

Ár 2006, föstudaginn 15, desember, er á dómþingi Héraðsdóms Suðurlands, sem háð er að Austurvegi 4, Selfossi, kveðinn upp dómur í máli nr. E-13/2006:

**Ólafur Þorri Gunnarsson og**

**Sigrún Þórarinsdóttir**

*(Ólafur Björnsson, hrl.)*

**gegn**

**Jens Jóhannssyni,**

**Árna Jóhannssyni,**

**Böðvari Gíslasyni**

*(Karl Axelsson, hrl.) og*

**Sigurði Eggertssyni**

*(enginn).*

Mál þetta, sem dómtekið var 28. nóvember s.l., er höfðað með stefnu birtri 12. janúar s.l.

Stefnendur eru Ólafur Þorri Gunnarsson, kt. 000000-0000 og Sigrún Þórarinsdóttir, kt. 000000-0000, Bollakoti, Fljótshlíð.

Stefndu eru Jens Jóhannsson, kt. 000000-0000, Teigi 1, Árni Jóhannsson, kt. 000000-0000, Teigi 2, Böðvar Gíslason, kt. 000000-0000, Butru og Sigurður Eggertsson, kt. 000000-0000, Smáratúni, Fljótshlíð.

Dómkröfur stefnenda eru þær að viðurkennt verði með dómi að stefnendur og forverar þeirra á Bollakoti hafi unnið eignarhefð á 84,5 ha landspildu á Þveráraurum innan girðingar Bollakots sem afmörkuð er skv. hnitsettum uppdrætti, unnum af Verkfræðistofu Suðurlands 29. nóvember 2005:

Hornp.	A hnit	N hnit
G01	448382,05	357214,04

G02	448558,62	357929,99
G03	448682,60	357900,94
G04	448787,14	358099,98
G10	449679,74	357781,61
G11	449544,16	357542,65
G12	449516,25	357238,05

og að ógilt verði með dómi landskiptagjörð dags. 30. október 1995 er varðar landskipti á Þveráráurum úr Teigstorfu, Fljótshlíð, Rangárvallasýslu.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu in solidum samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Dómkröfur stefndu Jens, Árna og Böðvars eru þær að þeir verði sýknaðir af öllum kröfum stefnenda og þeim verði dæmdur málskostnaður úr hendi þeirra samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Stefndi Sigurður fellst á dómkröfur stefnenda, þó þannig að málskostnaður verði felldur niður.

## **Málavextir.**

Málsatvik eru þau að málsaðilar hafa um langt skeið deilt um landskipti á svokölluðum Þveráráurum sem tilheyra Teigstorfu í Fljótshlíð, m.a. um það hvort eitthvert óskipt land hafi þar verið þegar landskipti fóru þar fram árið 1995 og þá hvaða land sé þar óskipt. Ágreiningur aðila að þessu leyti hefur áður verið til meðferðar hér fyrir dómi og héldu stefnendur, sem þá voru stefnandi Ólafur Þorri og stefndi Sigurður í þessu máli, því fram að eigendur Bollakots hefðu verið búnir að vinna hefð á ofangreindri spildu um 1970, en landskiptanefnd hafi samt tekið landið til skipta 1995. Héldu stefnendur því fram að eigandi Bollakots hafi girt þrætulandið á Þveráráurum af strax eftir skiptin 1950. Hafi verið ljóst að sá hluti spildunnar, sem liggja norðan Þverár, hafi verið í einkanotum Bollakots/Miðkots um ómunatíð. Töldu stefnendur að ekki hefði verið tekið tillit til þessa við skiptin svo sem skylt sé samkvæmt 10. gr. landskiptalaga. Í dómi Héraðsdóms Suðurlands frá 24. nóvember 2003 segir svo orðrétt: „Ágreiningslaust er að eigendur Bollakots hafa girt af land á Þveráráurum og hefur landið verið afgirt í rúm 40 ár. Ágreiningur er hins vegar um hvort um sé að ræða merkjagirðingu eða afréttargirðingu sem sett hafi verið til varnar því að afréttarfé gengi í land Bollakots. Af hálfu stefnenda hafa engar sönnur verið á það færðar að þeir hafi haft svo víðtæk eignarráð hins afgirta lands að þau bendi til eignarréttar og að þeir hafi útilokað aðra frá því að ráða yfir landinu. Verður því ekki talið að skilyrðum 1. mgr. 2. gr. laga nr. 46/1905 um óslitið

eignarhald sé fullnægt varðandi hið afgirta landsvæði.“

Þessum dómi var skotið til Hæstaréttar Íslands og í niðurstöðu hans frá 28. október 2004 segir svo orðrétt: „ Deila málsaðila er sprottin af landskiptum á svonefndum Þverárum, sem lokið var 30. október 1995. Reisa aðaláfrýjendur kröfu sína einkum á því að skilyrði hafi ekki verið fyrir hendi til að taka landið til skipta þar eð því hafi þegar verið skipt í fyrri landskiptum 5. júní 1931 og 4. nóvember 1950. Þá sé meðferð málsins fyrir landskiptamönnum haldin margs kyns annmörkum, sem einnig eigi að leiða til þeirrar niðurstöðu að landskiptin 1995 verði ógilt. Með vísan til forsendna héraðsdóms verður hafnað kröfu aðaláfrýjenda, sem á þessum ástæðum er reist. Aðaláfrýjendur reisa kröfu sína loks á því að þeir hafi unnið eignarhefð hvor á sinni spildu á Þverárum. Að því er Bollakot varðar er haldið fram að þegar eftir landskiptin 1950 hafi spilda á aurunum, sem liggur þvert yfir þá í framhaldi af landi jarðarinnar sunnan auranna, verið afgirt og umráðum hennar hagað svo eftir það að fullkominn eignarréttur hafi skapast. Að því er Smáratún varðar segir í stefnu til héraðsdóms að land „norðan miðlínu Þverár“ tilheyri jörðinni fyrir hefð. Gagnáfrýjendur telja á hinn bóginn að skilyrði 1. gr. og 2. gr. laga um hefð nr. 46/1905 séu ekki uppfyllt svo aðaláfrýjendur hafi mátt vinna hefð á spildunum. Halda þeir jafnframt fram að sameigandi fái ekki hefð að hluta sameignar. Ekki liggur skýrt fyrir hvenær spildurnar hafi hvor um sig verið girtar og hvernig afnotum þeirra hafi nánar verið háttað á þeim tíma, sem síðan er liðinn. Er málið því svo vanreifað að þessu leyti að dómur verður ekki á það lagður. Verður samkvæmt því ekki komist hjá að vísa málinu af sjálfsdáðum frá héraðsdómi.“

Undir jörðina Teig í Fljótshlíð lágu áður hjáleigurnar Finnshús, Ámundakot, (nú Smáratún), Bollakot og Miðkot. Samkvæmt jarðatali J. Johnsen 1847 var höfuðbólið Teigur metið til 40 hundraða að dýrleika en hjáleigurnar Finnshús, Ámundakot, Miðkot og Bollakot allar til samans til 40 hundraða að dýrleika. Í jarðamati frá 1861 eru jarðirnar einnig tilgreindar sem hjáleigur Teigs, en í fasteignabók frá 1922 eru jarðirnar hins vegar taldar upp með sjálfstæðum hætti.

Samkvæmt landamerkjabréfi frá 14. maí 1890 er Butra einnig talin með hjáleigunum og mynduðu jarðir þessar svokallaða Teigstorfu.

Í málinu liggur fyrir landskiptagerð frá 5. júní 1931, sem tók til ákveðins óræktaðs lands milli Ámundakots, Miðkots og Bollakots og voru einungis fyrirvarsmenn þeirra jarða aðilar að landskiptagerð þessari.

Með landskiptagerð 4. nóvember 1950 varð samkomulag um að skipta ákveðnum hluta Teigstorfunnar, eða landi neðan Þverár, og svo graslendi upp af túnnum Teigsbæja. Í landskiptagerðinni er tilgreint að til skipta skuli koma „1) allt land neðan Þverár og 2) graslendið upp af túnnum Teigsbæja. En láta haldast þau skipti sem eru á túnnum og slægjum milli bæja...“, Var svo landi úthlutað þannig: Landinu fyrir sunnan Þverá er skipt í reglulegar skákir frá Þverá suður í Landeyjamörk. Enn fremur skákir afmarkaðar a) með vörðum efst á graslendinu nálægt Þverá og b) aftur með vörðum suður á Affallsbökkum... Ráða þessi mörk heim í Þverár farveg...”

Í gögnum málsins er greint frá því að á síðari hluta 18. aldar hafi Markarfljót tekið mjög að brjóta tún og beitolönd í innanverðri Fljótshlíð. Stór kvísl úr Markarfljóti

hafi brotið sér farveg í Þverá og allt orðið að aur og svörtum sandi sem áður hafði verið gróið land.

Á Alþingi voru samþykkt lög á árinu 1932 um fyrirhleðslu Þverár og Markarfljóts, en árið 1946 hófust framkvæmdir við Þórólfsfell og hlaðinn var mikill varnargarður frá Fellinu og fram á aurana, en nokkru fyrr hafði verið hlaðinn garður frá Háamúla og fram á sandana. Einnig var hlaðið fyrir Affall og Ála til varnar landbroti. Í dag eru Þveráaurar grasi grónir.

Árið 1972 var beðið um landskipti á hluta Teigstorfu í Fljótshlíðarhreppi, á svokölluðum Þveráaurum. Þá var skipuð skiptanefnd, en hún lauk ekki störfum. Landskipti biðu um hríð, meðan leyst var úr landamerkjadeilu Teigstorfu og Heylækjartorfu. Aðilar að gerðardómsmáli sem lauk 19. janúar 1977 voru eigendur Heylækjartorfu og Teigstorfu, en í málinu var ágreiningur um tilgreind mörk Teigstorfu og Heylækjartorfu. Ný landskiptanefnd hóf störf árið 1980 og var Jóhann Franksson de Fontenay skipaður oddamaður hennar. Sú nefnd komst að þeirri niðurstöðu að fá þyrfti skriflegan úrskurð sýslumanns um hvaða land væri óskipt á Þveráaurum. Áður en niðurstaða fékkst féll oddamaður nefndarinnar frá. Í júní 1988 var Einar Þorsteinsson héraðsráðunautur skipaður formaður landskiptanefndarinnar og landskiptamenn útnefndir að nýju 9. september 1993. Nefndin hélt tvo fundi, fyrst í apríl 1994, og síðar 30. október 1995, en þá lauk skiptum, en stefnandi Ólafur mun hafa neitað að skrifa undir, enda hafi hann talið á sér brotið við skiptin.

Sættir voru reyndar með aðilum hjá Sýslumanninum í Rangárvallasýslu á árunum 1997 og 1998, en án árangurs. Sýslumaður sendi bréf til landeigenda 5. september 2000 og ítrekaði að ekki yrði um frekari sáttatilaunir að ræða og því giltu undirlandskiptin frá 30. október 1995. Með bréfi stefnenda til sýslumanns 31. janúar 2001 var þess enn krafist að yfirlandskiptanefnd yrði skipuð og tók sýslumaður 4. apríl 2001 ákvörðun um að hafna framkominni beiðni um yfirlandskipti. Þá ákvörðun kærðu stefnendur til dómsmálaráðuneytisins og staðfesti ráðuneytið ákvörðun sýslumanns með úrskurði sínum 29. október 2001.

### **Málsástæður og lagarök stefnenda.**

Stefnendur byggja á því að þegar landskipti fóru fram árið 1995 hafi legið fyrir að allt land Bollakots (Miðkots) á Þveráaurum hafi verið afgirt í um 45 ár. Hafi því skapast fullkominn hefðarréttur á grundvelli hefðarlaga til handa eiganda Bollakots á því landi. Enginn hafi notað landið frá því það hafi verið afgirt um 1950 nema eigandi Bollakots á hverjum tíma, en hann hafi einkum nýtt það til beitar og ræktunar, en einnig hafi hluti landsins verið nýttur til slæгна á árum áður. Er á því byggt að hluti landsins sé fornt slægjuland jarðarinnar Miðkots sem sameinuð hafi verið Bollakoti.

Stefnendur telja óumdeilt að umrædd landspilda hafi verið afgirt í yfir 40 ár. Stefnendur mótmæla því að girðingin yfir Þverárfarveg, sem skilur land Bollakots af gagnvart öðrum jörðum Teigstorfu til austurs, sé afréttargirðing. Ef svo væri

hefði hún verið girt sameiginlega, en svo hafi ekki verið, eigendur Bollakots hafi séð um girðinguna og kostað hana. Þeir hafi einir nýtt landið innan girðingar í yfir 40 ár eða tvöfaldan hefðartíma. Þá hafi þeir greitt skatta og skyldur af þessu landi sem öðru landi jarðarinnar og veðsett það. Enginn afréttur sé á þessum slóðum og standist því ekki fullyrðing um að um afréttargirðingu sé að ræða.

Þá byggja stefnendur á því að stefndu hafi aldrei gert neina kröfu um nýtt af ofangreindu landi eftir landskiptin 1950. Hafi landið verið afgirt og þannig í einkanotum með raunverulegri og algerrri umráðatöku í fullan hefðartíma. Stefndu hafi aldrei nýtt umrætt land og aldrei gert athugasemdir við girðinguna eða einkanot Bollakots á því. Hafi stefndu því í raun viðurkennt eignarrétt stefnenda að landinu og því sé eignarhefð fullnuð, sbr. 1. mgr. 2. gr. hefðarlaga, sbr. 3. gr. laganna. Eigendur Bollakots hafi fengið landinu úthlutað við skiptin 1930 og 1950 og girt það af í góðri trú um að landið væri einkaeign þeirra. Standi því 2. mgr. 2. gr. hefðarlaga því hefð ekki í vegi, og þaðan af síður 3. mgr. 2. gr. laganna.

Stefnendur mótmæla þeirri túlkun stefndu að sameignarland verði ekki hefðað og fá ekki séð að hefðarlög útiloki slíkt. Það sem ráði úrslitum um hvort hefð teljist fullnuð, sé hvort hefðandi hafi fullkomin yfirráð og hafi útilokað aðra frá notum eignarinnar í fullan hefðartíma, en svo hátti til í þessu máli.

Stefnendur byggja á því að ekki sé heimild í landskiptalögum til að svipta stefnendur, eigendur Bollakots, hluta af því landi sem þeir og forverar þeirra höfðu hefðað þegar landið var tekið til skipta 1995 án bóta. Hafi landskiptamenn engan gaum gefið þessu og úthlutað til jarðarinnar Butru vænni landspildu úr afgirtu landi Bollakots, m.a. úr fornu slægjulandi Bollakots á Þveráráurum, án þess að Bollakoti væri bætt það upp með nokkrum hætti svo sem landskiptalög geri ráð fyrir. Sé því óhjákvæmilegt að fella umrædda landskiptagerð úr gildi og taka landið að nýju til skipta.

Þá byggja stefnendur ógildingarkröfu sínar á því að landskiptamenn hafi talið of mikið land óskipt á Þveráráurum, en það byggist á þeirri staðreynd að ekki hafi verið tekið til skipta allt land suður í Fljótsveg. Slíkt fái ekki staðist því Þveráráurar geti bara náð til lands er tilheyri Þverá, en Fljótsvegur sé annað vatnsfall á þessu svæði. Hafi landskiptamönnum borið að finna mörkin milli Þverár og Fljótsvegar, þ.e. afmarka með skýrum hætti hvaða landsvæði teldist til Þveráráura. Þetta hafi þeir ekki gert heldur tekið einhliða og án samkomulags við stefnendur land til skipta sem þegar hafði verið skipt. Hafi þeim verið þetta óheimilt enda forsenda landskipta að landamerki þess lands sem tekið sé til skipta séu óumdeild. Stefnendur hafi aldrei samþykkt hvar mörk liggja á milli skipts og óskipts lands sunnan Þveráráura, enda hafi hann talið að ekkert land væri óskipt á aurnum. Þegar fyrir liggja dómur um að þarna sé óskipt land, þurfi að afmarka með samkomulagi eða dómi hvar mörk hins óskipta lands liggja gagnvart skiptu landi jarðanna. Hafi slíkt ekki verið gert og þurfi því að ógilda umrædda skiptagerð.

Stefnendur vísa til hefðarlaga, landskiptalaga, einkum 1., 3., 5., 6., 9., 10., 13. og 16. gr. Þá vísa þeir til stjórnsýslulaga, einkum reglna um málefnaleg sjónarmið, lögmatísreglunnar og rannsóknarreglunnar. Þeir vísa til 25. og 26. gr. þinglýsingarlaga og landamerkjálaga. Einnig er vísað til 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmála Evrópu. Einnig er vísað til jarðalaga, laga um lax- og silungsveiði og vatnalaga. Þá er vísað til

meginreglana samninga- og kröfuréttar um að gerða samninga skuli halda. Málskostnaðarkrafa styðst við 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

### **Málsástæður og lagarök stefndu Jens, Árna og Böðvars.**

Stefndu byggja á því að fyrir liggi bindandi efnisleg dómsúrlausn þess efnis að landskiptin 1950 hafi ekki tekið til lands á Þveráraurum og því verði landskiptin frá 1995 hvorki ógilt á þeirri forsendu né á grundvelli annarra þeirra form- og efnisannmarka sem stefnandi hafi byggt ógildingarkröfu sína á. Eina óútkljáða álitafnið sé hvort stefnendur og þeir aðilar sem hann leiði rétt sinn frá hafi unnið eignarhefð að tilteknu óskiptu landi á aurnum á árunum 1950-1972 þegar fram hafi komið landskiptabeiðni til yfirvalda.

Stefndu byggja á því að stefnendur hafi í engu reifað eða stutt ætlaða hefðarkröfu sína frekar en gert hafi verið við fyrri málsmeðferð. Eina viðbótin séu staðlaðar yfirlýsingar nokkurra einstaklinga sem staðfesti m.a. að þeim sé kunnugt um að land Bollakots og Miðkots hafi verið afgirt strax eftir landskipti á aurnum 1950. Þá sé tekið fram að viðkomandi sé kunnugt um að land þetta hafi einungis verið nytjað og ræktað af eignum Bollakots eftir þann tíma og að viðkomandi viti ekki annað en að eignarréttur Bollakots að landinu hafi verið viðurkenndur af öllum nágrönnum svo lengi sem elstu menn muna. Stefndu benda á að fjórir af sex vottorðsgjöfunum hafi ýmist ekki verið fæddir eða á fyrsta ári þegar landskiptin 1950 fóru fram. Annar hinna tveggja hafi verið sex ára og hinn 18 ára en sá hafi búið á Sámsstöðum til 1958. Þá sé einn vottorðsgjafinn tengdasonur meðstefnda Sigurðar, sem í raun hafi efnislega samstöðu og aðilastöðu með stefnendum í máli þessu. Stefndu mótmæla yfirlýsingum þessum sem röngum og óstaðfestum.

Stefndu virðist stefnendur styðja kröfu sína um ógildingu landskiptagerðar þeirri málsástæðu að landskiptamenn hafi talið of mikið land óskipt á Þveráraurum. Hafi verið byggt á sömu málsástæðu í hinu fyrra dómsmáli eða að ágreiningur væri um til hvaða landsvæðis skiptin ættu að ná. Stefndu telja það algjörlega ólíðandi að stefnendum sé liðið að koma aftur og aftur með sömu málsástæður klæddan í nýjan og nýjan búning. Þá er bent á að dómkrafa um viðurkenningu á unninni hefð og ógildingu landskiptagerðar sé sett fram sem ein heild og án aðgreiningar. Verður því ekki kveðinn upp efnisdómur á grundvelli hluta dómkröfunnar meðan öðrum hluta hennar er vísað frá dómi eða sýknað. Hafi stefnendum borið að setja fram dómkröfur sínar með aðgreindum og sjálfstæðum hætti ef þeir vildu freista þess að geta fengið sjálfstæðan efnisdóm um hvora fyrir sig á grundvelli mismunandi málsástæðna.

Stefndu hafna því alfarið að stefnendur hafi unnið hefð að hinni umdeildu landspildu og benda á að þessari málsástæðu hafi fyrst verið hreyft á árinu 2002. Þá byggja stefndu á því að skilyrði hefðarlaga séu ekki uppfyllt, sbr. einkum 1. og 2. gr. laganna. Aldrei hafi verið byggt á hefð undir landskiptunum sem stóðu frá 1972 til 1995 og geti síðar fram komnar kröfur um unna hefð að ákveðnum hluta hins skipta lands ekki nú leitt til ógildingar landskiptanna þegar slíku hafi ekki verið haldið fram undir landskiptunum sjálfum, sbr. 10. og 11. gr. landskiptalaga.

Þá fái það ekki staðist málsástæður stefnenda um hefð að á árunum 1995 til 2002 hafi þeir þrúfaldlega óskað eftir því að fram færu yfirlandskipti á landi því sem hann haldi nú fram að búið hafi verið að hefða. Sé málsástæða þeirra um hefð ósamþýðanleg þeirri efnislegu afstöðu sem falist hafi í yfirlandskiptabeiðni og standi hvað sem öðru líði í vegi hefðar samkvæmt 1. og 2. gr. hefðarlaga.

Stefndu telja ljóst að á girðingu þá sem stefnendur vísi til og byggja einkum kröfur sínar á, hafi aldrei verið litið af öðrum sem merkjagirðingu. Þvert á móti hafi stefnendur og fyrri eigendur Bollakots mæta vel vitað að umrætt land var í óskiptri sameign og að umrædd girðing var upphaflega reist til þess að varna ágangi sauðfjár fram aurinn en sambærilegar girðingar hafi fyrr og síðar verið reistar annars staðar á Þveráráurum. Stefndu benda á loftmyndir Landmælinga frá árinu 1954 þar sem sjáist að girðingin hafi ekki verið reist þá en fram komi á mynd frá árinu 1964 að girðingin hafi þá verið komin. Beri stefnendur sönnunarbyrðina fyrir því hvenær girðingin hafi verið reist. Sé því ljóst að þegar óskað sé landskipta á óskiptu landi á árunum 1972 hafi hvað sem öðru líður ekki verið liðinn fullur hefðartími. Segja stefndu þetta sýna hversu mikið sé að marka vottorð stefnenda þar sem fullyrt sé að girðingin hafi verið reist á árinu 1950.

Stefnendur byggja á því að stefnendur hafi engin not haft af umræddum hluta aursins nema til beitar. Það hafi fyrst verið fyrir örfáum árum að stefnendur hafi staðið að því að sá í aurinn en þar með séu not þeirra af honum upptalin. Geti svo takmörkuð not eðli málsins samkvæmt aldrei leitt til fullnaðrar eignarhefðar. Þá minna stefndu á að beitarhefð geti aðeins unnist með 40 ára notkun, sbr. 8. gr. hefðarlaga. Þá mótmæla stefndu því sem röngu og ósönnuðu að eftir að girðingin hafi verið reist hafi stefnendur getað útilokað aðra eigendur torfunnar frá nýtingu þessa sameiginlega lands jarðanna.

Stefndu benda á að lagarök og réttarframkvæmd standi því mjög í vegi að sameigandi fái hefðað hluta sameignar, en gild rök búi að baki því að varna einstökum sameigendum að vinna rétt úr hendi annarra sameigenda með þeim hætti.

Stefndu benda einnig á að huglæg skilyrði samkvæmt 2. mgr. 2. gr. hefðarlaga standi hefð í vegi og spyrja hvornig það megi vera að eigandi Bollakots eða þeir sem hann leiðir rétt sinn frá hafi verið í góðri trú um eignarrétt sinn að hinni afgirtu spildu þegar sjónarmiðum í þessa veru sé ekki hreyft fyrr en fimmtán árum eftir upphaf landskipta. Þá liggja fyrir að umrædd girðing sé ekki í samræmi við hugmyndir stefnenda um ætluð skipti Þveráráura árið 1951.

Stefndu benda einnig á að engin þinglýst gögn eða önnur opinber skráning styðji hefðartilkall stefnenda.

Stefndu byggja á því að dómstólar hafi í fyrra máli þegar hafnað þeirri málsástæðu stefnenda að landskiptamenn hafi talið of mikið land óskipt á Þveráráurum og vísa til res judicata áhrifa fyrri dóma. Þá telja stefndu staðhæfingu stefnenda í þessa veru fullkomlega úr lausu lofti gripna og vísa til landskiptauppdráttar á dskj. nr. 29. Hafi skiptin bara tekið til afmarkaðs og óskipts lands á Þveráráurum. Færi svo ólíklega að um nýja málsástæðu væri talið að ræða sem ekki hefði verið fjallað um í fyrra máli, byggja stefndu á því að sýkna beri þá þegar af þeirri ástæðu að stefnendur fái nú ekki að koma að nýjum málsástæðum

sem þeir hæglega hefðu getað haft uppi í fyrra máli. Telja stefndu þá stöðu algjörlega ólíðandi og í andstöðu við meginreglur einkamálaréttarfars að stefnendum sé liðið að reka dómsmál eftir dómsmál með nýjum og nýjum málsástæðum.

Stefndu styðja málskostnaðarkröfu sína við XXI. kafla laga nr. 91/1991, einkum 129. og 130. gr.

### **Málsástæður og lagarök stefnda Sigurðar.**

Stefndi byggir á því að þegar landskipti hafi farið fram á Þveráaurum árið 1995 hafi legið fyrir að allt land Bollakots (Miðkots) á Þveráaurum hafi verið afgirt í um 40 ár. Hann fellst því á kröfur stefnenda að það kunni að hafa skapast fullkominn eignarréttur á grundvelli hefðarlaga til handa þeim á því landi. Það hafi komið honum á óvart að Butru skyldi vera úthlutað landi úr gömlu slægjulandi Bollakots (Miðkots). Hann segir rétt að enginn hafi notað umrætt land frá því það var afgirt, sem væntanlega hafi verið gert fljótlega eftir skiptin 1950, nema eigandi Bollakots, en hann hafi einkum nýtt það til beitar fyrir búpening sinn og til ræktunar, en einnig hafi landið verið nýtt til slægna á árum áður.

Stefndi fellst á sjónarmið stefnenda en telur að mál þetta eigi ekki að baka sér málskostnað.

### **Niðurstaða.**

Sú krafa stefnanda Ólafs Þorra að ógilt verði með dómi landskiptagjörð dags. 30. október 1995 er varðar landskipti á Þveráaurum úr Teigstorfu, Fljótshlíð, Rangárvallasýslu, hefur áður verið til meðferðar hér fyrir dómi. Með dómi upp kveðnum 24. nóvember 2003 var þessari kröfu hafnað en byggt hafði verið á því að skilyrði hafi ekki verið fyrir hendi til að taka landið til skipta þar eð því hafi þegar verið skipt í fyrri landskiptum 5. júní 1931 og 4. nóvember 1950 og jafnframt hafi meðferð málsins verið haldin margs kyns annmörkum, sem leiða eigi til þeirrar niðurstöðu að landskiptin 1995 verði ógilt. Með dómi Hæstaréttar Íslands upp kveðnum 28. október 2004 var með vísan til forsendna héraðsdóms hafnað kröfu stefnanda sem á þessum ástæðum var reist. Samkvæmt 2. mgr. 116. gr. laga nr. 91/1991 verður krafa sem dæmd hefur verið að efni til ekki borin aftur undir sama eða hliðsettan dómstól framar en segir í lögnum og skal vísa nýju máli um slíka kröfu frá dómi. Telja verður að stefnendur hafi nú uppi sömu kröfur um ógildi landskiptagjörðar og þegar hefur verið leyst úr með dómsúrlausnum eins og að framan greinir. Verður því ekki hjá því komist að vísa þessum kröfulið frá dómi.

Stefnendur reisa eignarréttarkröfur sínar á hefðarlögum nr. 46/1905, einkum á 2. og 3. gr. laganna, en samkvæmt 1. mgr. 2. gr. laganna er skilyrði fyrir hefð 20 ára

óslitið eignarhald á fasteign og samkvæmt 6. gr. laganna skapar fullnuð hefð eignarrétt yfir hlut þeim, er í eignarhaldi var og þarf hefðandi ekki að styðjast við aðra eignarheimild. Samkvæmt 8. gr. laganna getur hefð á ósýnilegum ítökum, svo sem slægjum, beit, reka o.s.frv. aðeins unnist með 40 ára notkun og öðrum skilyrðum sömu sem eignarhefð.

Stefnendur halda því fram að hinn umdeildi landskiki á Þveráraurum hafi verið girtur eftir landskiptin 1950, en samkvæmt ljósmynd af svæðinu sem lögð hefur verið fram í málinu er ljóst að engin girðing er komin þar árið 1954. Hins vegar hefur verið lögð fram ljósmynd frá árinu 1964 og er óumdeilt að girðingin hafi þá verið komin, en ekki hefur verið leitt í ljós svo óyggjandi sé hvenær á þessu 10 ára tímabili það gerðist. Aðila greinir á um ástæður þess að umrædd girðing var upphaflega reist og halda stefndu því fram að það hafi verið til þess að varna ágangi sauðfjár fram aurinn og hafi aldrei verið litið á hana sem merkjagirðingu. Ekki hefur annað komið fram fyrir dómnum en að land innan girðingarinnar hafi einungis verið notað til beitar en á allra síðustu árum hafi verið sáð í aurinn. Með vísan til þessa verður því ekki talið að stefnendur hafi haft svo víðtæk eignarráð hins afgirta lands að bendi til eignarréttar og að þeir hafi útilokað aðra frá því að ráða yfir því. Verður því ekki talið að skilyrðum hefðarlaga um óslitið eignarhald á hinu umdeilda svæði sé fullnægt. Verða stefndu því sýknaðir af þessari kröfu stefnenda.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson, dómstjóri kvað upp dóminn.

## **DÓMSORÐ:**

Kröfu stefnenda, Ólafs Þorra Gunnarssonar og Sigrúnar Þórarinsdóttur, um ógildingu á framangreindri landskiptagjörð frá 30. október 1995 er vísað frá dómi.

Stefndu Jens Jóhannsson, Árni Jóhannsson og Böðvar Gíslason, eru sýknaðir af öðrum kröfum stefnenda.

Málskostnaður fellur niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson.