

Ár 2010, fimmtudaginn 9. desember, er á dómþingi Héraðsdóms Suðurlands, sem háð er að Austurvegi 4, Selfossi, kveðinn upp dómur í máli nr. E-156/2009:

**Hannes Ólafsson og**

**Kristín Ragnheiður Alfreðsdóttir**

*(Guðjón Ármannsson hdl.)*

**gegn**

**Helga Benediktssyni og**

**Jóni Gunnari Benediktssyni**

*(Daði Ólafsson hdl.)*

Mál þetta, sem dómtekið var 14. október sl., er höfðað með stefnu birtri 3. febrúar 2009.

Stefnendur eru Hannes Ólafsson, kt. 000000-0000 og Kristín R. Alfreðsdóttir, kt. 000000-0000, bæði til heimilis að Austvaðsholti 2, Rangárþingi ytra.

Stefndu eru Helgi Benediktsson, kt. 000000-0000, Austvaðsholti 1c, Rangárþingi ytra og Jón Gunnar Benediktsson, kt. 000000-0000, Austvaðsholti 1b, Rangárþingi ytra.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þær að dæmt verði að landamerki milli jarðanna Austvaðsholts I og Austvaðsholts II séu svofelld:

Frá upphafspunkti í Selsgili (A436906.968-N380276.027) þaðan í punkt á vesturbakka Krókakeldu við Selsgil (A436898.822-N380265.696) þá suðvestur að punkti við hinar gömlu traðir milli túnanna (A436158.626-N379326.954) þaðan að punkti við Austvaðsholtstjörn (A436134.888-N379181.594). Frá punkti suðaustan við Austvaðsholtstjörn (A436217.204-N379048.874), þaðan línu í stefnu á Stórhól í punkt (A436838.366-N378688.831), sem er 360 metrum vestur af Stórhól. Frá þeim stað að punkti (A438936.263-N378976.271) við bakka Ytri-Rangár sem er miðja þess lands sem Austvaðsholtsjarðirnar eiga að Ytri-Rangá. Þaðan er farið í punkt út í miðjum farvegi Ytri-Rangár (A439047.758-N378991.549). Þá verði dæmt að Austvaðsholtstjörn sé í óskiptri sameign eigenda Austvaðsholts I og Austvaðsholts II þannig að jafnstór eignarhluti fylgi hvorri jörð.

Til vara er þess krafist að dæmt verði að landamerki milli jarðanna Austvaðsholts I og Austvaðsholts II séu svofelld:

Frá upphafspunkti í Selsgili (A436906.968-N380276.027) þaðan í punkt á vesturbakka Krókakeldu við Selsgil (A436898.822-N380265.696) þá suðvestur að punkti við hinar gömlu traðir milli túnanna (A436158.626-N379326.954) þaðan að

punkti við Austvaðsholtstjörn (A436134.888-N379181.594). Frá punkti suðaustan við Austvaðsholtstjörn (A436217.204-N379048.874), þaðan línu í stefnu á Stórhól í punkt (A436838.366-N378688.831), sem er 360 metrum vestur af Stórhól. Frá þeim stað að punkti (A438906.439-N378953.435) við bakka Ytri-Rangár sem er miðja þess lands sem Austvaðsholtsjarðirnar eiga að Ytri-Rangá. Þaðan er farið í punkt út í miðjum farvegi Ytri-Rangár (A439001.096-N378965.546). Þá verði dæmt að Austvaðsholtstjörn sé í óskiptri sameign eigenda Austvaðsholts I og Austvaðsholts II þannig að jafnstór eignarhluti fylgi hvorri jörð.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu samkvæmt reikningi.

Stefndu krefjast sýknu af kröfum stefnenda og málskostnað úr hendi þeirra að mati dómsins.

Gengið var á vettvang 8. október 2009. Aðalmeðferð var upphaflega ákveðin 3. nóvember það ár en var frestað vegna veikinda annars stefnenda. Þá fóru fram sáttaumleitaniir milli aðila en þær báru ekki árangur.

## **Málavextir.**

Stefnendur munu vera eigendur jarðarinnar Austvaðsholts II í Rangárþingi ytra en þeir munu hafa eignast hana árið 1986 eftir að hafa tekið við búrekstri árið 1980. Jörðin mun í daglegu tali vera nefnd vesturbærinn en Austvaðsholt I er nefnd austurbærinn. Jarðarinnar mun fyrst vera getið í máldaga Oddakirkju frá 1270 og nefndist hún þá Ostvatnsholt. Landamerkjabréf var gert fyrir jörðina 7. desember 1884, en þá mun hún hafa verið einbýlisjörð í eigu Ólafs Jónssonar, langafa stefnanda Hannesar. Landamerkjabréfinu var þinglýst 28. maí 1885 og var merkjalýsing árituð af eigendum aðliggjandi jarða.

Með kaupsamningi og afsölum 10. nóvember 1933 mun Ólafur Jónsson hafa selt sonum sínum, þeim Hannesi Ólafssyni og Jóni Ólafssyni jörðina og kemur fram í afsölum að bæði húsakostur og land sé í jöfnu í eigu bræðranna. Mun jörðin hafa verið í óskiptri sameign þeirra bræðra allt þar til landskipti fóru fram 17. maí 1944. Var engjum skipt sér og beitalandi sér og munu skiptin hafa verið framkvæmd af úttektarmönnum Landsveitar og oddamanni skipuðum af sýslumanni. Mun hafa verið tekið tillit til legu túnanna þannig að sá sem bjó á austurjörðinni fékk austurhluta engjanna og sá sem bjó á vesturjörðinni fékk vesturhluta þeirra. Þá segir í skiptagerðinni að „báðir ættu tjörnina sunnan bæjanna.“ Landinu var síðan skipt með eftirfarandi hætti:

*„1. Lýsing merkjanna á engjunum er þannig eftir að skipti höfðu farið fram: Engjar Jóns takmarkast að austan af girðingu frá brúnni á Selsgili og með girðingu meðfram Suðurlandsvegi að vestan heim að túni og bein lína norður úr tröðunum á milli túnanna stefnu í vörðu á vesturbakka Krókakeldu við Selsgil og skiptir lína þessi austur og vestur engjum. Engjamörk Hannesar - Vestur jarðarinnar eru með mörkum Holtsmúla að Fögrubrekku og þaðan beina línu með engjagirðingunni í miðja tjörnina sunnan bæjanna.“*

2. Lýsing merkja á beitolandi á milli jarðanna er þannig: Stefna úr engjagarði (girðingu) við tjörnina beina línu í stefnu á Stórhól í vörðu sem er 360 m. vestur af Stórhól í sömu línu úr þessari vörðu beina línu austur í Rangá í miðju lands þess er jarðirnar eiga að ánni. Beitolandið að vestan tilheyrir vesturjörðinni og landið að austan austurjörðinni.“

Fram kemur í landskiptagerðinni að landið hafi verið mælt lauslega, teiknað og stærð þess reiknuð. Hafi heildarstærð landsins sem til skipta hafi komið verið um 680 ha en þar af væru innan engjagirðingar um 90 ha. Mun Árni Jónsson ráðunautur og oddamaður við landskiptin hafa annast mælingarnar og gert uppdrátt. Landskiptagerðin var færð inn í landamerkjabók Rangárvallasýslu.

Með afsali 26. ágúst 1967 mun Jón Ólafsson hafa selt jörðina Austvaðsholt I til Benedikts Sveinbjarnarsonar en hann mun vera faðir stefndu. Segir í afsalinu að jarðaskipti hafi farið fram fyrir nokkrum árum en þá hafi jafnframt verið gengið frá og greindar landamerkjalinur.

Stefnendur segja að rekja megi ágreining þann sem nú sé uppi milli eigenda jarðanna Austvaðsholts I og Austvaðsholts II til þess er stefnendur hafi reist sér nýtt íbúðarhús norðan við Árbæjarveg. Hafi stefnendur þá talið nauðsynlegt að girða af þeirra hluta af gamla bæjarstæðinu. Erfitt hafi reynst að fá stefndu til að samþykkja legu þeirrar girðingar og frá þeim tíma hafi stefnendur lagt á það áherslu að ganga frá skiptingu jarðanna með nákvæmari hætti en áður, t.a.m. með hnitsetningu. Hafi stefnendur haft frumkvæði að fundi haustið 2004 til að ná samkomulagi um legu þeirra lína sem skipti jörðunum. Þrátt fyrir fundahöld og sáttatilaunir sýslumannsins á Hvolsvelli hafa sættir ekki náðst.

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

Stefnendur byggja kröfur sínar á landskiptagerðinni frá 1944, hún sé í fullu gildi og hafi eigendur jarðanna aldrei gert samkomulag um önnur mörk. Skiptin hafi farið fram í samræmi við ákvæði landskiptalaga nr. 46/1941 og hafi ströngustu formreglum þeirra verið fylgt. Þá hafi oddamaður skiptanna dregið landskiptalínur á kort en það hafi ekki hafi verið skylt nema í undantekningartilvikum. Ekki liggi annað fyrir en að eigandi Austvaðsholts I hafi verið sáttur við niðurstöðu landskiptanna og hafi hann ekki farið fram á yfirmat í samræmi við ákvæði 5. gr. landskiptalaga. Þá hafi föður stefndu verið kunnugt um landskiptin en í afsali til hans 26. ágúst 1967 sé vísað til þeirra. Stefnendur vísa til þeirrar grundvallarreglu eignarréttar að kaupandi fasteignar geti aldrei öðlast meiri rétt að eign en seljandi hafi átt. Í því felist að ráðstafi maður eign í heimildarleysi leiði sú ráðstöfun ekki til eigendaskipta að viðkomandi eign. Þar sem gætt hafi verið ströngustu formreglna landskiptalaga beri að leggja landskiptin til grundvallar merkjum milli jarðanna.

Stefnendur byggja á því að uppdrátturinn frá 1944 sé nákvæmur enda þótt mælingaaðferðir þess tíma hafi verið ófullkomnar í samanburði við nútímatækni. Í

ljós komi eftir að línurnar frá landskiptunum 1944 hafi verið dregnar inn á nýja loftmynd að sameiginlegt flatarmál hins skipta lands sé 693 ha en í landskiptagerðinni sé stærðin sögð vera um 680 ha. Þá hafi land innan engjagirðingar reynst vera tæpir 99 ha en í landskiptagerðinni sé stærðin sögð vera um 90 ha. Stefnendur segja að fyrir liggi að framræsluskurðir og girðingar liggi í fæstum tilvikum í mörkum jarðanna samkvæmt landskiptagerðinni en alþekkt sé til sveita að slíkir skurðir séu ekki alltaf grafnir í mörkum heldur séu landfræðilegar aðstæður látnar ráða staðsetningu þeirra. Þá geti sömu sjónarmið ráðið þegar girðingar séu settar upp milli jarða, sbr. 2. mgr. 9. gr. girðingarlaga nr. 135/2001.

Stefnendur benda á þá staðreynd að langt fram á 6. áratug hafi bræður búið á jörðunum sem haft hafi með sér mikla samvinnu. Hafi því hallkvæmni staðsetningar skurða og girðinga skipt enn minna máli en hvort fylgt væri nákvæmum mörkum samkvæmt óumdeildum landskiptum. Stefnendur vekja athygli á því að skurðurinn frá tjörn og að Ytri-Rangá hafi verið grafinn 1967 þegar faðir stefndu hafi eignast Austvaðsholt II. Er byggt á því að báðir aðilar hafi vitað að skurðurinn væri ekki í mörkum og ætti ekki að skoðast sem merki milli jarðanna.

Stefnendur byggja á því að samkvæmt landskiptagerðinni hafi landinu verið skipt með beinum línunum, hvort sem um sé að ræða línuna frá tjörn og til norðurs eða lína frá tjörn austur í Ytri-Rangá. Sé slík skipting í samræmi við 2. mgr. 10. gr. landskiptalaga þar sem segi að skipta skuli með beinum línunum, eins fáum og verða má, svo horn verði sem fæst. Miklir hlykkir séu á skurðinum sem liggi frá tjörn að Ytri-Rangá og sama gildi um girðingar og skurði frá tjörn og upp á Selsgil. Stefnendur fallast ekki á að þarna sé um landamerki að ræða enda leiði það ekki af landskiptunum og sé í andstöðu við meginreglu landskiptalaga.

Stefnendur segja kröfugerð sína leiða af landskiptunum frá 1944 auk þess sem landamerkjalinum hafi í þremur tilvikum verið framlengt til að loka merkjum milli jarðanna. Í fyrsta lagi sé merkjum framlengt lítið eitt frá bakka Krókakeldu við Selsgil og út í mitt gilið að mörkum gagnvart jörðinni Holtsmúla. Í öðru lagi sé merkjum lokað með línu frá svokölluðum tröðum og niður að tjörninni og í þriðja lagi sé merkjum framlengt frá bakka Ytri-Rangár og út í miðjan farveg árinna. Í stuttu máli sé kröfulínan dregin frá Selsgili í norðri og niður að Austvaðsholtstjörn og þaðan austur í Ytri-Rangá.

Stefnendur segja upphafspunkturinn fundinn þannig út að landskiptalínan sem skilji að engi Austvaðsholtsjarðanna sé framlengd út í Selsgil að mörkum gagnvart jörðinni Holtsmúla. Þaðan sé farið í gamla vörðu á vesturbakka Krókakeldu við Selsgil, en sá punktur sé skýrlega tilgreindur í landskiptagerðinni frá 1944. Staðsetning Krókakeldu sé þekkt en hún sé afrás af Lágumýri og Krókunum og falli norður í Syðragil en það sé eitt af upptakagiljum Selsgils. Varðan sjáist ekki lengur en skýrt sé í landskiptagerðinni að miða skuli við þann stað sem Krókakelda kemur út í gilið. Frá þessum punkti sé kröfulínan dregin í punkt sem liggi í tröðunum milli túnanna í Austvaðsholti, en þær sjáist vel á loftmyndum frá árunum 1945, 1954 og 1963. Leiki enginn vafi á því að mati stefnenda að traðir séu einfaldlega þjóðleiðin norðan við gömlu bæina í Austvaðsholti. Í landskiptagerðinni komi ekki fram hvaða merki skuli ráða frá tröðunum að tjörninni en stefnendur telja öll rök standa til þess að miða við línu sem liggi í gegnum gamla trjágarðinn í Austvaðsholti og framlengja hana svo niður að norðanverðri tjörn í punkt með

hnitin A436134.88 – N379181.594. Umræddum trjagarði hafi upphaflega verið skipt af hlöðnum garði en síðar með girðingu. Þar sem landskiptagerðin taki ekki til línunnar frá tröðum og niður að tjörn sé augljóst að miða skuli við garðinn og síðar girðinguna, enda hafi aldrei komið fram athugasemd við staðsetningu þeirra. Rík sanngirnirök mæli einnig með þessari línu, enda liggi hún mitt á milli gömlu bæjanna.

Stefnendur byggja á því að Austvaðsholtstjörn skuli vera í óskiptri sameign eigenda jarðanna og leiði sú krafa beint af landskiptunum þar sem segi að báðir ættu tjörnina sunnan bæjanna. Upphafspunkturinn sé suðaustan við tjörnina á línu sem liggi úr engjagarði (girðingu) við tjörnina beina línu í stefnu á Stórhól. Engjagirðingin sjáist greinilega á loftmyndum af Austvaðsholti frá árum 1945, 1954 og 1963 og þá sé staðsetning Stórhóls þekkt en hann sé m.a. merktur inn á ornefnakort sem gert hafi verið fyrir Austvaðsholt.

Frá punktinum suðaustan við tjörnina sé línan dregin í punkt sem sé 360 metrum frá Stórhól en í þeim punkti hafi verið varða sem ekki sjáist lengur. Það komi þó ekki að sök þar sem texti landskiptagerðarinnar sé afar nákvæmur. Línan milli engjagirðingar og Stórhóls sé vafalaus og þurfi því einungis að reikna sig 360 metra vestur eftir línunni frá hólum og þá sé punkturinn fundinn. Frá þessum punkti sé kröfulínan dregin austur í Rangá í miðju þess lands er jarðirnar eigi að ánni og liggi sú lína að hluta í þeim skurði sem grafinn hafi verið 1967 og fari í gegnum Tvígildishól. Frá síðastgreindum punkti sé farið í punkt sem liggi í miðjum farvegi Ytri-Rangár með hnitin A439047.758.758 – N378991.549.

Varakrafa stefnenda mun eiga rætur að rekja til athugasemda sem komið hafi fram við vettvangsgöngu um kröfulínuna við ána og hafi merkjum af þeim sökum því verið vikið eilítið til suðurs. Sé árbakkanum skipt niður í tvo jafna hluta, ca 720 metra hvor og sé kröfulínan framlengd út í miðja Rangá.

Stefnendur vísa til 72. gr. stjórnarskrárinnar um friðhelgi eignarréttar, sbr. einnig 1. gr. 1. samningsviðauka Mannréttindasáttmála Evrópu. Þá er byggt á ákvæðum landskiptalaga nr. 46/1941, einkum ákvæðum 2. gr., 4. gr., 8. gr. og 10. gr. Þá er vísað til girðingarlaga nr. 135/2001. Krafa um málskostnað er reist á 1. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991.

### **Málsástæður og lagarök stefndu.**

Stefndu byggja á því að markmið landskiptanna 1944 hafi verið að skipta landinu í tvo jafna hluta, annars vegar með því að skipta engjalandi og hins vegar beitolandi. Megi augljóslega ráða af skiptagerðinni að öllu landi jarðarinnar hafi verið skipt en ekki einungis hluta hennar eins og stefnendur haldi fram, enda hefði verið tekið fram með skýrum hætti ef svo hefði verið. Stefndu telja stefnendur ekki hafa fært fram nein skynsamleg rök fyrir því að einhver hluti lands jarðarinnar hafi verið skilinn eftir. Gengið hafi verið frá skiptum á öllu landi jarðarinnar, skipt hafi

verið ofan frá og öllum engjum. Landamerkin hafi verið afmörkuð með mannvirkjum sem reist hafi verið á merkjum, þ.e. bæði girðingum og skurðum norðan og sunnan jarðarinnar. Stefndu vísa til þess að þegar Jón Ólafsson hafi selt Benedikt Sveinbjarnarsyni jörðina Austvaðsholt I þann 26. ágúst 1967 sé vísað til þessara marka, þ.e. girðinga og skurða og tekið skýrt fram að mat og jarðaskipti hafi farið fram fyrir nokkrum árum og þá hafi verið gengið frá landamerkjalinum.

Stefndu vísa til lofmyndar frá 1945 en þar sjáist línun sem skipti engjalandi til helminga greinilega. Hún sjáist einnig vel á myndum frá 1952 og 1963 og sé sú sama og sjáist á loftmyndum frá 2003. Ekki sé gerð grein fyrir línu milli bæjarhúsa og suður að tjörninni í markalýsingunni frá 1944 en stefndu virðist um sömu línu að ræða og nú sé girt og hafi gilt a.m.k. frá 1952 og sjáist hún vel á myndum frá því ári og 1963 og sé sú sama og í dag. Þá sé markalínan norðan bæjanna og allt að tjörninni mjög greinileg á gömlum loftmyndum og hafi verið óbreytt allt frá árinu 1944 og þegar skoðað sé hvernig tún hafi verið nytjuð bendi flest til þess að aðilar hafi óátalið nytjað túnin sitt hvorum vegin við línuna. Lína sem skipta eigi engjum bæjanna liggja frá vörðu við Krókakeldu beina línu heim undir túngarð beitarhúsa sem sjáist á elstu myndum, frá túngarðsendanum eftir tröðunum niður að Suðurlandsvegi við bæjarhúsin. Línan sé óljósust í kringum þau en mjög skýr lína sé á loftmyndum frá 1952 og 1963 sunnan við þau og niður að vatninu. Segja stefndu þetta greinilega sömu línu og núverandi ábúendur hafi skýrt frá um leið og hún hafi verið teiknuð á stafræn kort árið 2005 þegar eigandi og ábúandi á Austvaðsholti II hafi gert grein fyrir henni og ábúandi Austvaðsholts I staðfesti árið 2007 að væri línan milli bæjanna norðan við tjörnina. Hafi landamerki jarðanna norðan bæja og allt að tjörninni því verið afmörkuð með greindum hætti með markamannvirkjum sem ráðið hafi nýtingu allri um langan aldur og án allra mótmæla fyrri eigenda Austvaðsholts II. Stefndu telja því ljóst að krafa stefnenda um afmörkun landamerkja jarðanna norðan tjarnar standist ekki. Markamannvirki hafi ekki verið vefngd fyrr en í máli þessu og ljóst að stefnendur geti ekki með nokkrum hætti vefngt eignarrétt stefndu að landi sínu nú. Standi því í vegi landamerkjalyking samkvæmt skiptagerðinni, grundvöllur hennar um helmingaskipti, afmörkun landamerkja í samræmi við fyrirmæli landamerkjalaga svo og ákvæði laga um eignarhefð. Stefndu telja kröfu stefnenda um legu landamerkja norðan bæja og að tjörninni í engu samræmi við fyrirliggjandi gögn og heimildir. Sé fráleitt að telja að menn hafi litið svo á að mörkin hafi átt að vera óafmarkaðir punktar inni á miðju uppskerumesta túninu og línur sem færu þvert á þau mörk gegnum garðinn milli húsanna og í gegnum bragga sem staðið hafi á hlaðinu. Þá dragi stefnendur mörkin nánast upp við mannvirki í eigu stefndu sem augljóslega geti ekki staðist. Þá vekja stefndu athygli á að uppdráttur sá sem stefnendur byggi kröfugerð sína á sé ekki réttur, þar sé landstærð tilgreind 693 ha en flatarmál jarðarinnar Austvaðsholts innan þinglýstra og óumdeilda ytri marka sé um 753 ha.

Stefndu byggja á því að lýsing í landskiptagerðinni á línunni úr engjagarði beina línu í Stórhól að vörðu ... og þaðan í vörðu austur við Rangá, sem átt hafi að vera þar sem bakkalengd Rangár skiptist jafnt á milli bæjanna sé ekki nægjanlega ljós. Engjagarðarnir, Stórhóll og Rangá sjáist á myndum en árið 1945 sé ekki hægt að sjá nein merki um girðingar frá Engjagarði í átt að Stórhól. Árið 1952 sé hins vegar komin girðing frá vatninu í átt að Stórhól sem tengist engjagarði austan við heimaland austurbæjar. Þessi girðing sjáist einnig vel á mynd frá 1963. Stefndu telja líklegt að þessi girðing hafi verið girt í mörkum þótt landinu utan hennar hafi

ekki verið skipt nema huglægt, engir skurðir eða girðingar hafi verið sett í samræmi við lýsinguna, aðeins settar einhverjar vörður úr torfi sem smám saman hafi jafnast við jörðu og skeri sig þannig úr umhverfinu að þær sjáist ekki á loftmyndum. Grafinn hafi verið skurður frá tjörninni út í Rangá á sjöunda áratugnum og hafi hann ráðið mörkum milli jarðanna og lega hans stýrt nýtingu landsins. Hafi verið samkomulag með þáverandi eigendum að merki milli jarðanna myndu vera með þessum hætti en mörkin hafi þá verið færð til suðurs. Hafi þá komið skekkja í stærð jarðanna og hallað á Austvaðsholt I. Við tilkomu nákvæmari mælitækja hafi komið í ljós að skekkjan nemi um 20 ha. Stefndu byggja á því að skurðurinn ráði mörkum milli jarðanna sunnan tjarnar en miðað við markalýsingu hafi hann verið gerður sem næst landamerkjum samkvæmt landskiptagerðinni. Nýting landsins hafi stýrst af legu skurðarins og þrátt fyrir að halli á stefndu telji þeir að byggja beri á því sem búið hafi verið að ákveða og afmarka í framkvæmd með slíku mannvirki. Stefndu vísa í því sambandi til fyrirmæla landamerkjalaga og hefðarlaga.

Stefndu benda á að flatarmálmælingar og áætlanir hafi ekki verið jafn nákvæmar árið 1944 og nú á dögum. Flatarmál jarðarinnar Austvaðsholts reynist nú samkvæmt mælingum vera um 753 ha en skiptamenn hafi talið árið 1994 að jörðin væri um 680 ha. Stefndu telja að afar hæpið að taka þá lýsingu úr landskiptagerðinni of bókstaflega þegar vísað er í beina línu í stefnu á Stórhól í vörðu sem er 360 m vestur af Stórhól. Telja stefndu tilgreindan metrafjöldu örugglega styttri í reynd en samkvæmt nútíma mælingaaðferðum. Árið 1944 hafi þetta hugsanlega verið mælt með stikun í þýfðu landi og blautu. Hið sama gildi um hæstu bunguna við Stórhól og ekki sé víst að hún sé sú sama og árið 1944. Þá sé óljóst hvort mælt hafi verið frá rótum hólsins eða hvort talið hafi verið frá toppi og niður. Verði að skoða landskiptagerðina og lýsingu landamerkja sunnan tjarnar í þessu ljósi. Af því leiði að afmörkun landamerkja með umræddum skurði sem og hin skynsamlega nýting landsins í kjölfarið hafi verið talin sem næst réttum landamerkjum jarðanna.

Stefndu benda á að tilgangur skiptanna árið 1944 hafi verið að skipta landi jarðanna í tvo jafna hluta en sú afmörkun sem stefnendur byggja á gangi þvert gegn tilgangi landskiptagerðarinnar. Enn fremur sé sú landstærð sem kröfulínukort stefnenda byggja á röng og þar með grundvöllur máls þeirra. Stefndu mótmæla einnig hnitpunktum stefnenda sem röngum. Þá mótmæla stefndu því að tjörnir skuli vera í sameign aðila. Hafi ætíð verið miðað við beina línu yfir miðja tjörnina og ætti hvor fyrir sig þann hluta sem lægi að landi viðkomandi.

Stefndu vísa til hefðarlaga, einkum 2., 3. og 6. gr. laganna og laga nr. 41/1919 um landamerki, einkum 1., 3. og 4. gr. þeirra. Þá er vísað til þeirrar grundvallarreglu í landamerkjamálu að mannvirki afmarki merki. Þá er vísað til þess að aðgerðarleysi þess sem síðar vilji bera brögð á að þessi mannvirki hafi verið reist á merkjum kunni að valda því að slík merki ráði. Krafa um málskostnað er byggð á XXI. kafla laga nr. 91/1991.

**Niðurstaða.**

Með landskiptagerðinni 17. maí 1944 var jörðinni Austvaðsholti skipt með tilteknum hætti milli bræðranna Hannesar og Jóns Ólafssona, en hún hafði áður verið í óskiptri sameign þeirra. Mun hafa verið tekið tillit til legu túnanna þannig að sá sem bjó á austurjörðinni fékk austurhluta engjanna og sá sem bjó á vesturjörðinni fékk vesturhluta þeirra. Þá segir í skiptagerðinni að báðir ættu tjörnina sunnan bæjanna. Samkvæmt skiptagerðinni takmörkuðust engjar Jóns að austan af girðingu frá brúnni á Selsgili og með girðingu meðfram Suðurlandsvegi að vestan heim að túni og bein lína norður úr tröðunum á milli túnanna stefnu í vörðu á vesturbakka Krókakeldu við Selsgil og skipti lína þessi austur og vestur engjum. Þá segir í skiptagerðinni að engjamörk Hannesar, vesturjarðarinnar, séu með mörkum Holtsmúla að Fögrubrekku og þaðan beina línu með engjagirðingunni í miðja tjörnina sunnan bæjanna. Þá var beutilandi jarðanna skipt með þeim hætti að miðað var við stefnuna úr engjagarði (girðingu) við tjörnina beina línu í stefnu á Stórhól í vörðu sem er 360 m vestur af Stórhól í sömu línu úr þessari vörðu beina línu austur í Rangá í miðju lands þess er jarðirnar eiga að ánni. Beutilandið að vestan mun hafa tilheyrt vesturjörðinni og landið að austan austurjörðinni.

Stefndu byggja á því að landamerkin hafi verið afmörkuð með mannvirkjum sem reist hafi verið á merkjum, þ.e. bæði girðingum og skurðum norðan og sunnan jarðarinnar og hafi nýting landsins stýrst af legu þessara mannvirkja.

Gamlar ljósmyndir sem lagðar hafa verið fram í málinu styðja þá málsástæðu að nýting landsins hafi ráðist af skurðum og girðingum og ekki virðist hafa verið uppi ágreiningur um landamerkin fyrr en málaferli þessi hófust. Þá verður ekki fram hjá því horft að á þeim tíma sem umrædd mannvirki voru reist voru tæki til landmælinga ekki eins fullkomin og nú á dögum. Fallast má á þá málsástæðu stefndu að fráleitt sé að telja að mörkin hafi átt að vera óafmarkaðir punktar inni á miðju uppskerumesta túninu og jafnframt að þau næðu nánast upp að mannvirkjum í eigu stefndu. Þar sem ekki hefur verið sýnt fram á annað í máli þessu en að umræddum skurðum og girðingum hafi verið ætlað að afmarka merki jarðanna verður á því byggt að sammæli hafi orðið með eigendum um að þessi mannvirki skyldu afmarka landamerki jarðanna. Verður niðurstaðan því sú að öllum kröfum stefnenda um afmörkun landamerkja milli jarðanna er hafnað. Stefndu hafa ekki uppi gagnkröfur í máli þessu og hafa ekki hnitsett þau merkjamannvirki sem fallist hefur verið á að ráða eigi merkjum í máli þessu og verður því ekki kveðið á um nánari afmörkun merkja en hér að framan greinir.

Í landskiptagerðinni var ákvæði þess efnis að báðir ættu tjörnina sunnan bæjanna og gera stefnendur þá kröfu að dæmt verði að hún sé í óskiptri sameign eigenda þannig að jafnstór eignarhluti fylgi hvorri jörð. Stefndu byggja hins vegar á því að ætíð hafi verið miðað við beina línu yfir miðja tjörnina og ætti hvor fyrir sig þann hluta sem lægi að landi viðkomandi. Að mati dómsins verður af landskiptagerðinni ráðið að tjörnin skyldi vera í óskiptri sameign eigenda og fær sú niðurstaða stöð í teikningu sem gerð var í tilefni af landskiptunum, en þar er ekki gert ráð fyrir línu sem nær yfir miðja tjörnina. Verður krafa stefnenda að þessu leyti því tekin til greina.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson dómstjóri kvað upp dóminn. Dómsuppkvaðning hefur dregist fram yfir lögbundinn frest en dómarinn og lögmenn aðila töldu ekki þörf endurflutnings.

## **DÓMSORÐ:**

Stefndu, Helgi Benediktsson og Jón Gunnar Benediktsson, eru sýknir af öllum kröfum stefnenda, Hannesar Ólafssonar og Kristín Ragnheiðar Alfreðsdóttur að öðru leyti en því að fallist er á að Austvaðsholtstjörn sé í óskiptri sameign eigenda Austvaðsholts I og Austvaðsholts II þannig að jafnstór eignarhluti fylgi hvorri jörð.

Málskostnaður fellur niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson.