegnum gluggaop, en um þetta voru engar upplýsingar þegar dómur Hæstaréttar gekk 29. janúar 1999 í áðurnefndu máli aðilanna. Til þess verður að líta að í rúma fjóra áratugi hafa hvorki sóknaraðili né þeir, sem hún leiðir eignarrétt sinn frá, sinnt áðurnefndu ákvæði eignaskiptasamningsins frá 17. september 1958 um hvernig eigi varanlega að koma við aðgangi að húsrými hennar í kjallaranum. Leiðin að því húsrými gegnum fyrrnefnt gluggaop er eftir fyrirliggjandi gögnum vissulega ógreiðfær, en sóknaraðili hefur ekki sýnt fram á að hún geti ekki komið að haldi í slíku neyðartilviki, sem ákvæði 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 tæki annars til. Að þessu gættu verður niðurstaða hins kærða úrskurðar staðfest um annað en málskostnað.

Sóknaraðili verður dæmd til að greiða hverjum varnaraðila um sig málskostnað í héraði og kærumálskostnað, sem er ákveðinn í einu lagi eins og í dómsorði greinir.

D ó m s o r ð :

Hinn kærði úrskurður er staðfestur um annað en málskostnað.

Sóknaraðili, Katrín Briem, greiði varnaraðilum, Ólafi Jóhannssyni, Valdemar Jóhannssyni, Þorbjörgu Jóhannsdóttur, Ingigerði Jóhannsdóttur, Ingunni Sveinsdóttur, Finnboga Jóhannssyni og Sólveigu Jóhannsdóttur Riis, hverjum um sig samtals 20.000 krónur í málskostnað í héraði og kærumálskostnað.

Úrskurður Héraðsdóms Suðurlands 17. desember 1999.

Mál þetta hófst með aðfararbeiðni er barst dóminum 26. október sl., það var þingfest 5. nóvember og tekið til úrskurðar að lokinni aðalmeðferð 6. þessa mánaðar.

Sóknaraðili er Katrín Briem, kt. 160845-3479, Stóra-Núpi II, Gnúpverjahreppi.

Varnaraðilar eru Ólafur Jóhannsson, kt. 200351-3479, Stóra-Núpi I, Gnúpverjahreppi, Valdimar Jóhannsson, kt. 200351-3399, sama stað, Þorbjörg Jóhannsdóttir, kt. 200656-7769, sama stað, Ingigerður Jóhannsdóttir, kt. 060660-4179, sama stað, Ingunn Sveinsdóttir, kt. 210649-3449, Stóra-Núpi II, Gnúpverjahreppi, Finnbogi Jóhannsson, kt. 180652-3969, Minni-Mástungu, Gnúpverjahreppi, og Sólveig Jóhannsdóttir Riis, Furveien 6, Stathelle, Noregi.

Sóknaraðili krefst þess að sér verði veittur aðgangur að eignarhluta gerðarþola í gamla húsinu að Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi með beinni aðfarargerð, þannig að hún komist að lögnum og öðrum inntökum í kjallara hússins, svo leggja megi kaldavatnslögn í húsið. Gerðin fari fram á ábyrgð sína en kostnað varnaraðila. Þá krefst sóknaraðili málskostnaðar.

Varnaraðilar krefjast þess að synjað verði um hina umbeðnu aðfarargerð. Þá krefjast þeir málskostnaðar.

Sóknaraðili segir gamla húsið að Stóra-Núpi vera fjöleignarhús, í sinni eigu og varnaraðila. Með eignaskiptasamningi frá 17. september 1958 hafi húsinu verið skipt milli bræðranna Jóhanns og Ólafs Briem annars vegar og Jóhanns Sigurðssonar hins vegar. Öll rishæð hússins auk tveggja syðstu herbergjanna á vesturhlið, nefnd „þinghús“ og „stofa“, ásamt „búri“ og tveggja forstofa suður af því á austurhlið hafi komið í hlut bræðranna og það sem eftir var af jarðhæð í hlut Jóhanns Sigurðssonar. Kjallara var skipt eftir línu þvert yfir húsið milli austurs og vesturs, 6,75 m frá suðurenda jarðhæðar hússins um miðjan syðri kjallaragluggann á vesturhlið og komu 12,4 fm í hlut Jóhanns og Ólafs Briem en 24,8 fm í hlut Jóhanns Sigurðssonar. Sóknaraðili er núverandi eigandi þess

hluta sem kom í hlut þeirra Jóhanns og Ólafs Briem. Við skipti á dánarbúi Jóhanns Sigurðssonar urðu varnaraðilar eigendur að hans hluta.

Sóknaraðili segir að í sinn hluta kjallarans sé ekki hægt að komast nema í gegnum hluta gerðarþola. Í kjallara þessum sé að finna inntak og ýmsar lagnir sem tilheyri séreign sóknaraðila og því sé ókleift að grípa til ýmissa ráðstafana sem kunni að vera nauðsynlegar fyrir séreign sóknaraðila nema með því að fara í gegnum hluta varnaraðila.

Í greinargerð varnaraðila segir að þeir geti ekki orðið við beiðni sóknaraðila þar sem þeir hafi gert „smávægilegar breytingar á eldhúsi" í eignarhluta sínum. Ekki sé lengur innangengt úr eldhúsinu niður í kjallarann.

Sóknaraðili lagði fram bréf byggingafulltrúa uppsveita Árnessýslu, dagsett 17. nóvember sl., þar sem segir að ekki hafi verið sótt um nein leyfi til breytinga á gamla húsinu að Stóra-Núpi.

Í áðurgreindum skiptasamningi frá árinu 1958 voru ákvæði um að íbúar suðurhluta hefðu því aðeins aðgang að sínum hluta í kjallaranum að gerður yrði inngangur úr þeirra hluta. Sá inngangur hefur ekki verið gerður.

Þetta er í fjórða sinn sem sóknaraðili krefst aðgangs að eignarhluta varnaraðila í húsinu með beinni aðfarargerð. Áður hafa beiðnir borist dóminum 3. apríl og 5. nóvember 1998 og 25. maí 1999. Lauk meðferð fyrstu tveggja með úrskurðum, þeim síðari var skotið til Hæstaréttar. Sátt tókst um þriðju aðfararbeiðnina þann 21. júní sl.

Væntanlegum framkvæmdum er lýst mjög stuttlega í aðfararbeiðni. Auk þess sem fram kemur í kröfugerð er þessu bætt við: „Nú þegar ráðast þarf í að leggja kaldavatnslögn að Stóra-Núpi, þar sem ekkert kalt rennandi vatn er, endurtekur sagan sig. Grafinn hefur verið skurður fyrir lögnina heim að Stóra-Núpi og lagnir fluttar á staðinn. Eigendur þess hluta kjallara, ..., meina [sóknaraðila] enn aðgang ..."

Sóknaraðili hefur lagt fram yfirlýsingu frá Stefáni Jónssyni, pípulagningameistara, þar sem segir að „... til að lagfæra og endurnýja kaldavatnslagnir í eignarhluta Katrínar Briem í gamla húsinu á Stóra-Núpi í Gnúpverjahreppi, ber nauðsyn til að komast inn í hennar eignarhluta kjallarans. Það er enda svo að ekki er rennandi kalt vatn í húsinu."

Ekki var gengið á vettvang við meðferð málsins, en varnaraðilar lögðu fram myndbandsspólu þar sem sýndar eru aðstæður í og við húsið að Stóra-Núpi. Má þar sjá að allstórir gluggar eru á kjallara hússins og eru lausir hlerar fyrir þeim. Staðhæfði lögmaður varnaraðila við munnlegan málflutning að hægt væri að komast inn í kjallarann utan frá, án þess að opnað væri að innan. Varð heldur ekki annað séð af myndbandinu. Þá mátti og sjá að mönnum er vel fært um gluggann.

Málsástæður sóknaraðila.

Sóknaraðili kveðst reisa kröfur sínar á ákvæðum í lögum nr. 26/1994 um fjöleignarhús og almennum reglum eignarréttar um nábýli. Þá vísar hún til 78. gr. aðfararlaga nr. 90/1989.

Samkvæmt 5. mgr. 26. gr. fjöleignarhúsalaga segi að bili lagnir sem liggi um eða í séreignarhluta sé eigandi hennar skyldur til að veita nauðsynlegan aðgang til viðgerða. Lagnir þær sem hér um ræði séu hins vegar í sínum eignarhluta, en nauðsynlegt sé að ganga um séreign varnaraðila til að komast að þeim. Sóknaraðili telur að því sé réttur hans til aðgangs ríkari en ef lagnirnar væru í eignarhluta varnaraðila.

Sóknaraðili vísar til þess að ekki sé búið í eignarhluta varnaraðila og því vandséð hvaða ónæði verði af umgangi um eignarhlutann.

Sóknaraðili telur að áðurgreint ákvæði í eignaskiptasamningnum frá 1958 standi kröfum sínum ekki í vegi. Ákvæðið beri að skilja svo að almennt hafi hún ekki rétt til að ganga um eignarhluta varnaraðila, en sá réttur sé til staðar þegar nauðsyn beri til í samræmi við reglur nábýlisréttar.

Sóknaraðili bendir á í þessu sambandi að ákvæði laga um fjöleignarhús séu ófrávíkjanleg. Það hafi verið staðfest með dómi Hæstaréttar 29. janúar 1999 í máli nr. 27/1999, milli sömu aðila, en þar var fjallað um þennan sama skiptasamning.

Málsástæður varnaraðila.

Varnaraðilar benda á að þeim sé ókleift að verða við kröfum sóknaraðila. Enginn inngangur sé úr þeirra hluta 1. hæðar í kjallarann.

Um fordæmisgildi nefnds hæstaréttardóms segja varnaraðilar:

„...hafi ekki fordæmisgildi við úrlausn á ágreiningi vegna beiðni gerðarbeiðanda enda er hann byggður á upplýsingum sem eru ekki réttar. Lagt var fram í Hæstarétti vottorð frá Stefáni Jónssyni pípulagningamanni sem hafði ekki legið fyrir í héraði og gafst enginn tími til að véfengja en í því voru atriði efnislega röng varðandi nauðsyn aðgerða. Þá virðist sem Hæstiréttur hafi ekki fengið að vita að fyrst hafi þurft að fara um íbúðarhluta norðurhlutans og þaðan ofan í kjallarann.“

Varnaraðilar segja að í dómi þessum hafi rétturinn túlkað 5. mgr. 26. gr. fjöleignarhúsalaganna mjög rúmt varðandi aðgang annarra að séreignarhluta, en þó aðeins í bilunar- eða neyðartilvikum. Skýra nauðsyn þurfi til að víkja meginreglunni í 1. mgr. 26. gr. um að eigandi hafi einn rétt til hagnýtingar og umráða yfir séreign sinni.

Varnaraðilar vísa til ákvæða í eignaskiptasamningnum frá 1958 um að gerður skuli gangur niður í kjallarann í séreignarhluta sóknaraðila. Þá vísa þeir til þess að auðvelt sé að komast inn í kjallarann um gluggaop og þá beint inn í eignar-

hluta sóknaraðila. Þessi leið sé greiðfær sóknaraðila eins og varnaraðilum að sínum lögnum.

Loks vísa varnaraðilar í sambandi við málskostnaðarkröfu sína til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Lýsingar sóknaraðila og vottorð það sem hún hefur lagt fram lýsa ekki nákvæmlega þeirri framkvæmd sem ætlunin er að ráðast í eða tilefni hennar. Af skjölum málsins og yfirlýsingum í málflutningi verður þó séð að um er að ræða endurnýjun á kaldavatnslögn. Má leggja til grundvallar að framkvæmdin sé innan ramma 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús.

Í greinargerð varnaraðila kemur fram það viðhorf að dómur Hæstaréttar 29. janúar 1999 í máli þessara sömu aðila hafi byggst á því að um væri að ræða umgang um kjallarann eingöngu. Í forsendum dómsins segir m.a. (aðilar hafa þar sömu stöðu og í þessu máli):

„...þykir sóknaraðili hafa sýnt nægilega fram á nauðsyn þess að hann fái aðgang að norðurhluta kjallarans til fyrrnefndra framkvæmda. Samkvæmt meginreglu 5. mgr. 26. gr. laga nr. 26/1994 um fjöleignarhús er varnaraðilum skylt að veita sóknaraðila umbeðinn aðgang, enda verður hvorki fallist á með þeim að sóknaraðili verði að sæta því að láta gera gat niður um gólf í eignarhluta sínum í því skyni að komast að lögnum og tækjum né að ákvæði í eignaskiptasamningi frá 17. september 1958 girði fyrir hinn lögbundna rétt sóknaraðila á grundvelli 26. gr. laga nr. 26/1994. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess hvort aðrar réttarreglur leiði til sömu niðurstöðu.“

Dómur þessi byggðist á þeim gögnum sem fram voru lögð og er dregin upp skýr ákvörðun sem byggist á reglu 5. mgr. 26. gr. laga um fjöleignarhús. Samkvæmt því verður eigandi eignarhluta í fjöleignarhúsi að þola umgang sameigenda sinna sem nauðsynlegur er til þeirra verka sem greind eru í ákvæðinu. Í því máli sem nú er til úrlausnar hafa varnaraðilar lagt fram myndband eins og áður greinir og með því sýnt skýrlega aðstæður til þess að komast að lögnum sóknaraðila í kjallara hússins.

Eins og óumdeilt er var greið leið í gegnum eignarhluta varnaraðila niður um stiga í kjallarann og þar yfir í hluta sóknaraðila. Verður að skilja kröfugerð sóknaraðila svo að hún vilji senda pípulagningamenn sína þessa leið. Varnaraðilar segjast nú hafa lokað þessari leið, en þeir lýsa því ekki hvernig það var gert.

Þá er einfalt og fært flestöllu vinnufæru fólki að fara inn um glugga á kjallara hússins. Er hægt að komast inn um glugga í hvorn eignarhluta um sig. Er þetta þó vissulega ekki viðhafnarinngangur. Þá má telja einfalt að flytja þau verkfæri sem nauðsynleg eru við pípulagnir inn í kjallarann þessa sömu leið.

Að þessu virtu er ekki nauðsynlegt að sóknaraðila verði heimilaður aðgangur

að eignarhluta varnaraðila til þeirra framkvæmda er hún nú hyggur á. Ber því að hafna kröfu hennar. Þarf þá ekki að taka afstöðu til þess hver áhrif það hefur á stöðu aðila að varnaraðilar hafa teppt leiðina í kjallarann í sínum eignarhluta, eða hvort sú aðgerð hafi verið gerð án heimildar og hver áhrif það þá hefði á réttarstöðu aðila innbyrðis.

Rétt er að úrskurða varnaraðilum málskostnað, sem ákveðst 90.000 krónur er tekið hefur verið tillit til virðisaukaskatts. Ekki er því nauðsynlegt að fjalla um tilvísun varnaraðila til c-liðar 1. mgr. 131. gr. laga nr. 91/1991.

Jón Finnbjörnsson héraðsdómari kveður upp úrskurð þennan.

Úrskurðarorð:

Aðfararbeiðni sóknaraðila, Katrínar Briem, er hafnað.

Sóknaraðili greiði varnaraðilum, Ólafi Jóhannssyni, Valdimar Jóhannssyni, Þorbjörgu Jóhannsdóttur, Ingigerði Jóhannsdóttur, Ingunni Sveinsdóttur, Finnboga Jóhannssyni og Sólveigu Jóhannsdóttur Riis, 90.000 krónur í málskostnað.