

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness föstudaginn 19. júní 2009 í máli nr. E-2651/2007:

Skógræktarfélag Reykjavíkur

(Kristinn Bjarnason hrl.)

gegn

Kópavogsbæ

(Þórður Clausen Þórðarson hrl.)

Klæðningu ehf.

(Sveinbjörn Sveinbjörnsson hdl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 9. þ.m., er höfðað 23. nóvember 2007 af Skógræktarfélagi Reykjavíkur, Elliðahvammí í Reykjavík, á hendur Kópavogsbæ, Fannborg 2 í Kópavogi, og Klæðningu ehf., Bæjarlind 4 í Kópavogi.

Stefnandi gerir þá dómkröfu að stefndu verði óskipt gert að greiða honum 21.006.194 krónur með vöxtum samkvæmt 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 9. febrúar 2007 til 27. mars sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags. Þá er krafist málskostnaðar.

Stefndi Kópavogsbær krefst sýknu af kröfum stefnanda og málskostnaðar úr hendi hans.

Stefndi Klæðning ehf. krefst aðallega sýknu, en til vara verulegrar lækkunar á kröfum stefnanda. Þá er krafist málskostnaðar.

Með úrskurði 8. apríl 2009 var málinu vísað frá dómi án kröfu. Stefnandi kærði þann úrskurð til Hæstaréttar, sem með dómi sínum 27. f.m. felldi úrskurðinn úr gildi og lagði fyrir héraðsdóm að taka kröfu stefnanda til efnislegrar meðferðar.

I.

Mál þetta hefur stefnandi höfðað til heimtu skaðabóta vegna trjágróðurs sem fór forgörðum í landi Heiðmerkur við framkvæmdir á vegum stefnda Kópavogsbæjar í febrúar 2007. Fólust framkvæmdirnar í jarðvinnu og lagningu neysluvatnsaðveitulagnar frá fyrirhuguðum miðlunargeymi við hesthúsahverfi

Heimsenda í Kópavogi að brunnsvæði í Vatnsendakrikum í Heiðmörk og hafði stefndi Klæðning ehf. þær með höndum sem verktaki. Styðst krafa stefnanda að meginstefnu til við matsgerð tveggja dómkvaddra manna, þeirra Bjarna Finnssonar garðyrkjufraeðings og Þorbergs Hjalta Jónssonar skógræðings, sem að beiðni stefnanda voru kvaddir til þess af héraðsdómi 27. maí 2008 að leggja „mat á verðmæti þeirra trjáplanta sem teljast hafa verið fjarlægðar og/eða hafa spillt á lagnaleið vatnsveitu Kópavogsbæjar í og við Þjóðhátíðarlund í Heiðmörk [...] miðað við verðlag 9. febrúar 2007“. Lá á þeim tíma fyrir úttekt tveggja sérfræðinga, sem stefnandi leitaði til, um fjölda, tegund og stærð þeirra trjáplanta sem farið hefðu forgörðum við þessa framkvæmd. Komust matsmenn að þeirri niðurstöðu að leggja mætti þá úttekt til grundvallar við mat þeirra. Í matsgerð sinni leggja matsmennirnir síðan mat á verðmæti trjáplanta samkvæmt úttektinni, en þær eru 559 talsins, miðað við smásöluverð þeirra á almennum markaði annars vegar, en hins vegar miðað við heildsöluverð þeirra. Sé tekið mið af smásöluverði hljóðar niðurstáða þeirra upp á 19.419.624 krónur. Gerir stefnandi kröfu á hendur stefndu óskipt um greiðslu þeirrar fjárhæðar, en að auki krefur hann þá um greiðslu kostnaðar „vegna hagsmunagæslu í tengslum við þær ólögsmætu framkvæmdir“ sem málið snýst um og nemur sú krafa 1.586.570 krónum. Stefndu hafna því alfarið að á þeim hvíli bótaskylda gagnvart stefnanda vegna umræddra framkvæmda.

II.

Stefnandi er héraðsskógræktarfélag innan vébanda Skógræktarfélags Íslands. Megintilgangur félagsins er að vinna að skógrækt, trjárækt og landbótum fyrir almenning í Reykjavík og stuðla að bættu samspili og lífsskilyrðum manna, dýra og gróðurs. Að frumkvæði stefnanda var Heiðmörk gerð að útivistarsvæði Reykjavíkur fyrir rúmlega hálfri öld en þá var náttúrulegt skóglendi nánast horfið innan borgarmarkanna. Hefur félagið frá því um 1950 annast ræktun Heiðmerkursvæðisins og staðið fyrir umfangsmikilli skógrækt og uppgræðslu og byggt upp sjálfbæra útivistarskóga fyrir höfuðborgarsvæðið. Er flatarmál skóglendna Heiðmerkur nú um 1.300 hektarar, þar af helmingur birkiskógur eða birkikjarr.

Í stefnu segir að starfsemi stefnanda í Heiðmörk hafi að stórum hluta farið fram með sjálfböðavinnu félagsmanna og framlögum frá svokölluðum landnemafélögum einstaklinga, félögum og fyrirtækjum. Reykjavíkurborg sé eigandi Heiðmerkurlandsins, en umsjón og umráð þess hafi verið í höndum stefnanda. Í maí 2003 hafi stefndi Kópavogsbær lagt fram fyrirspurn til Skipulagsstofnunar um matsskyldu framkvæmda við „gerð vatnsveitu í Vatnsendakrikum í Heiðmörk“. Með ákvörðun Skipulagsstofnunar 25. júní 2003 hafi verið komist að þeirri niðurstöðu að umrædd framkvæmd væri ekki háð mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögum nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum. Í forsendum ákvörðunar Skipulagsstofnunar segi svo meðal annars: „Sýnt hefur verið fram á að framkvæmdin sé ekki líkleg til að hafa veruleg áhrif á gróður sem ekki sé hægt að bæta með fyrirhuguðum vinnubrögðum við frágang og í ljósi samráðs sem haft hefur verið við Skógræktarfélag Kópavogs og Reykjavíkur um legu vatnslagnar.“ Stefnandi kveðst ekki kannast við að það samráð sem þarna er lýst hafi verið haft við hann. Í ákvörðun Skipulagsstofnunar sé meðal annars getið umsagnar Umhverfisstofnunar um framkvæmdina þar sem bent hafi verið á að leita skyldi umsagnar stofnunarinnar áður en framkvæmdaleyfi yrði veitt, sbr. 2. mgr. 37. gr. laga nr. 44/1999 um náttúruvernd, vegna hraunmyndunar og Húsfellsbruna,

og jafnframt að afla þyrfti leyfis stofnunarinnar ef ný afmörkun á brunnsvæði kallaði á framkvæmdir innan Bláfjallafólkvangs og hætta væri á að friðlýstu svæði yrði spillt. Sérstaklega hafi verið tiltekið í ákvörðuninni að áður en framkvæmdaleyfi yrði gefið út þyrfti að ganga frá breytingu á aðalskipulagi Reykjavíkur 2001-2024, auk þess sem breyta þyrfti svæðisskipulaginu „Vatnsvernd á höfuðborgarsvæðinu“. Eftir að framangreind niðurstaða lá fyrir hafi ekki verið haft samráð við stefnanda við undirbúning framkvæmda á umráðasvæði félagsins í Heiðmörk, en hluti lagnaleiðar liggja um það svæði. Þá liggja fyrir að ekki hafi verið leitað samninga við stefnanda um eignir og réttindi hans á framkvæmdasvæðinu.

Stefndu, Kópavogsbær sem framkvæmdaraðili og Klæðning ehf. sem verktaki hans, hófu 9. febrúar 2007 framkvæmdir í Heiðmörk við framangreint verk með skurðgrefti og tilheyrandi raski og skemmdum á trjágróðri. Eftir að framkvæmdastjóra stefnanda varð þessa áskynja þennan dag hafi hann haft samband við Reykjavíkurborg og fengið þær upplýsingar að Kópavogsbær hefði ekki framkvæmdaleyfi fyrir þessari framkvæmda innan Reykjavíkur, sbr. 27. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997, og hefðu framkvæmdir verið stöðvaðar. Hefðu þá þegar verið unnin stórfelld spjöll og tré í hundradatali eyðilögð og keyrð í burtu af svæðinu. Allt hafi þetta verið gert án samþykkis og heimildar stefnanda, sem sé umráðaaðili landsins og eigandi og umráðaaðila þeirra trjáplatna sem spillt var. Annars vegar hafi verið um að ræða trjáplöntur í svokölluðum „Þjóðhátíðarlundi“, en stefnandi hafi plantað trjáplöntum í hann árið 1974, og hins vegar trjáplöntur í Sinawiklundi, en í þann lund hafi stefnandi plantað trjám í samvinnu við félagið Sinawik sem er hluti af Kiwanishreyfingunni. Af hálfu stefnda Kópavogsbæjar hafi því verið haldið fram að sveitarfélagið hefði þegar fengið heimild til framkvæmdanna með samningi sem það hefði gert við Reykjavíkurborg 15. september 2006. Samkvæmt því samkomulagi skyldi Reykjavíkurborg gefa út framkvæmdaleyfi innan mánaðar frá því beiðni þar að lútandi yrði lögð fram. Fyrir liggja að þegar framkvæmdir í Heiðmörk hófust 9. febrúar 2007 hafi ekki verið búið að gefa slíkt leyfi út og þá hafi skipulagi ekki verið breytt svo sem nauðsyn hafi borið til samkvæmt ákvörðun Skipulagsstofnunar frá 25. júní 2003. Hafi stefnandi ritað Reykjavíkurborg bréf vegna þessa 13. febrúar 2007, þar sem lýst var afstöðu og sjónarmiðum félagsins. Í svarbréfi borgarstjóra 16. febrúar 2007 hafi verið staðfest að framkvæmdir þær sem ráðist var í 9. febrúar 2007 hefðu verið án heimildar. Í kjölfarið og á grundvelli lauslegs mats starfsmanns Skógræktarfélags Íslands á tjóni á trjám og trjágróðri á umráðasvæði stefnanda hafi félagið ritað stefnda Kópavogsbæ bréf og krafist hann um skaðabætur að fjárhæð 37.880.566 krónur. Þá hafi stefnandi 28. febrúar 2007 lagt fram kæru til lögreglu vegna eigna- og umhverfisspjalla í Heiðmörk. Hafi sú kæra verið byggð á 27. gr. sbr. 60. gr. skipulags- og byggingarlaga, 17. gr. og 37.-39. gr., sbr. 76. gr. náttúruverndarlaga og 6. gr., sbr. 37. gr. skógræktarlaga nr. 3/1955. Þá hafi verið kærð spjöll á eignum stefnanda, sbr. 257. gr. almennra hegningarlaga nr. 19/1940. Hinn 7. mars 2007 hafi Reykjavíkurborg gefið út framkvæmdaleyfi til Kópavogsbæjar vegna vatnsveitu-framkvæmdanna í Heiðmörk með nánar tilteknum skilyrðum, þar á meðal um samráð við stefnanda. Í framhaldi af því hafi að nýju verið hafist handa við framkvæmdir þar sem frá var horfið 9. febrúar 2007. Samhliða því hefðu átt sér stað samskipti milli stefnanda og Kópavogsbæjar í þeim tilgangi að ná samkomulagi um skaðabætur vegna þess tjóns sem framangreindar framkvæmdir hefðu haft í för með sér fyrir stefnanda. Í þeim viðræðum hafi komið fram að ágreiningur var með aðilum um fjölda þeirra trjáa sem hefðu eyðilagst eða spillst. Vegna þess ágreinings hafi orðið sammæli um að fá til úttektar um þetta tvo

sérfræðinga, þá Bjarni Diðrik Sigurðsson og Ólafur G. E. Sæmundsen. Hefðu úttektarmenn haldið fund 9. maí 2007 þar sem aðilar máls þessa mættu og lögðu fram gögn. Verkefni þeirra hafi þar verið skilgreint þannig „að meta skyldi fjölda trjáa sem fjarlægð voru eða spilltust vegna framkvæmda við stofnlögn Vatnsveitu Kópavogs í Heiðmörk við Þjóðhátíðarlund og skyldi gera grein fyrir tegund og stærð“. Úttektarmenn hefðu skilað niðurstöðu sinni í lok júní 2007. Sé það mat þeirra að samtals sé um 559 tré að ræða, sem síðan er skipt eftir tegund og stærð. Ekki hafi komið fram athugasemdir um niðurstöðu þessa og því litið svo á af hálfu stefnanda að aðilar séu sammála um að leggja hana til grundvallar um fjölda, stærð og tegund þeirra trjáa sem eyðilögðust eða spilltust af völdum stefndu.

Af hálfu stefnanda er staðhæft að hann sé og hafi verið eigandi þeirra trjáplantna sem félagið gróðursetti árið 1974 í Þjóðhátíðarlundi, enda hafi það aldrei framselt eða afsalað sér eignarrétti að þeim. Hið sama eigi við um trjáplöntur í Sinawiklundi, en gróðursetning í hann hafi farið fram í samvinnu við Sinawikfélagið. Fyrir liggja staðfesting frá því félagi um að það telji stefnanda eiganda umræddra trjáplantna og réttan aðila til að sækja bætur vegna tjóns á þeim.

Stefnandi byggir kröfur sínar á því að stefndu hafi með saknæmum og ólögmætum hætti valdið honum tjóni með því fjarlægja og ónýta trjáplöntur í eigu og umráðum hans án sammingsbundinnar heimildar og án þess að aflað hafi verið heimildar til eignarnáms og/eða umráðatöku í tengslum við eignarnám. Þá hefur undir rekstri málsins verið vísað til þess af hálfu stefnanda að engu breyti um kröfugerð hans þótt við það yrði að miða að félagið geti einungis talið til óbeins eignarréttar að þeim. Stefnandi Kópavogsbær hafi sem framkvæmdaraðili borið ábyrgð á tilgreindum framkvæmdum og þar með að framkvæmdir hæfust ekki fyrir en aflað hefði verið opinberra leyfa og heimilda frá stefnanda sem eiganda og umráðaaðila þeirra trjáplantna sem voru á lagnaleið eða eignarnáms.

Skaðabótaábyrgð stefnda Klæðningar ehf. byggir stefnandi á því að sá aðili hafi með verkum sínum spillt og eyðilagt eignir stefnanda án heimildar stefnanda og án eignarnáms. Forsvarsmönnum stefnda Klæðningar ehf. hljóti að hafa verið ljóst eða mátt vera ljóst að áður en framkvæmdir hæfust yrði að liggja fyrir staðfesting á því að framkvæmdaraðili og verkkaupi eða hann sjálfur hefði aflað allra nauðsynlegra heimilda til framkvæmda, þar á meðal hjá þeim aðilum sem ættu eignir sem myndu fara forgörðum eða spillast.

Stefnandi byggir á því að stefndu beri óskipta skaðabótaábyrgð gagnvart sér á öllu tjóni sem hann hafi orðið fyrir vegna framangreindra atvika, enda hljóti að vera ljóst að heimild þeirra til að nýta, fjarlægja eða ónýta eignir annars aðila hafi ekki getað byggst á öðru en samningi eða eignarnámi og í undantekningartilvikum á óbeðnum erindrekstri. Í því tilviki sem hér um ræðir sé engu slíku til að dreifa og háttsemi beggja stefndu því saknæm og ólögmæt. Um sameiginlega ábyrgð framkvæmdaaðila og verktaka vegna heimildarlausra framkvæmda er jafnframt vísað til dóms Hæstaréttar í máli nr. 458/2006.

Um bótafjárhæð vísar stefnandi nú aðallega til framlagðrar matsgerðar, en krafa sem gerð er á grundvelli hennar nemur svo sem fram er komið 19.419.624 krónum. Að auki er þess krafist að stefndu bæti stefnanda þann kostnað sem fallið hafi á stefnanda vegna hagsmunagæslu í tengslum við þær ólögmætu framkvæmdir

sem átt hefðu sér stað í Heiðmörk þann 9. febrúar 2007. Sá kostnaður, 1.586.570 krónur, sundurliðist þannig að í fyrsta lagi sé um að ræða vinnu starfsmanna stefnanda, en krafa vegna þess nemur 500.000 krónum, í öðru lagi sé gerð krafa um greiðslu sem stefnandi hafi innt af hendi til Skógræktarfélags Íslands að fjárhæð 481.920 krónur og í þriðja lagi hafi fallið á félagið lögmanskostnaður að fjárhæð 604.650 krónur. Vegna fyrsta kröfuliðarins bendir stefnandi á að framkvæmdastjóri félagsins hafi þurft að ráðstafa meginhluta vinnutíma síns frá 9. febrúar 2007 og fram yfir miðjan mars í verk sem lutu að umræddum framkvæmdum, en auk þess hafi fleiri starfsmenn komið þar að verki. Aðrir kröfuliðir taki til beins útlagðs kostnaðar, en að mati stefnanda hafi verið nauðsynlegt fyrir hann að leita á fyrstu stigum málsins eftir sérfræðiaðstoð, annars vegar til að meta og staðreyna umfang tjóns og hins vegar hafi hann þurft á lögfræðilegri aðstoð að halda til að geta metið réttarstöðu sína og lagaleg úrræði. Sá lögmanskostnaður og kostnaður við staðreyna umfang tjóns sem krafist er geti ekki talist hluti málskostnaðar við rekstur þessa máls. Verði ekki á það fallist byggir stefnandi á því að kostnaður þessi skuli metinn sem hluti málskostnaðar í þessu máli.

Af hálfu stefnanda er krafist almennra vaxta frá þeim degi sem hið bótaskylda tjón átti sér stað og þar til liðinn var einn mánuður frá því krafa var sett fram, en það hafi verið gert var með bréfi 27. febrúar 2007. Í samræmi við þetta sé krafist almennra vaxta frá 9. febrúar til 27. mars 2007, en dráttarvaxta frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi byggir kröfur sínar á almennu skaðabótareglunni utan samninga. Þá er vísað til 72. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997, einkum 27. gr. þeirra laga.

III.

Í greinargerð stefnda Kópavogsbæjar er um málavexti vísað til þess að vorið 2003 hafi bærinn hafið undirbúning að gerð vatnsveitu í Vatnsendakrikum í Heiðmörk, landi Kópavogsbæjar. Fyrirhugaðar framkvæmdir fólust í dælingu vatns í Vatnsendakrikum, byggingu stöðvarhúss og vatnsgeymis og lagningu vatnsleiðslu frá borholustað til dreifikerfis. Þessar framkvæmdir, það er borun eftir neysluvatni og vinnsla grunnvatns á verndarsvæðum ásamt vegarlagningu, falli undir liði 2.c.iv., 10.b., 10.g. og 10.i. í viðauka 2 í lögum nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum og hefðu því verið tilkynningarskyldar til Skipulagsstofnunar. Fyrirspurnarskýrslu hafi verið skilað til Skipulagsstofnunar og þann 25. júní 2005 hafi legið fyrir sú niðurstaða stofnunarinnar að fyrirhuguð framkvæmd væri ekki líkleg til að hafa umtalsverð umhverfisáhrif í för með sér og væri því ekki háð mati á umhverfisáhrifum. Engar kærur hefðu borist vegna þessarar niðurstöðu. Varðandi fyrirhugaða lagnaleið hafi verið ráðgert að nýta slóðir, vegi og reiðstíga á svæðinu eins og kostur var til að lágmarka röskun á svæðinu. Gerð hafi verið gróðurúttekt og í fyrirspurnarskýrslunni hafi lagnaleiðinni verið deilt upp í svæði A-H. Samráð hafi verið haft við Skógræktarfélag Kópavogs varðandi lagnaleiðina sem liggja átti um umráðasvæði félagsins í landi Kópavogs, en það svæði sé merkt H. Um svæði C hafi í fyrri tillögum að lagnaleið verið lagt til að fara í sneiðingu í hlíð ofan við skógarlund sem þar er, en sneiðingin hafi hins vegar valdið áberandi röskun á svæðinu sem yrði lengi sýnileg. Til að lágmarka sýnileg áhrif framkvæmdar hafi því einnig verið gerð tillaga um að fara í gegnum skógarlund í umsjón stefnanda. Af því tilefni hafi verið haft samband við þáverandi framkvæmdastjóra stefnanda,

Vigni Sigurðsson, og hann fenginn í vettvangsferð um svæðið. Til vettvangsferðarinnar hefðu mætt tveir starfsmenn VGK hönnunar ehf. Tilgangur farinnar hafi verið að leita að hentugustu lagnaleiðinni um svæði C í samráði við fulltrúa frá stefnanda. Niðurstaðan hafi orðið sú að heppilegast þótti að fara þvert í gegnum lundinn og hafi sú tillaga verið sýnd á loftmynd í skýrslu til Skipulagsstofnunar. Í skýrslunni sé fjallað um svæði C í kafla 2.3.2. en þar segi svo: „Á svæði C liggur fyrirhuguð slóð um grenitrjálund í umsjón Skógræktarfélags Reykjavíkur. Samráð var haft við fulltrúa þeirra sem fór á staðinn ásamt skýrsluhöfundum og valdi heppilegustu leiðina um svæðið.“ Þannig hafi verið haft fullt samráð við fulltrúa stefnanda um framkvæmdina. Skýrslan hafi síðan verið send Skipulagsstofnun til ákvarðanatöku sem síðan hafi sent hana til umsagnar stefnda, fornleifaverndar ríkisins, Heilbrigðiseftirlits Hafnarfjarðar- og Kópavogssvæðis, Orkuveitu Reykjavíkur, Umhverfistofnunar og Umhverfis- og heilbrigðisstofu Reykjavíkur og Garðabæ og Hafnarfjarðarbæ til kynningar. Í framkomnum umsögnum hafi engin athugasemd verið gerð við fyrirhugaða lagningu vatnsleiðslunnar. Í ákvörðun Skipulagsstofnunar frá 25. júní 2003 segi síðan: „Sýnt hefur verið fram á að framkvæmdin sé ekki líkleg til að hafa veruleg áhrif á gróður sem ekki sé hægt að bæta með fyrirhuguðum vinnubrögðum við frágang og í ljósi samráðs sem haft hefur verið við Skógræktarfélög Kópavogs og Reykjavíkur um legu vatnslagnar.“

Á minnisblaði starfsmanna VGK hönnunar ehf. komi fram að í áðurnefndri skoðunarferð, þar sem þáverandi framkvæmdastjóri stefnanda hafi verið kallaður til samráðs, hafi verið komist að niðurstöðu um lagnaleið, lega lagnarinnar sett inn á loftmynd, vísað í framangreinda ferð og skýrslan send opinberum aðilum til umsagnar og ákvörðunartöku. Af hálfu Reykjavíkurborgar, eiganda landsins, og stefnanda hafi engar athugasemdir verið gerðar við fyrirhugaðar framkvæmdir fyrr en þær hófust í byrjun árs 2007.

Stefndi hafi gert samkomulag við eiganda umrædds lands í Heiðmörk, Reykjavíkurborg, og sé það dagsett 15. september 2006. Samkomulagið fól í sér breytingu á staðarmörkum milli stefnda og Reykjavíkur í Vatnsendakrika í Heiðmörk. Samkvæmt 3. gr. samkomulagsins skuli Reykjavíkurborg ávallt heimila Kópavogsbæ og/eða verktaka á vegum bæjarins óhindraðan aðgang um land Reykjavíkurborgar í Heiðmörk til að komast að fyrirhuguðu vatnstökusvæði bæjarins í Vatnsendakrikum í lögsögu Kópavogsbæjar. Fylgja skuli reglum Orkuveitu Reykjavíkur um umferð um vatnsverndarsvæði. Þá segir í 4. gr. samkomulagsins að Reykjavíkurborg skuli gera og samþykkja nauðsynlegar breytingar á svæðisskipulagi og aðalskipulagi sveitarfélaganna sem og afmörkun brunnsvæða og vatnsverndarsvæða við Vatnsendakrika og í Heiðmörk svo Kópavogsbær geti óhindrað hafið framkvæmdir við vatnsöflun og lagt nauðsynlegar lagnir, mannvirki og vegi við og frá vatnstökusvæði. Í 5. gr. segir að Reykjavíkurborg skuli heimila stefnda að leggja óhindrað og án endurgjalds vatnslögn og nauðsynlega vegaslóða frá vatnstökusvæði bæjarins í Vatnsendakrikum í lögsögu Kópavogs um Heiðmerkurland Reykjavíkurborgar og að mörkum þess lands og Vatnsenda í Kópavogi við Vatnsendaheiði, sbr. meðfylgjandi uppdrátt dags. 23. ágúst 2006. Skuli Reykjavíkurborg veita framkvæmdaleyfi innan mánaðar frá því að beiðni þar að lútandi er lögð fram. Framkvæmdin skuli unnin í samráði við Orkuveitu Reykjavíkur og fylgt reglum fyrirtækisins um umferð um vatnsverndarsvæðið.

Með bréfi bæjarstjóra stefnda 27. nóvember 2006 hafi verið farið fram á framkvæmdaleyfi fyrir stofnlögn vatnsveitu um land Reykjavíkurborgar í Heiðmörk frá Heiðmerkurgirðingu við Vatnsendakrika að Heiðmerkurgirðingu á Vatnsendaheiði, en samkvæmt 5 gr. framangreinds samkomulags hafi Reykjavíkurborg innan mánaðar frá því beiðnin var lögð fram borið að gefa út framkvæmdaleyfi. Framkvæmdir hefðu síðan hafist í byrjun febrúar 2007 og Klæðning ehf. annast þær sem verktaki. Áður en vinna við verkið hófst hafi verið haft samráð við Orkuveitu Reykjavíkur, eins og mælt var fyrir um í 5 gr. samkomulagsins, og öll vinnutæki skoðuð af viðurkenndu verkstæði að kröfu heilbrigðisfulltrúa og Orkuveitu Reykjavíkur. Orkuveitan hafi þannig haft fulla vitneskju um það hvenær framkvæmdir hófust og aðgangur að svæðinu verið heimilaður um hlið hennar. Stefndi hafi, þegar framkvæmdir hófust, verið í góðri trú um að Reykjavíkurborg hefði staðið við ákvæði í 5. gr. samkomulagsins um að gefa út framkvæmdaleyfi innan mánaðar frá því að beiðni þar um barst. Einnig hafi stefndi Kópavogsbær verið í góðri trú um að Reykjavíkurborg hefði gert nauðsynlegar breytingar á skipulagi eins og mælt var fyrir um í samkomulaginu. Framkvæmdir hefðu á hinn bóginn verið stöðvaðar eftir að fyrir lá að Reykjavíkurborg hafði ekki gefið út framkvæmdaleyfið innan tilsetts tíma. Það hafi síðan ekki verið fyrr en með bréfi skrifstofu skipulags- og byggingarsviðs borgarinnar 7. mars 2007 að stefnda var tilkynnt að skipulagsráð borgarinnar hefði samþykkt framkvæmdaleyfið, sem öðlaðist gildi 8. mars 2007. Áður en framkvæmdir hófust hefðu verið settar sérstakar reglur um verklag og öryggismáls.

Á því er byggt af hálfu stefnda Kópavogsbæjar að umræddar framkvæmdir hafi verið samkvæmt samkomulagi við eiganda landsins, Reykjavíkurborg, en þess utan hafi fullt samráð verið haft við framkvæmdastjóra stefnanda og Orkuveitu Reykjavíkur. Vísist í þessu sambandi til minnisblaðs tveggja starfsmanna VGK hönnunar ehf., sem áður er getið, og annarra gagna sem stefndi tilgreinir varðandi þetta í greinargerð sinni. Frá upphafi hafi verið ljóst að taka þyrfti upp talsvert af trjám vegna framkvæmdanna og hafi framkvæmdaleyfið verið bundið því skilyrði að tryggður yrði ásættanlegur frágangur við framkvæmd lagningarinnar að mati Garðyrkjustjóra Reykjavíkur og framkvæmdastjórnar vatnsverndarsvæðis höfuðborgarsvæðisins, en einnig skyldi haft samráð við Orkuveitu Reykjavíkur. Hins vegar hafi að öðru leyti verið við það miðað í samkomulaginu að lagning vatnslagnar og gerð nauðsynlegra vegarslóða væri án endurgjalds til landeiganda Reykjavíkurborgar, sbr. 5. gr., enda hafi samkomulagið verið liður í breytingu á staðarmörkum milli sveitarfélaganna.

Sýknukrafa er einnig á því byggð að stefnandi hafi ekki verið eigandi þeirra trjáplantna sem haldið er fram að farið hafi forgörðum við framkvæmdirnar, heldur Reykjavíkurborg sem jafnframt er eigandi landsins. Er í þessu sambandi vísað til þjónustusamnings milli stefnanda og Reykjavíkurborgar vegna Heiðmerkur frá 18. apríl 2000 og eldri samnings milli aðila um friðun og ræktun Heiðmerkur frá 3. mars 1950 og reglna um landnám og skógrækt á Heiðmörk sem settar hafi verið á grundvelli þess samnings. Því verði þannig ekki haldið fram að stefnandi hafi orðið fyrir tjóni sem stefndi Kópavogsbær beri ábyrgð á, enda sé Reykjavíkurborg eigandi Heiðmerkur og allra framkvæmda og mannvirkja á svæðinu samkvæmt þessum gerningum. Samkvæmt þessu sé ljóst að stefnandi geti ekki átt aðild að máli þessu, sbr. III. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, og leiði sá aðildarskortur til sýknu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laganna, enda sé Reykjavíkurborg ekki

aðili að þessari málshöfðun stefnanda.

Verði ekki fallist á framangreindar málsástæður fyrir sýknukröfu stefnda er á því byggt að skaðabótakrafa stefnanda sé örökstudd. Talning hafi farið fram á trjám samkvæmt samkomulagi, en þar hafi enginn greinarmunur verið gerður á því hvort um var að ræða tré sem hægt var að setja niður aftur og eins hvort þau væru á því svæði sem fyrirfram hafi verið gert ráð fyrir að færi forgörðum. Þá hafi stefnandi ráðist í frágang á svæðinu, en ekkert tillit er tekið til þess við kröfugerðina. Er í þessu sambandi vísað til framlagðra verkfundargerða, en þar komi fram að fulltrúi stefnanda hafi setið þessa fundi og samráð verið haft við hann um framkvæmdir.

Stefndi mótmælir sérstaklega kröfu stefnanda um greiðslu kostnaðar vegna lögmannsþjónustu þar sem hann eigi ekki lögvarinna hagsmuna að gæta. Þá er mótmælt sem örökstuddum og ósundurliðuðum reikningum vegna áætlaðrar vinnu starfsmanna stefnanda, svo og reikningi Skógræktarfélags Íslands, en það mat sem sá kostnaður er sagður hafa hlotist af hafi farið fram án nokkurs samráðs við stefndu. Er það mat stefnda að þessir liðir í kröfugerð stefnanda séu ekki reifaðir með viðhlítandi hætti og að til álita hljóti að koma að þeim verði vísað frá dómi af sjálfsdáðum, sbr. 1. mgr. 100. gr. laga um meðferð einkamála.

Í niðurlagi greinargerðar sinnar vísar stefndi til þess að það sé mat hans að í framhaldi af gerð samkomulags við Reykjavíkurborg, sem áður er vísað til, hafi það verið í verkahring leyfisveitanda, Reykjavíkurborgar, að hafa samband við sína hagsmunaaðila og umbjóðendur hvers tiltekins svæðis og að Reykjavíkurborg hafi með samkomulaginu skuldbundið sig til þess að gera viðeigandi ráðstafanir til þess að framkvæmdir stefnda Kópavogsbæjar gætu hafist í samræmi við samkomulagið. Hafi stefndi talið sig vera í fullum rétti til að hefja framkvæmdir í samræmi við samkomulagið og haft hafi verið samráð við Orkuveitu Reykjavíkur áður en farið var með vinnuvélar inn á svæðið.

IV.

Helstu málavextir eins og þeir horfa við stefnda Klæðningu ehf. eru þeir að haustið 2006 auglýsti Kópavogsbær eftir tilboðum í gerð aðveitulagnar fyrir Vatnsveitu Kópavogs frá Vatnsendakrika að Heimsenda. Í útboðs- og verklýsingu um verkið sagði svo: „Verkið felst í jarðvinnu og lagningu á 4,0 km PEH0630-0560 neysluvatns-aðveitulagnar frá fyrirhuguðum miðlunargeymi við hesthúsahverfi Heimsenda í Kópavogi að brunnsvæði í Vatnsendakrikum. Verktaki skal hafa í huga varðandi allar framkvæmdir á svæðinu að unnið er á vatnsverndarsvæði, útivistarsvæði hestamanna og nærri viðkvæmum gróðursvæðum og því nauðsynlegt að ganga um af varfærni, takmarka umferð tækja um svæðið og haga verkinu í einu og öllu með tilliti til hinnar viðkvæmu náttúru svæðisins. Hlíta verður reglum sem gilda um framkvæmdir á vatnsverndar-svæðum, sjá grein 3.2. Verktaki skal sjá um uppgröft, losun á klöpp, fyllingar, lagnavinnu, lagningu slóða og frágang á landi á lagnaleið.“ Samkvæmt útboðs- og verklýsingu var verkkaupi bæjarsjóður Kópavogs, framkvæmdastjórn og yfirumsjón skyldi vera í höndum framkvæmda- og tæknisviðs bæjarins. Þá hafi þar verið gert ráð fyrir því að ráðinn yrði eftirlitsmaður með verkinu sem annast myndi daglegt eftirlit á vinnustaðnum á vegum verkkaupa. Hafi verið ráðinn verkfræðingur til að hafa það starf með höndum. Stefndi hafi boðið í verkið og átt lægsta boð í það. Í kjölfarið hafi verið

samið við hann um framkvæmd þess. Hafi stefndi ráðið undirverktaka, Nett ehf., til að grafa lagnaskurðinn og sú vinna hafist 9. janúar 2007. Hafi verið byrjað að grafa skurðinn skammt frá brunnsvæði í Vatnsendakrikum um Heiðmörk í átt að Heimsenda. Við það verk hafi verið farið eftir útboðsgögnum og kröfum og að fengnu samþykki eftirlitsaðila verkkaupa. Hinn 9. febrúar, mánuði eftir að verkið hófst, hafi það verið stöðvað tímabundið eftir að grafið hafði verið í gegnum skógarlund, en gert hafi verið ráð fyrir því í útboðsgögnum að sú leið yrði farin. Hafi stefndi þá að beiðni verkkaupa verið búinn að flytja í brott af svæðinu og leggja til hliðar talsvert magn trjáa, sem verið hefðu í skurðstæðinu. Verkinu hafi síðan verið haldið áfram 8. mars 2007 og því lokið um haustið.

Stefndi byggir kröfur sínar um sýknu eða verulega lækkun á kröfum stefnanda á eftirfarandi.

Í fyrsta lagi sé miklum vafa undirorpið hvort stefnandi hafi verið eigandi þeirra trjáa sem voru felld og hann er nú að krefjast bóta fyrir. Hafa að mati stefnda ekki verið lögð fram í málinu óbyggjandi gögn þar að lútandi og reyndar sé það svo að þjónustusamningur landeigandans, Reykjavíkurborgar, við stefnanda, dags. 18. apríl 2000, vegna Heiðmerkur, bendi þvert á móti til hins gagnstæða. Þannig komi fram í 2. gr. samningsins að stefnandi annist rekstur, viðhald og framkvæmdir á Heiðmörk, en jafnframt sé tekið fram að þær framkvæmdir verði eign Reykjavíkurborgar. Megi ætla að gróðursett tré falli hér undir.

Í öðru lagi byggir stefndi á því að krafa stefnanda á hendur félaginu sé órökstudd og ótrúverðug. Ef frá er talin bótakrafa í kærú stefnanda til lögreglu 28. febrúar 2007 sé fjárfrafa stefnanda á hendur stefnda nú sett fram í fyrsta sinn, þrátt fyrir margir mánuðir séu liðnir frá því hið ætlaða tjón varð. Krafa um skaðabætur sé aðallega byggð á því tjóni sem stefnandi telur sig hafa orðið fyrir vegna þeirrar eyðileggingar sem varð á trjám í Heiðmörk við lagningu vatnsveitunnar. Virðist fjöldi þessara trjáa byggður á mati tveggja aðila, sem stefnandi og Kópavogsbær komu sér saman um að ynnu það verk. Ekkert samráð hafi verið haft við stefnda um að svona yrði staðið að málum og telur hann að þessi fjöldi sé stórlega ofmetinn, enda í engu samræmi við talningu stefnda á þeim fjölda trjáa sem hann flutti á brott eða setti til hliðar vegna lagningar veitunnar. Hafi verkkaupa, Kópavogsbæ, verið gerður reikningur vegna þessa flutnings, en samkvæmt honum hafi verið um 130 tré að ræða.

Í þriðja lagi er sýknu krafist á þeim grundvelli að stefnandi hafi ekkert aðhafst til að koma í veg fyrir að grafið yrði í gegnum skógarlund þrátt fyrir að honum hafi verið kunnugt um að það stæði til eða að minnsta kosti mátt vera kunnugt um það. Eftir alllangt undirbúningsferli, sem rakið er í stefnu, hafi verið byrjað að grafa í Heiðmörk fyrir vatnslögninni með stórri beltagröfu 9. janúar 2007. Áður hafi verið búið að marka með stikum þá leið sem grafin skyldi, þar með talið í gegnum þann trjálund sem grafið var í gegnum tæpum mánuði síðar. Hafi stefnanda hlotið að vera kunnugt um það hvað stóð til, og ef ekki hafi honum borið skylda til að kynna sér það sem umsjónar- og eftirlitsaðila Heiðmerkur. Hann hafi hins vegar engum athugasemdum hreyft og ekki heldur beint fyrirspurnum til stefnda varðandi verkið allt þar til búið var að grafa í gegnum skógarlund, eins og gert hafði verið ráð fyrir í útboðslýsingu.

Þá telur stefndi að fráleitt sé að stefnandi haldi uppi fjárkröfum á hendur honum þó svo að verkkaupi, Kópavogsbær, hafi ekki fengið útgefið framkvæmdaleyfi frá Reykjavíkurborg áður en hafist var handa við verkið. Þegar stefndi bauð í það hafi hann mátt gang út frá því að öll tilskilin leyfi væru fyrir hendi, enda leiðir hvorki venja né eðli máls til annarrar niðurstöðu. Megi í þessu sambandi nefna að verkkaupi er næst stærsta sveitarfélag landsins. Telur stefndi að honum beri ekki skylda til að hafa eftirlit með verkkaupa hvað þetta varðar, enda hafi ekkert bent til þess að eitthvað vantaði upp á leyfisveitingar. Það hafi verið öðru nær. Í byrjun verks hefðu starfsmenn Orkuveitu Reykjavíkur opnað hlið á Heiðmörk þannig að stefndi kæmist þar inn með tæki sín. Þá hafi enginn, þar með talið stefnandi, haft nokkuð út á það að setja að þarna væri unnið vikum saman við skurðgröft með stórvirkum vinnuvélum.

Að öllu þessu skoðuðu telur stefndi það fráleitt að stefnandi eigi nokkra skaðabótakröfu á hendur honum vegna verks sem hann vann sem verktaki og undir ströngu eftirliti verkkaupa, Kópavogsbæjar.

V.

Á meðal gagna málsins eru tveir samningar sem hafa verið gerðir á milli stefnanda og Reykjavíkurborgar vegna Heiðmerkur, sá fyrri frá 3. mars 1950 en sá seinni frá 18. apríl 2000.

Með fyrri samningnum, samningi um friðun og ræktun Heiðmerkur, fól Reykjavíkurborg stefnanda alla umsjón og framkvæmdir á Heiðmörk. Segir í 3. gr. samningsins að stefnandi taki að sér „að hafa umsjón með skóggræðslu á Heiðmörk eftir þeim reglum sem samningsaðilar setja“ og að „bæjarsjóður Reykjavíkur [greiði] árlega andvirði trjáplanta og fræs, sem notað er í Heiðmörk“. Í 4. og 5. gr. samningsins segir svo: „Stjórn Skógræktarfélags Reykjavíkur leggur fram árlega og eigi síðar en í nóvember tillögur sínar um framkvæmdir í Heiðmörk ásamt sundurliðaðri kostnaðaráætlun fyrir næsta fjárhagsár. Bæjarstjórn Reykjavíkur tekur þessar tillögur til meðferðar og veitir fé til þess, er hún kann að fallast á, svo og til þess, sem hún sjálf kann að vilja láta vinna í Heiðmörk.“ Á grundvelli 3. og 7. gr. þessa samnings og sama dag og hann var undirritaður voru settar „reglur um landnám og skógrækt á Heiðmörk“. Þar segir svo meðal annars: „2. gr. Skógræktarfélag Reykjavíkur sér um að skóggræðsla fari á Heiðmörk fram og það umsjón og framkvæmdir þar (svo). Félaginu er heimilt að úthluta spildum til einstakra félaga, stofnana og starfsmannahópa í Reykjavík gegn því, að þessir aðilar, landnemar, skuldbindi sig til að gróðursetja trjáplöntur, græða land og hirða, skv. fyrir mælum Skógræktarfélagsins, sbr. 10. gr. hér á eftir. [...] 9. gr. Allar gróðurnytjar falla til Heiðmerkur.“

Seinni samningurinn er samkvæmt yfirskrift hans þjónustusamningur á milli stefnanda og Reykjavíkurborgar vegna Heiðmerkur. Samkvæmt inngangskafla hans tekur stefnandi að sér umsjón og rekstur útivistar- og friðlandsins Heiðmerkur ásamt þeim fasteignum og mannvirkjum þar í eigu Reykjavíkurborgar sem tengjast rekstri svæðisins. Í samningnum segir síðan meðal annars: „1. Skógræktarfélagið gerir árlega tillögur um rekstur, viðhald og framkvæmdir á Heiðmörk til borgarráðs. Þar skal koma fram áætlað sjálfsaflafé svo sem af skógarhöggi, leiga sumarhúsalanda og tekjur af sölu veiðileyfa í Elliðavatni. 2. Félagið annast rekstur,

viðhald og framkvæmdir á Heiðmörk í samræmi við fjárhagsáætlun sem borgarráð hefur samþykkt. Það sem framkvæmt er verður eign Reykjavíkurborgar. 3. Kostnað vegna reksturs, viðhalds og framkvæmda á Heiðmörk greiðir borgarsjóður til Skógræktarfélagsins í tólf jöfnum hlutum fyrsta virka dag hvers mánaðar samkvæmt samþykktum áætlunum. [...] 5. Félagið skilar árlega skýrslu um framkvæmdir og rekstur Heiðmerkur ásamt reikningum um hvernig framlagi Reykjavíkurborgar var varið. [...] Nánar skilgreining verkefna: [...] d) [Skógræktarfélag Reykjavíkur] annast gróðursetningu, grísjun og hreinsum skóglenda og annast aðra þá landgræðslu sem þurfa þykir.“

VI.

Gunnar I. Birgisson, bæjarstjóri Kópavogs, ritaði þáverandi borgarstjóra, Vilhjálm P. Vilhjálmssyni, bréf 23. ágúst 2007 þar sem óskað var eftir afstöðu Reykjavíkurborgar til þess hver hafi verið eigandi þeirra trjáa sem stefnandi krefst bóta fyrir í málinu. Svarbréf, dags. 18. mars 2008, barst stefnda Kópavogsbæ 19. sama mánaðar og er það undirritað af borgarlögmanni. Þar er í fyrstu vikið að áðurgreindum samningi um friðun og ræktun Heiðmerkur og reglum um landnám og skógrækt á Heiðmörk frá 3. mars 1950. Þar hafi komið fram að allar gróðurnytjar ættu að falla til Heiðmerkur, en að öðru leyti sé þar „í engu kveðið á um beinan eignarrétt að trjám eða öðrum eignum innan svæðisins“. Þessu næst segir svo í svarbréfi Reykjavíkurborgar: „Með þjónustusamningi milli Skógræktarfélags Reykjavíkur og Reykjavíkurborgar vegna Heiðmerkur, dags. 18. október 2000, tekur skógræktarfélagið að sér umsjón og rekstur Heiðmerkur ásamt þeim fasteignum og mannvirkjum þar sem eru í eigu Reykjavíkurborgar og tengjast rekstri svæðisins. Með samningnum eru eignir Reykjavíkurborgar lagðar til umráða skógræktarfélaginu og því gert að annast rekstur, viðhald og framkvæmdir á Heiðmörk í samræmi við fjárhagsáætlun sem borgarráð hefur samþykkt. Þá kemur skýrt fram að það sem framkvæmt er verður eign Reykjavíkurborgar. Kostnað vegna reksturs, viðhalds og framkvæmda á Heiðmörk greiðir borgarsjóður til skógræktarfélagsins en því er einnig heimilt að hafa frumkvæði að annarri tekjuöflun s.s. kostun tiltekinna verkefna. Þá skilar félagið árlega skýrslu um framkvæmdir og rekstur Heiðmerkur ásamt reikningum um hvernig framlagi Reykjavíkurborgar var varið. Að öðru leyti er hvergi kveðið á um beinan eignarrétt í samningnum milli Reykjavíkurborgar og Skógræktarfélags Reykjavíkur en þrátt fyrir það er ljóst að skógræktarfélagið hefur víðtækan óbeinan eignarrétt í formi afnota og hagnýtingar auk svigrúms félagsins til að afla sér fjár en stór hluti af grundvelli starfsemi skógræktarfélagsins er fölginn í hagnýtingu afurða og því sjálfsaflafé sem félagið verður sér út um, meðal annars með sölu afurða skógræktarinnar. Má sem dæmi nefna að skógræktarfélagið aflaði sjálft, án milligöngu Reykjavíkurborgar, flestra þeirra trjáa sem plantað var í Þjóðhátíðarlundi en umdeildar framkvæmdir Kópavogsbæjar voru m.a. í og við þann trjálund. Reykjavíkurborg hefur hingað til átt gott samstarf við Skógræktarfélag Reykjavíkur og litið svo á að það eigi óbeinan eignarrétt í formi vörslu, umráða og hagnýtingar á því svæði sem um ræðir og félagið hefur víðtækt forræði á. Í ljósi þessa setur Reykjavíkurborg sig ekki gegn því að Skógræktarfélag Reykjavíkur sé viðsemjandi Kópavogsbæjar um bætur vegna þess tjóns sem varð á Heiðmörk í kjölfar þeirra framkvæmda sem bótakrafa skógræktarfélagsins er sprottin af.“

Áður en svarbréf þetta var ritað óskaði Reykjavíkurborg eftir umsögn stefnanda um framangreint erindi bæjarstjóra stefnda. Í umsögn framkvæmdastjóra stefnanda 18. september 2007 er þess getið að stefnanda hafi allt frá því „að stofnað var til Heiðmerkur“ verið falin umsjón með Heiðmörk, bæði rekstri og framkvæmdum. Í samræmi við það hafi félagið séð um trjáplöntun og nýtt allar skógararafurðir „hvort heldur sem er jólatré, trjáskurl, girðingarstaurar eða hvað annað sem til fellur“. Þegar af þessum ástæðum telji stefnandi að ekki sé vafi á að félagið sé eigandi trjáanna og réttur viðsemjandi um bætur vegna þeirra.

VII.

Í málinu krefst stefnandi þess, svo sem fram er komið, að stefndu verði gert að bæta honum tjón sem hann kveðst hafa orðið fyrir þegar trjágróður fór forgörðum við framkvæmdir á vegum stefnda Kópavogsbæjar í Heiðmörk í febrúar 2007, en þær fólust í lagningu neysluvatnsaðveitulagnar frá fyrirhuguðum miðlunargeymi við Vatnsendahverfi í Kópavogi að brunnsvæði í Vatnsendakrikum í Heiðmörk. Styðst bótakrafan við matsgerð tveggja dómkvaddra matsmanna þar sem gengið er út frá því á grundvelli fyrirbyggjandi úttektar að alls 559 tré á um það bil 3.600 m² landi í og við svokallaðan Þjóðhátíðarlund í Heiðmörk hafi farið forgörðum við þessar framkvæmdir. Er bótakrafan byggð á mati á smásöluverði þeirra á almennum markaði. Landið er í eigu Reykjavíkurborgar. Byggir stefnandi aðild sína að kröfu um skaðabætur að meginstefnu til á því að þau tré, sem bóta er krafist fyrir, hafi verið í eigu og umráðum hans, en engu breyti um kröfugerð þótt við það yrði að miða að félagið geti einungis talið til óbeinna eða takmarkaðra eignarréttinda að þeim. Beri stefndu óskipta skaðabótaábyrgð gagnvart stefnanda á öllu því tjóni sem hann hafi orðið fyrir vegna umræddra framkvæmda.

Í kafla V hér að framan er gerð grein fyrir tveimur samningum sem Reykjavíkurborg sem eigandi lands í Heiðmörk hefur gert við stefnanda um ræktun þess og umsjón með því. Með 3. gr. samnings um friðun og ræktun Heiðmerkur frá 3. mars 1950 tók stefnandi að sér að hafa umsjón með skóggræðslu þar eftir þeim reglum sem um það yrðu settar af aðilum, en á móti skuldbatt Reykjavíkurborg sig til að „[greiða] árlega andvirði trjáplantna og fræs sem notað er í Heiðmörk“. Þær reglur sem þarna er vísað til, en þær studdust jafnframt við 7. gr. samningsins, voru undirritaðar af aðilum hans þennan sama dag. Samkvæmt þeim er stefnanda heimilt að úthluta spildum til einstakra félaga, stofnana og starfsmannahópa gegn því að þessir hópar, sem nefndir eru landnemar, skuldbindi sig til að gróðursetja trjáplöntur, græða land og hirða. Fullnægi landnemi ekki þeim skilyrðum sem honum eru sett missir hann landnámsrétt sinn og er stefnanda þá heimilt að ráðstafa hlutaðeigandi spildu að nýju. Þá er í reglunum gert ráð fyrir því að landnemi geti reist skála á landspildu sem honum hefur verið úthlutað, en komi til þess að fjarlægja þurfi skálann skuli landnemi gera það á sinn kostnað. Í 9. gr. reglnanna er síðan sérstaklega mælt fyrir um það að allar gróðurnytjar falli til Heiðmerkur. Að samningnum frá 3. mars 1950 og reglum sem settar voru á grundvelli hans er ekkert vikið í síðari samningi aðila frá 18. apríl 2000, en sá samningur er samkvæmt yfirskrift hans þjónustusamningur vegna Heiðmerkur. Vísast um efni hans til kafla V hér að framan. Í samningum þessum er ekki sérstaklega kveðið á um það hvernig fari um eignarrétt að þeim trjágróðri sem stefnandi hefur séð um að gróðursetja í Heiðmörk. Samkvæmt fyrri samningnum er þó ljóst að Reykjavíkurborg skyldi árlega leggja fram andvirði trjáplantna sem yrðu gróðursett á vegum stefnanda

við ræktun Heiðmerkur og er ekki annað fram komið í málinu en að það hafi borgin jafnan gert auk þess að kosta ýmsar aðrar framkvæmdir stefnanda þar í samræmi við 4. og 5. gr. sammingsins. Af reglunum verður síðan helst ráðið að landnemar geti ekki gert tilkall til eignarréttar að þeim trjám sem þeir planta í þær spildur sem þeir hafa fengið til umráða með samningum við stefnanda.

Af bréfi lögmanns Reykjavíkurborgar 18. mars 2008, sem reifað er í kafla VI hér að framan og sem ritað var í tilefni af fyrirspurn bæjarstjóra stefnda Kópavogsbæjar um eignarhald að þeim trjám sem bótakrafa stefnanda tekur til, verður ekki annað ráðið en að það sé afstaða borgarinnar að stefnandi geti ekki talist eigandi þeirra. Félagið njóti hins vegar víðtæks óbeins eignarréttar „í formi vörslu, umráða og hagnýtingar á því svæði sem um ræðir og félagið hefur víðtækt forræði á“, eins og segir í bréfinu. Í ljósi þessa setji borgin sig ekki gegn því að stefnandi sé viðsemjandi stefnda Kópavogsbæjar um bætur vegna þess tjóns sem varð á Heiðmörk við þær framkvæmdir sem bótakrafa félagsins er sprottin af.

Samkvæmt frávísunarúrskurði 8. apríl 2009, sem áður er getið, var það niðurstaða dómsins að með því að Reykjavíkurborg væri eigandi þess lands sem um ræðir í málinu yrði út frá því að ganga, væri ekki annað í ljós leitt, að beinn eignarréttur hennar næði jafnframt til alls gróðurs sem þar er. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til þess sem rakið er hér að framan væri ekki unnt að leggja til grundvallar við úrlausn málsins að stefnandi gæti talið til beins eignarréttar yfir þeim trjám í Heiðmörk sem bótakrafa hans nær til. Á hinn bóginn væri ljóst að stefnandi nyti réttinda í Heiðmörk sem í fjárhagslegu tilliti fælust í hagnýtingu skógarafurða af ýmsu tagi. Bótakrafa í skjóli þessara réttinda stefnanda yrði hins vegar ekki nema að litlu leyti grundvölluð á smásöluverði þeirra trjáa sem forgörðum fóru, svo sem stefnandi miði við í kröfugerð sinni, enda yrði það almennt ekki talið endurspegla tjón hans í ljósi þeirrar hagnýtingar skógarafurða sem honum stæði opin. Stefnandi hafi ekki markað kröfugerð sinni þann farveg að unnt væri að taka afstöðu til bóta sem hann kynni að eiga á hendur stefndu á grundvelli þeirra réttinda sinna sem hann nyti samkvæmt þessu. Var málinu með vísan til þessa vísað frá dómi. Svo sem fram er komið felldi Hæstiréttur þennan úrskurð úr gildi með dómi sínum 27. f.m. og lagði fyrir héraðsdóm að taka kröfur stefnanda til efnismeðferðar. Um rök fyrir þessari niðurstöðu segir svo í dóminum: „Í héraðsdómi er rakið efni þeirra tveggja samninga, sem sóknaraðili hefur gert við Reykjavíkurborg um umsjón, rekstur og framkvæmdir í Heiðmörk, svo og efni þeirra reglna sem fyrri samningnum fylgja. Samningar þessir og reglur eru grundvöllur réttarstöðu sóknaraðila að því er lýtur að rétti til lands og trjágróðurs í Heiðmörk. Óumdeilt er að sóknaraðili fer á gildistíma samninganna með rétt til að hagnýta skógarafurðir í Heiðmörk og aflar hann sér fjár með sölu þeirra, hvort sem er í formi sölu jólatrjáa, viðarkurls, girðingastaura eða öðrum hætti. Eins og greinir í héraðsdómi liggur í málinu fyrir sú afstaða Reykjavíkurborgar að sóknaraðili sé bær til þess að leita samninga við varnaraðila Kópavogsbæ um bætur vegna trjágróðurs sem fór forgörðum við framkvæmdir á vegum þessa varnaraðila á svæðinu. Ekki liggur annað fyrir en að sóknaraðili hafi einn haft þau eignarréttindi sem felast í heimild til fjárhagslegrar hagnýtingar þess trjágróðurs er fór forgörðum við framkvæmdirnar. Sú hagnýting gat meðal annars falist í því að selja trjágróðurinn á almennum markaði, ef tækifæri hefði gefist til þess. Er grundvöllur þess hluta kröfu sóknaraðila, sem reistur er á smásöluverði trjágróðursins er fór forgörðum, metnu af dómkvöddum mönnum, því í samræmi við þau réttindi sem hann hefur og lýst er að framan.“ Að virtri þessari niðurstöðu Hæstaréttar er fallist á

Það með stefnanda að hann eigi aðild að kröfu um skaðabætur vegna trjágróðurs sem fór forgörðum við framkvæmdir á vegum stefnda Kópavogsbæjar í Heiðmörk í febrúar 2007 og sem reist er á mati á smásöluverði hans á almennum markaði. Kröfu stefndu um sýknu á grundvelli aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála, er því hafnað.

Samkvæmt 1. mgr. 27. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 er óheimilt að hefja meiri háttar framkvæmdir, sem ekki eru háðar byggingarleyfi, og áhrif hafa á umhverfið og breyta ásýnd þess án framkvæmdaleyfis sveitarstjórnar. Stefndi Klæðning ehf. var svo sem fram er komið verktaki á vegum stefnda Kópavogsbæjar við umræddar framkvæmdir og er ekki annað fram komið en að staðið hafi verið að þeim, að því marki sem hér skiptir máli, í samræmi við útboðs- og verklýsingu. Framkvæmdir á því svæði sem mál þetta tekur til hófust 9. febrúar 2007 og lá framkvæmdaleyfi frá Reykjavíkurborg þá ekki fyrir. Á hinn bóginn hafði framkvæmdaraðili, sem er eitt af stærstu sveitarfélögum landsins, þá heimilað verktaka að hefjast handa við verkið. Í ljósi þessa og að atvikum að öðru leyti virtum þykir mega líta svo á að forsvarsmenn stefnda Klæðningar ehf. hafi mátt ganga út frá því að tilskilinna leyfa fyrir framkvæmdum hefði verið aflað og að það verði þannig ekki metið þeim til gáleysis að ganga ekki sérstaklega úr skugga um það. Er þessi stefndi þegar af þessari ástæðu sýknaður af kröfum stefnanda í málinu.

Samkvæmt framansögðu nýtur stefnandi réttar til lands og trjágróðurs í Heiðmörk sem grundvallaður er á tveimur samningum sem félagið hefur gert við Reykjavíkurborg um umsjón, rekstur og framkvæmdir þar og reglum sem fyrri samningnum fylgja. Aðild stefnanda að þessum réttindum er sjálfstæð. Af því leiðir að taka varð sérstakt tillit til þeirra áður en ráðist var í framkvæmdir á umráðasvæði stefnanda í Heiðmörk og þá með sérstöku samkomulagi við félagið eða eftir öðrum lögbundnum leiðum. Það var ekki gert og framkvæmdir að auki hafnar án þess að leyfi til þeirra samkvæmt 1. mgr. 27. gr. skipulags- og byggingarlaga lægi fyrir. Er því haldlaus sú málsvörn stefnda Kópavogs-bæjar að vísa til samkomulags sem gert var við Reykjavíkurborg um framkvæmdir á svæðinu. Þá stoðar stefnda ekki heldur að vísa til þess að samráð hafi verið haft við framkvæmdastjóra stefnanda vorið 2003, en það laut eingöngu að vali á heppilegustu lagnaleið og tók þannig í engu til þeirra fjárhagslegu hagsmuna sem felast í réttindum stefnanda á svæðinu. Með því að ráðast allt að einu í framkvæmdir og raska með þeim trjágróðri sem stefnandi hafði í framangreindum skilningi eignarráð yfir og án samkomulags við hann braut stefndi Kópavogsbær gegn lögvörðum hagsmunum félagsins og bakaði sér skaðabótaskyldu gagnvart því vegna þess tjóns sem af framkvæmdunum hlaut.

Með framlagðri matsgerð og úttekt sem þar er stuðst við er fram komin fullnægjandi sönnun fyrir því að alls 559 tré hafi farið forgörðum við umræddar framkvæmdir. Þá verður niðurstaða matsgerðar um umfang tjóns að öðru leyti lögð til grundvallar við ákvörðun bóta, enda hefur hún ekki sætt andmælum og er að auki í fullu samræmi við inntak þeirra réttinda sem stefnandi nýtur og áður er gerð grein fyrir. Þá geta endurbætur sem stefndi kveðst hafa ráðist í gera á framkvæmdasvæðinu engu skipt við ákvörðun bóta vegna þess trjágróðurs sem fór forgörðum. Samkvæmt þessu og að öðru leyti með vísan til rakið hefur verið hér að framan er bótakrafa stefnanda á hendur stefnda Kópavogsbæ að fjárhæð 19.419.624 krónur að fullu tekin til greina.

Krafa stefnanda vegna hagsmunagæslu í tengslum við þær ólögmætu framkvæmdir sem málið snýst um nemur svo sem fram er komið 1.586.570 krónum. Er þar í fyrsta lagi um að ræða kröfu vegna vinnu starfsmanna stefnanda, en krafa vegna þess nemur 500.000 krónum, í öðru lagi er gerð krafa um greiðslu sem stefnandi kveðst hafa innt af hendi til Skógræktarfélags Íslands að fjárhæð 481.920 krónur og í þriðja lagi hafi fallið á félagið lögmanskostnaður að fjárhæð 604.650 krónur. Eru rök stefnanda fyrir einstökum kröfuliðum áður rakin.

Fram kemur í stefnu að fyrsti kröfuliðurinn er byggður á áætlun. Atvik málsins renna ótvírætt stöðum undir það að hinar skaðabótaskyldu framkvæmdir stefnda Kópavogsbæjar hafi haft í för með sér vinnu fyrir starfsmenn stefnanda sem að öðrum kosti hefði aldrei komið til. Hvað sem öðru líður hefur dómurinn engar forsendur til að meta umfang hennar. Er því óhjákvæmilegt að vísa þessari kröfu frá dómi.

Krafa vegna greiðslu til Skógræktarfélags Íslands að fjárhæð 481.920 krónur styðst við reikning vegna vinnu starfsmanns félagsins við úttekt á gróðurskemmdum í Heiðmörk. Í upphaflegri kröfugerð sinni á hendur stefnda Kópavogsbæ samkvæmt bréfi 27. febrúar 2007 studdist stefnandi við þá úttekt sem hér um ræðir og nam krafa samkvæmt henni 36.280.566 krónum. Stefndi átti enga aðkomu að þessari úttekt og við hana var ekki stuðst svo séð verði í úttekt þeirra Bjarna Diðriks Sigurðssonar og Ólafs G. E. Sæmundsen, sem aðilar sammæltust um leita til, og sem síðan var lögð til grundvallar við ákvörðun bóta samkvæmt matsgerð dómkvaddra matsmanna. Hefur stefnandi í ljósi þessa ekki sýnt fram að rök standi til þess að fella þennan kostnað á stefnda. Þessari kröfu stefnanda er því hafnað.

Af gögnum málsins er ljóst að lögmaður stefnanda annaðist vissa hagsmunagæslu fyrir félagið strax í kjölfar þess að trjágróðri var raskað á umráðasvæði þess í Heiðmörk með framkvæmdum á vegum stefnda Kópavogsbæjar. Fólst hún samkvæmt þessum gögnum og reikningi lögmansins í viðtölum og fundum, ritun bréfs til Reykjavíkurborgar 13. febrúar 2007, kröfugerð á hendur stefnda með bréfi 27. sama mánaðar, sem studdist við úttekt starfsmanns Skógræktarfélags Íslands sem þá lá fyrir og getið er um hér að framan, kæru til lögreglu 28. sama mánaðar og áréttingu á bótakröfu og kæru með bréfum 13. mars 2007. Í stefnu eru færð þau rök fyrir þessum kröfulið að stefnandi hafi þurft á þessari aðstoð að halda til að geta metið réttarstöðu sína og lagaleg úrræði. Sá lögmanskostnaður geti ekki talist hluti málskostnaðar við rekstur þessa máls. Umfram þetta verður ekki af málatilbúnaði stefnanda ráðið í hverju þessu krafa felst. Þannig liggur engin sundurliðun til grundvallar henni. Með sama hætti og við á um fyrsta kröfuliðinn hér að framan hefur dómurinn því engar forsendur til að taka afstöðu til þess hvort og þá að hvaða marki stefnandi geti átt kröfu á hendur stefnda vegna þess kostnaðar sem hér um ræðir. Sökum þessarar vanreifunar er óhjákvæmilegt að vísa þessari kröfu frá dómi.

Niðurstaða málsins er samkvæmt öllu framansögðu sú að stefnda Kópavogsbæ verður gert að greiða stefnanda skaðabætur að fjárhæð 19.419.624 krónur. Með því að vaxtakrafa stefnanda hefur ekki sætt andmælum verða vextir dæmdir til samræmis við hana og svo sem nánar greinir í dómsorði.

Eftir framangreindum málsúrslitum og með vísan til 1. mgr. 130. gr. laga um meðferð einkamála verður stefndi Kópavogsbær dæmdur til að greiða stefnanda málskostnað, sem þykir að teknu tilliti til kostnaðar vegna matsgerðar hæfilega ákveðinn 2.100.000 krónur. Á sama grunni verður stefnanda gert að greiða stefnda Klæðingu ehf. málskostnað, sem þykir hæfilega ákveðinn 600.000 krónur.

Þorgeir Ingi Njálsson dómstjóri kveður upp dóm þennan.

D ó m s o r ð :

Stefndi, Klæðning ehf., á að vera sýkn af kröfum stefnanda, Skógræktarfélag Reykjavíkur.

Framangreindum kröfum stefnanda, samtals að fjárhæð 1.104.650 krónur, er vísað frá dómi.

Stefndi, Kópavogsbær, greiði stefnanda 19.419.624 krónur ásamt vöxtum samkvæmt 1. mgr. 8. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu frá 9. febrúar 2007 til 27. mars sama ár, en með dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga frá þeim degi til greiðsludags.

Stefnandi greiði stefnda, Klæðningu ehf., 600.000 krónur í málskostnað.

Stefndi, Kópavogsbær, greiði stefnanda 2.100.000 krónur í málskostnað.

Þorgeir Ingi Njálsson