

Málskostnaður falli niður.

Málflutningslaun skipaðs málflytjanda stefnanda, hrl. Sigurðar Ólasonar, Reykjavík, kr. 5000.00, greiðist úr ríkissjóði.

Dóminum ber að fullnægja innan 15 daga frá löglegri birtingu hans að viðlagðri aðför að lögum.

Mánudaginn 6. nóvember 1961.

Nr. 24/1960. **Jónatan Kr. Jóhannesson**
(Magnús Thorlacius hrl.)

gegn

Valdimar Ásgeirssyni (Sigurður Ólason hrl.).

Dómendur:

hæstaréttardómarnir Jónatan Hallvarðsson, Árni Tryggvason, Gizur Bergsteinsson og Lárus Jóhannesson og prófessor Ármann Snævarr.

Réttur til byggingar ofan á hús í sameign.
Skaðabætur. Sératkvæði.

Dómur Hæstaréttar.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 22. febrúar 1960 og krefst þess, að honum verði einungis dæmt að greiða stefnda kr. 5.900.00 með 6% ársvöxtum frá 17. maí 1958 til greiðsludags, að málskostnaður í héraði verði felldur niður og stefnda dæmt að greiða málskostnað fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar héraðsdóms og málskostnaðar úr hendi áfrýjanda fyrir Hæstarétti.

Eins og sést af kröfugerð áfrýjanda hér fyrir dómi, unir hann úrlausn héraðsdóms um greiðslu bóta vegna skemmda á kjallaraíbúð, en krefst hins vegar sýknu af fyrri kröfulið stefnda í héraði.

Hús það, er í málinu greinir, virðist hafa verið byggt á árunum 1951—1952, og voru átta hús við nefnda götu reist samkvæmt sama uppdrætti. Hús þessi voru einlyft, þ. e. með kjallara, sem er að mestu ofan jarðar, íbúðarhæð og 2.50 m

risi, þar sem flestir húseigendur og þ. á m. áfrýjandi gerðu svefnherbergi með uppgangi frá íbúðarhæð. Í kjallara var og gerð íbúð.

Jóhann Frimann, sem eignazt hafði kjallaraíbúðina úr hendi áfrýjanda, seldi Guðmundi Ágústssyni íbúðina með afsali 6. júní 1955. Segir í afsali þessu m. a.: „... eignarhluti þessi er nánar tiltekið tvö herbergi og eldhús, lítið herbergi milli baðherbergis og innri gangs, bað og geymsla undir stigagangi, ásamt hlutfallslegum rétti á móti eiganda efri hæðar að ytri forstofu, þvottahúsi og miðstöðvarklefa og hlutfallslegum rétti til lóðar. Telst eignarhlutinn $\frac{1}{3}$ alls hússins“.

Áfrýjandi, sem frá upphafi hefur átt íbúðarhæðina, seldi síðar Guðmundi eignarhluta sinn í þvottahúsinu, og taldist áfrýjandi „þá eigandi að $\frac{3}{5}$ hlutum alls hússins, en Guðmundur eigandi að $\frac{2}{5}$ hlutum þess“.

Guðmundur Ágústsson seldi stefnda kjallaraíbúðina með afsali 8. maí 1956. Segir þar m. a., að hið selda sé „nánara tiltekið þrjú herbergi, eldhús, baðherbergi, tvær innri forstofur, óinnréttað herbergi í austurhorni kjallarans og geymslu undir stigagangi svo og hlutfallslegan eignarrétt á móti eiganda hæðarinnar að ytri forstofu, miðstöðvarklefa og leigulóðarréttindi, svo og allt, sem eignarhluta þessum fylgir og fylgja ber. — —

— — Hinn seldi eignarhluti telst $\frac{2}{5}$ hlutar hússins“. — —

Þegar sala þessi fór fram, var gerð hússins með sama hætti og áður er lýst, og var svo fram til síðari hluta árs 1957, er áfrýjandi hóf á eindæmi sitt að byggja ofan á húsið og gera þar sjálfstæða íbúð.

Hinn 3. febrúar 1958, a. m. k. nokkrum mánuðum eftir að stefndi andmælti framkvæmdum þessum, sömdu eigendur íbúða í húsinu, þ. á m. aðiljar máls þessa, um eignarskipti á húsinu í þrjá hluta. Segir svo í samningi þessum:

„1. Kjallari, að undanteknum kjallarastiga og $\frac{2}{3}$ í miðstöðvarherbergi, með salerni undir útitröppum, og telst sá hluti 29.7%.

2. Fyrsta hæð ásamt $\frac{1}{3}$ af miðstöðvarherbergi og kjallarastiga og bílskúr, og telst sá hluti 40,6%.

3. Rishæð ásamt $\frac{1}{3}$ af miðstöðvarherbergi og aðgangi að henni, og telst sá hluti 29.7%.

Allt utanhússviðhald, opinber gjöld af eigninni og viðhald á huldum leiðslum markast af þessum hlutföllum“.

Þegar litið er til þess, sem nú hefur verið rakið, verður að telja, að stefndi hafi haft réttmæta ástæðu til að líta svo á, að hann ætti hlutdeild í aðstöðurétti til slíkrar yfirbyggingar á húseigninni, sem um var að tefla, enda eðli máls samkvæmt, að slíkt hefði skipt verulegu máli, ef á góma hefði borið við kaupin. Stefndi á því rétt til bóta fyrir skerðingu áfrýjanda á þessum rétti hans, og þykja þær bætur hæfilega ákveðnar í héraðsdómi.

Ber því að staðfesta héraðsdóm að niðurstöðu til.

Eftir þessum úrslitum er rétt, að áfrýjandi greiði stefnda kr. 3000.00 í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dómsorð:

Hinn áfrýjaði dómur á að vera óraskaður.

Áfrýjandi, Jónatan Kr. Jóhannesson, greiði stefnda, Valdimar Ásgeirssyni, kr. 3000.00 í málskostnað fyrir Hæstarétti.

Dóminum ber að fullnægja að viðlagðri aðför að lögum.

Sératkvæði

Gizurar Bergsteinssonar hæstaréttardómara.

Það þykir mega leggja til grundvallar, að stefndi hafi miðað kaup sín á kjallaraibúð húss þess, sem í málinu greinir, við þá hæðatölu, sem þá var í húsinu. Að svo vöxnu máli leiða lögrök til þess, að hann eigi heimtingu á bótum úr hendi áfrýjanda fyrir þann aðstöðumissi, spjöll og röskun, sem hann verður fyrir sökum yfirbyggingar áfrýjanda.

Samkvæmt þessu og þar sem fallast má á fjárhæð bótakröfu stefnda, ber að samþykkja niðurstöðu hæstaréttardómsins.

Dómur bæjarþings Reykjavíkur 12. desember 1959.

Mál þetta, sem tekið var til dóms 9. þ. m., hefur Valdimar Ásgeirsson, Efstasundi 71, hér í bæ, höfðað fyrir bæjarþinginu með stefnu, útgefinni 17. maí 1958, á hendur Jónatan Jóhannessyni, einnig til heimilis að Efstasundi 71, til greiðslu skuldar, að fjárhæð kr. 15.900.00, með 6% ársvöxtum frá 6. maí 1958 til greiðsludags og málskostnaðar að skaðlausu. Stefndi hefur krafizt sýknu og greiðslu málskostnaðar úr hendi stefnanda að mati dómsins, en til vara krefst hann verulegrar lækkunar á kröfum stefnanda.

Tildrög máls þessa eru þau, að með bréfi borgarstjóra, dags. 7. maí 1956, voru stefnda, Jóhanni E. Frímanni og Guðmundi Ágústssyni leigð lóðin nr. 71 við Efstasund til íbúðarhússbyggingar, og skyldi upphaf leigutímans talið frá 1. janúar 1947. Með bréfi, dags. 6. júní 1955, hafði Jóhann E. Frímánn afsalað Guðmundi Ágústssyni kjallaraíbúð sinni í húsi þessu, og með bréfi, dags. 21. ágúst 1955, hafði stefndi afsalað Guðmundi eignarhluta sínum í þvottahúsi í kjallara, og var þá Guðmundur talinn eigandi að $\frac{2}{3}$ hlutum hússins. Með bréfi, dags. 8. maí 1956, afsalar síðan Guðmundur eignarhluta sínum til stefnanda í máli þessu. Sumarið 1957 hófst stefndi handa um byggingu íbúðarriss ofan á húsið, og með yfirlýsingu, dags. 3. febrúar 1958, veitir hann tengdasyni sínum eignarheimild að íbúð þessari. Telur stefnandi, að með þessu atferli hafi stefndi svipt hann rétti til að taka þátt í byggingu hæðar ofan á húsið, og telur hann sig eiga rétt til bóta úr hendi stefnda fyrir yfirbyggingarréttinn svo og vegna skemmda, er urðu á íbúð hans og stafað hafi af leka, þar sem húsið var þaklaust um lengri tíma. Sundurliðar stefnandi bótakröfur sínar þannig:

1. Vegna yfirbyggingarréttarins kr. 10.000.00
2. Vegna skemmda á kjallaraíbúð — 5.900.00

Stefndi byggir sýknukröfu sína á því, að hann hafi byggt hús það, er um ræðir, en síðan selt kjallaraíbúðina frá eigninni, og hafi það þá ekki verið ætlun sín að selja byggingarréttinn með, enda hafi salan farið fram til að afla fjár fyrir risíbúðarbygginguna. Segir stefndi, að fyrsta kaupanda kjallaraíbúðarinnar hafi verið um þetta kunnugt, og geti því þeir, er leiða rétt sinn frá honum, ekki öðlazzt meiri rétt en hann hafði.

Rök fyrir þeirri fullyrðingu stefnda, að hann hafi sérstaklega undanskilið yfirbyggingarréttinn, er ekki að finna í þeim eignarheimildum, er áður var getið. Telja verður eðlilegt, að rétturinn til að byggja ofan á hús, sem er í sameign, sé í höndum

allra sameigenda að tiltölu við eignarhlutfall hvers þeirra, sbr. nú 9. gr. laga um sameign fjölbýlishúsa nr. 19/1959, og þar sem stefndi hefur á engan hátt sannað, að um annað hafi verið samið, verður stefnandi talinn hafa átt yfirbyggingarréttinn að $\frac{2}{3}$ hlutum.

Í öðru lagi byggir stefndi kröfu sína um sýknu á því, að bóta-
réttur sá, er stefnandi kundi að hafa átt vegna yfirbyggingar-
réttarins, hafi fallið niður fyrir vangeymslu stefnanda. Full-
yrðir stefndi, að stefnanda hafi verið tilkynnt ákvörðunin um
að byggja ofan á húsið, en hann hafi engum athugasemdum
hreyft við framkvæmdunum, meðan á þeim stóð, jafnframt því,
sem hann hafi berum orðum lýst því yfir, að hann teldi þær
sér óviðkomandi. Stefnandi hefur hins vegar mótmælt því, að
honum hafi verið tilkynnt fyrirfram um framkvæmdirnar, enda
hafi hann verið í sumarfríi, er þær hófust. Síðar kveðst stefn-
andi hafa fært framkvæmdir þessar í tal við stefnda, en stefndi
þá svarað illu einu til. Staðhæfingar aðilja um þessi samskipti
þeirra eru ósannaðar. Hins vegar er upplýst, að stefndi hóf
framkvæmdir við risibúðina sumarið 1957. Hinn 18. janúar 1958
undirrita aðiljar samkomulag um að leggja ágreining þeirra í
gerð, en samning þenna rauf síðan stefndi, og var málinu þá
stefnt fyrir bæjarþingið. Virðist því samkvæmt þessu vera ljóst,
að stefnandi verður ekki sakaður um að hafa svo vanrækt að
gæta réttar síns, að hann sé af þeim sökum fallinn niður.

Bótakrafa stefnanda vegna yfirbyggingarréttarins er byggð á
mati dómkvaddra manna. Telur dómurinn, að fallast megi á
matsfjárhæðina, og verður því þessi liður stefnukröfunnar tek-
inn til greina.

Síðari lið stefnukröfunnar, bætur fyrir skemmdir á kjallara-
íbúð vegna leka, hefur stefndi mótmælt sem of háum og að
sumu leyti sem málinu óviðkomandi, þar sem nokkrar skemmdir
megi rekja til annarra orsaka. Kröfuliður þessi er einnig byggð-
ur á mati dómkvaddra manna, og er þess sérstaklega getið í
matsgerðinni, að matið sé miðað við tjón, sem orðið hafi „vegna
umræddra framkvæmda“, þ. e. byggingar íbúðarrissins. Mats-
menn hafa fyrir dómi gert grein fyrir sundurliðun sinni á þess-
um þætti matsfjárhæðarinnar, og hefur einstökum liðum hennar
ekki verið hnekkt. Verður því einnig, að því er þenna kröfulið
varðar, matsgerðin lögð til grundvallar.

Eftir þessum úrslitum verður stefnda gert að greiða stefnanda

hina umstefndu fjárhæð, kr. 15.900.00, ásamt vöxtum, eins og krafa er gerð um, en málskostnaður, þar með talinn kostnaður við matsgerð, þykir hæfilega ákveðinn kr. 4.500.00.

Jón G. Tómasson, fulltrúi borgardómara, kvað upp dóm þenna ásamt meðdómsmönnum Einari B. Kristjánssyni trésmíðameistara og Ólafi Jenssyni verkfræðing.

Dómsorð:

Stefndi, Jónatan Jóhannesson, greiði stefnanda, Valdimar Ásgeirssyni, kr. 15.900.00 með 6% ársvöxtum frá 6. maí 1958 til greiðsludags og kr. 4500.00 í málskostnað, allt innan 15 daga frá birtingu dóms þessa að viðlagðri aðför að lögum.

Miðvikudaginn 8. nóvember 1961.

Nr. 36/1961. **Afgreiðsla smjörlikisgerðanna h/f**
(Árni Guðjónsson hrl.)

gegn

Skiptaráðandanum í Vestmannaeyjum f. h.
Protabús Þingvalla h/f (Páll S. Pálsson hrl.).

Dómian skipuðu hinir reglulegu dómara Hæstaréttar.

Krafa, sem lýst var í þrotabú, að liðnum innköllunarfresti, eigi tekin til greina við úthlutun úr búinu.

Dómur Hæstaréttar.

Frey móður Þorsteinsson, fulltrúi bæjarfógeta í Vestmannaeyjum, hefur kveðið upp hinn áfrýjaða úrskurð.

Áfrýjandi hefur skotið máli þessu til Hæstaréttar með stefnu 28. febrúar 1961. Krefst hann þess, að hinum áfrýjaða úrskurði verði hrundið og að dæmt verði, að við úthlutun úr þrotabú Þingvalla h/f skuli tekin til greina meðal almennra krafna krafa hans, að fjárhæð aðallega kr. 22.513.22, en til vara kr. 14.018.35. Svo krefst hann og málskostnaðar úr hendi stefnda í héraði og fyrir Hæstarétti.

Stefndi krefst staðfestingar hins áfrýjaða úrskurðar og málskostnaðar fyrir Hæstarétti úr hendi áfrýjanda.