

Árið 2016, miðvikudaginn 12. október, er á dómþingi Héraðsdóms Suðurlands, sem háð er af Ragnheiði Thorlacius settum dómstjóra í dómsalnum að Austurvegi 4, Selfossi, í málinu Q-1/2016:

Krafa um úrlausn ágreinings  
í dánarbúi hjónanna  
Sigurðar Sigurðssonar og  
Guðrúnar K. Ottesen

kveðinn upp svofelldur

### úrskurður:

Mál þetta barst dómnum 21. janúar sl., með bréfi skiptastjóra, dagsettu 20. sama mánaðar. Með því beindi skiptastjóri til dómsins ágreiningi sem risið hafði milli erfingja dánarbús Sigurðar Sigurðssonar og Guðrúnar K. Ottesen, þeirra Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar, Snæbjörns og Ásmundar Sigurðarbarna, við opinber skipti á dánarbúi foreldra þeirra. Vísaði skiptastjóri til 122. gr. laga nr. 20/1991 um skipti á dánarbúum o.fl. nr. 20/1991.

Málið var þingfest 2. mars sl., og tekið til úrskurðar að lokinni aðalmeðferð málsins þann 15. september sl. Málið var endurupptekið þann 12. mars sl. Að fenginni sameiginlegri bókun lögmannna aðila var málið tekið til úrskurðar að nýju.

Með vísan til kröfugerða erfingja dánarbúsins, aðila þessa máls, er ágreiningur þeirra í *fyrsta lagi* um eignarhald á 14 hektara spildu úr landi Efstadals, þ.e. hvort spildan tilheyri dánarbúinu eða erfingjanum Ásmundi, en skiptastjóri tók þá ákvörðun, sbr. bréf hans til lögmannna aðila, dags. 7. desember 2015, að spildan teljist hluti af eignum dánarbúsins. Sóknaraðili í þessum hluta málsins er Ásmundur Sigurðsson, en varnaraðilar Ása Björk, Gunnhildur, Jórunn og Snæbjörn Sigurðarbörn.

Í *öðru lagi* er ágreiningur um hvort Kjálkanes teljist hluti þess lands sem Ásmundur Sigurðsson fékk afhent sem fyrirframgreiddan arf samkvæmt afsali dags. 2. desember 2001. Skiptastjóri ákvað, sbr. áður nefnt bréf hans til lögmannna aðila, að spilda D, 146 hektarar að stærð að frádreginni tilgreindri stærð þeirra sumarhúsaloða sem vísað er til í afsalinu frá 2. desember 2011, tilheyrði Ásmundi. Sóknaraðilar í þessum hlut málsins eru Ása Björk, Gunnhildur, Jórunn og Snæbjörn Sigurðarbörn, en varnaraðili Ásmundur Sigurðsson.

Í báðum tilvikum krefjast aðilar, sóknar- og varnarmegin, málskostnaðar úr hendi gagnaðila.

Með úrskurði Héraðsdóms Suðurlands 6. september 2010 var bú hjónanna Sigurðar Sigurðssonar, sem lést þann 2. desember 2008, og eiginkonu hans, Guðrúnar K. Ottesen, sem lést þann 23. febrúar 2009, tekið til opinberra skipta og Óskar Sigurðsson hrl., skipaður skiptastjóri. Erfingjar búsins eru börn þeirra hjóna, Ása Björk, Gunnhildur, Jórunn, Snæbjörn, Ásmundur og Sigurður Sigurðarbörn. Í bréfi skiptastjóra til dómsins, dags. 20. janúar sl., kom fram að á skiptafundi 14. september 2015 hafi verið samþykkt að greiða erfingjanum Sigurði Sigurðssyni arfshluta hans í dánarbúinu og sé hann því ekki lengur aðili að dánarbúinu né skiptum þess.

Þrívégis áður hafa verið rekin mál vegna dánarbúsins fyrir dómi þessum, nú síðast í máli Héraðsdóms Suðurlands nr. Q-3/2014, þar sem leyst var úr þremur ágreiningsmálum sem skiptastjóri dánarbúsins vísaði til dómsins. Úrskurður dómsins, uppkveðinn 8. desember 2014, var kærður til Hæstaréttar Íslands. Með dómi Hæstaréttar, uppkveðnum 30. janúar 2015 í málinu nr. 24/2015, kom til endurskoðunar eitt af ágreiningsefnunum, þ.e. tekin var til greina krafa erfingjanna Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar og Snæbjörns um að þeim yrði sameiginlega og að óskiptu lagðar út við skipti á dánarbúinu allar efnislegar eignir búsins að undanskilinni spildu úr landi jarðarinnar Efstadals II, í eigu Ásmundar Sigurðssonar, og þeim eignum sem kaupréttur Snæbjörns tæki til samkvæmt kaupsamningi 19. apríl 1991.

Aðilarnir Ásmundur Sigurðsson og Snæbjörn Sigurðsson gáfu skýrslu fyrir dómi. Einnig gáfu skýrslu vitnin Sigurður Jónsson hæstaréttarlögmaður, Sigurður Sigurðsson, bróðir málsaðila, og Snæbjörn Björnsson, frændi málsaðila.

### *I. Ágreiningur um 14 hektara spildu úr landi Efstadals Málsatvik*

Af gögnum málsins má ráða að á skiptafundi 14. september 2015 hafi komið upp ágreiningur um 14 hektara spildu úr landi Efstadals sem Ásmundur Sigurðsson hafði gert tilkall til. Í máli þessu liggja frammi fimm skjöl, þrjú afsöl, uppdráttur og yfirlýsing, sem öll tengjast ágreiningi aðila um framangreinda spildu.

Í fyrsta lagi afsal, dags. 13. mars 2006, milli Sigurðar heitins Sigurðssonar annars vegar, sem Guðrún heitin undirritar einnig, og Eyvindartungu ehf., hins vegar, þar sem Sigurður selur og afsalar til Eyvindartungu ehf., „*Landspildu um 14 ha úr fasteign nr. 199008. Landsspildan afmarkast af Brúará í [sic] að austan, að landamerkjum við Efstá-Dal I að sunnan, að skurðum að vestan og að landamerkjum við land Efstá-Dals II að norðan. Spildan er afmörkuð og lituð á uppdrætti sem fylgir afsali þessu.*“ Fram kemur að ekki hafi verið útbúið stofnskjal vegna spildunnar en Sigurði Jónssyni hæstaréttarlögmanni veitt umboð til þessa

verks fyrir hönd afsalshafa. Þá segir: „Eignin var afhent afsalshafa þann 1. mars 2006 til afnota og hirðir hann arð eignarinnar frá þeim degi og ber af henni skatta og skyldur, en afsalsgjafi til þess dags. Við afsalsgerð þessa liggur frammi veðbókarvottorð sem sýnir að eignin er veðbandalaus. Afsalshafi hyggst reisa stöðvarhús og önnur virkjunarmannvirki á spildunni. Kaupverð hennar er að fullu greitt með því að afsalsgjafi, eða sá sem hann vísar til, fær hlutdeild í væntanlegu rekstrarfélagi virkjunarinnar. [sic] Að öðru leyti en að ofan greinir er eigninni afsalað án kvaða eða veðbanda og lýsir afsalsgjafi afsalshafa réttan og lögmætan eiganda framangreindrar eignar.“ Fyrir liggur að afsali þessu var ekki þinglýst. Í öðru lagi liggur frammi teikning Verkfræðistofu Sigurðar Thoroddsen hf., dags. 23. mars 2008, sem sýna á afmörkun spildunnar og óumdeilt er að fylgdi framangreindu afsali. Á teikningunni eru tilgreind hnit hornpunkta lóðarinnar.

Í þriðja lagi afsal, dagsett sama dag, þ.e. 13. mars 2006, milli Eyvindartungu ehf., og afsalsgjafa, þ.e. eigenda Efstadals II, landnr. 167631, þeirra Snæbjarnar Sigurðssonar og Björgu Ingvarsdóttur, eiganda Efstadals II, landnr. 199088, þ.e. arfláta þessa máls og eiganda Miðhúsa, landnr. 167150, í eigu Sighvats Arnórssonar. Í afsalinu segir að afsalsgjafar lýsa því yfir að þeir afsali öllum virkjunar- og vatnsréttindum sínum í Brúará til afsalshafa eins og nánar greinir í afsalinu. Jafnframt er í skjalinu afsalað rétti til nýtingar lands undir mannvirki vegna virkjunarinnar og loks rétti til umferðar um land afsalsgjafa vegna virkjunarinnar. Þá segir í afsalinu: „Afsal þetta er án allra kvaða og skilyrða af hálfu afsalshafa að öðru leyti en því að eigi síðar en þegar afsalshafi hefur lokið við byggingu virkjunar í ánni skal hann greiða afsalsgjöfum fullt verð fyrir virkjuinarréttinn.[sic] [...] Hafi afsalshafi ekki fengið leyfi til virkjunar Brúarár eftir 4 ár frá útgáfudegi afsals þessa fellur afsalið niður og falla vatnsréttindin þá aftur endurgjaldslaut til afsalsgjafa.“ Afsalið ber með sér að því hafi verið aflýst úr þinglýsingabók sýslumannsins á Selfossi 31. ágúst 2012 .

Í fjórða lagi er meðal gagna málsins skjal sem ber heitið „Yfirlýsing vegna afsals virkjunarréttar og landsspildu úr landi Efstadals landnr. 199008“, dags. 13. mars 2006, undirritað af arflátum í máli þessu, Sigurði og Guðrúnu, forsvarsmönnum Eyvindartungu ehf., og sóknaraðila Ásmundi Sigurðssyni. Þar segir: „Með tveimur afsölum dags. í dag hefur Sigurður Sigurðsson afsalað til Eyvindartungu ehf., virkjunar- og vatnsréttindum í Brúará og jafnframt landsspildu, um 14 ha undir stöðvarhús og virkjunarmannvirki. Ef það tekst að koma upp virkjun í Brúará skal afsalsgjafi eiga val um það hvort hann óskar eftir því að fá eingreiðslu, fá greiddan árlegan arð af virkjuninni eða hvort hann vill fá hlutdeild í rekstrarfélagi virkjunarinnar. Gjaldþagi endurgjaldsins vegna landsspildunnar skal vera þegar leyfi fæst til virkjunarinnar. Gjaldþagi

*endurgjaldsins vegna virkjunar og vatnsréttindanna skal vera 3. mánuðum eftir gangsetningu virkjunar. Sigurður Sigurðsson lýsir því yfir að hann framselur allan rétt sinn til endurgjalds, bæði vegna vatns og virkjunarréttarins og vegna landsspildunnar til Ásmundar Sigurðssonar. Kemur Ásmundur að öllu leyti í stað Sigurðar gagnvart Eyvindartungu ehf.“*

Í fimmta lagi er afsal, dags. 12. ágúst 2014, milli Eyvindartungu ehf., annars vegar og sóknaraðila Ásmundar Sigurðssonar hins vegar þar sem hinni umdeildu 14 ha landspildu er afsalað til sóknaraðila. Þar segir: „Eyvindartunga ehf., gerir með afsalsbréfi þessu kunnugt að félagið afsalar til Ásmundar Sigurðssonar: Landsspildu um 14 ha úr fasteign nr. 1990008. [..]. Afsalsgjafi eignaðist lóðina með afsali frá Sigurði Sigurðssyni dags. 13. mars 2006 sem fylgir afsali þessu. Samkvæmt yfirlýsingu sem undirrituð var sama dag framseldi Sigurður Sigurðsson allan rétt sinn til endurgjalds vegna spildunnar til sonar síns [sic] Ásmundar Sigurðssonar. Þar sem ekki hefur tekist að koma upp virkjun í Brúará er landsspildunni og öllum réttindum sem henni fylgja, því afsalað til Ásmundar Sigurðssonar, án nokkurs endurgjalds til Eyvindartungu ehf. Afhending er við undirritun afsals þessa. Afsalshafi greiðir skatta og skyldur af eigninni frá afhendingardegi og hirðir arð af henni frá sama tíma. Samkvæmt framansögðu lýsir Eyvindartunga ehf, afsalshafann, Ásmund Sigurðsson réttan og lögmætan eiganda ofangreindrar landsspildu úr landi nr 1990008.“

Með bréfi skiptastjóra til lögmanna aðila þessa máls, dags. 7. desember 2015, er meðal annars gerð grein fyrir afstöðu skiptastjóra til framangreinds ágreiningsefnis. Þar kemur fram sú skoðun skiptastjóra að spildan sé hluti af landi Efstadals og því hluti af eignum dánarbúsins. Landið hafi einnig verið hluti af eignum búsins, sem Jón Guðmundsson hafi metið, og síðar hinir dómkvöddu matsmenn. Þá sé óumdeilt að spildunni hafi aldrei verið skipt með formlegum hætti úr landi jarðarinnar í samræmi við áskilnað 12. og 13. gr. jarðalaga nr. 81/2004. Auk þess hafi endurgjald spildunnar í upphaflegu afsali verið bundið hlutdeild í rekstarfélagi vegna virkjunar Brúarár, sem ekki hafi orðið af innan skilgreinds tímamarks, sbr. annars vegar afsalið milli Sigurðar heitins vegna Efstadals II, landnr. 199088 og Eyvindartungu ehf., og hins vegar afsalsins milli Sigurðar heitins, eiganda Efstadals II, landnr. 1990888, Snæbjörns eiganda jarðarinnar Efstadals II, landnr. 167631, og eiganda Miðhúsa annars vegar og Eyvindartungu ehf., hins vegar. Vísar skiptastjóri til þess að skuldbindingagildi skjalsins virðist hafa verið bundið fyrirvara um atvik sem ekki hafi gengið eftir og því sé gildi gerningsins niður fallið, sbr. 8. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup og til hliðsjónar dóm Hæstaréttar í málinu nr. 758/2012. Þá sé ljóst að Eyvindartunga ehf., hafi ekki haft heimild til framsals spildunnar eftir að dánarbú Sigurðar og

Guðrúnar hafi verið tekið til opinberra skipta. Því verði spildan talin hluti af eignum dánarbúsins við skiptin. Sóknaraðili Ásmundur eða eftir atvikum Eyvindartunga ehf., verði að beina kröfum sínum um meint eignarréttartilkall að þeim erfingjum sem erfa fasteignir búsins.

Í lok bréfs skiptastjóra til lögmanna aðila óskaði skiptastjóri eftir afstöðu erfingja eigi síðar en 11. desember 2015. Samkvæmt gögnum málsins bárust skiptastjóra svör lögmanna með tölvupósti 15. og 17. þess mánaðar. Að þeim fengnum lá fyrir að ágreiningur var milli erfingjanna Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar og Snæbjörns annars vegar og Ásmundar hins vegar um eignarhald umræddrar 14 hektara spildu úr landi Efstadals.

#### *Kröfugerð sóknaraðila*

Sóknaraðili Ásmundur Sigurðsson krefst þess aðallega að ákvörðun skiptastjóra frá 7. desember 2015, um að 14 hektara spilda úr landi Efstadals II í Árnessýslu sé eign dánarbúsins, verði felld úr gildi. Jafnframt krefst sóknaraðili þess að viðurkennt verði að umrædd 14 hektara spilda, eins og hún er afmörkuð í afsali dags. 13. mars 2006 til Eyvindartungu ehf., og sýnd á uppdrætti VST, dags. 23. mars 2006, sé eign sóknaraðila. Til vara krefst sóknaraðili þess að viðurkennt verði að við opinber skipti dánarbúsins skuli leggja honum út 14 hektara spildu í land Efstadals II í Árnessýslu, eins og hún er afmörkið í afsali dags. 13. mars 2006 til Eyvindartungu ehf., og sýnd á uppdrætti VST, dags. 23. mars 2006.

#### *Málsástæður og lagarök sóknaraðila*

Sóknaraðili byggir á því að í málinu liggja fyrir afsal frá arflátum til Eyvindartungu ehf., dags. 13. mars 2006, um hina umræddu 14 hektara spildu úr landi Efstadals og að gildi afsalsins hafi ekki verið dregið í efa. Í afsalinu komi fram að kaupverð spildunnar skuli greitt með því að afsalsgjafi, eða sá sem hann vísi til, fái hlutdeild í rekstrarfélagi virkjunar sem fyrirhugað var að reisa á spildunni. Í lok afsalsins sé afsalshafi lýstur eigandi án annarra skilyrða. Enginn fyrirvari komi fram í afsalinu um að það falli niður verði virkjun ekki byggð. Afsalið sé því að fullu gilt og gildi einu hvort kaupverðið hafi verið greitt eða ekki, sbr. 2. mgr. 11. gr. laga um fasteignakaup nr. 40/2002, og meginreglur kauparéttar um útgáfu afsals.

Vísar sóknaraðili til þess að dánarbúið eigi ekki aðrar kröfur en arflátar né geti dánarbúið eða erfingjar byggt á öðrum sjónarmiðum en arflátar, þ.m.t. grandleysi. Það að gögnum um þetta hafi ekki verið þinglýst hafi enga þýðingu um skuldbindingagildi afsalsins. Sama gildi um það þó spildunni hafi ekki verið skipt út úr jörðinni. Því sé dánarbúið skuldbundið af afsalinu eins og arflátar. Þá hafi

arflátar, með yfirlýsingu dags. 13. mars 2006, afsalað öllum rétti til endurgjalds til sóknaraðila, þ.e bæði vegna vatns- og virkjunarréttar sem og hinnar umdeildu spildu. Rétturinn til virkjunar og vatnsréttar sé fallin niður samkvæmt ákvæði þess efnis í afsali þar um frá 13. mars 2006. Það gildi hins vegar ekki um réttinn til spildunnar sem hvorki sé skilyrt með greiðslu né að virkjun verði byggð. Það hafi enga þýðingu fyrir dánarbúið eða varnaraðila í þessum þætti málsins hvort kaupverðið hafi verið greitt eða ekki, það sé eingöngu mál sóknaraðila sem einn hafi átt rétt til greiðslu þess. Þessu til viðbótar hafi Eyvindartunga ehf., með afsali þann 12. ágúst 2014, afsalað spildunni til sóknaraðila og rétturinn til greiðslu fyrir spilduna og eignarhald hennar því kominn á hendur sama aðila, þ.e. sóknaraðila, og hann því ótvírætt eigandi spildunnar.

Sóknaraðili mótmælir þeirri fullyrðingu skiptastjóra dánarbúsins að spildan sé eign dánarbúsins. Sú fullyrðing sé röng og í andstöðu við fyrirliggjandi gögn. Þá hafi það enga þýðingu að spildan hafi verið metin sem hluti af stærri spildu. Sama gildi um þau rök skiptastjóra að spildunni hafi ekki verið skipt úr jörðinni í samræmi við fyrirmæli jarðalaga. Því síður skipti það máli um gildi afsalsins að endurgjald fyrir spilduna hafi verið bundið hlutdeild í rekstrarfélagi virkjunar eða spildunni afsalað án fyrirvara. Sama gildi um hugleiðingar skiptastjóra um að gildi gerningsins sé fallið niður með vísan til 8. gr. laga um fasteignakaup enda sé afsalið án fyrirvara. Þá mótmælir sóknaraðili órökstuddri fullyrðingu skiptastjóra um að Eyvindartunga ehf., hafi ekki haft heimild til að selja spilduna eftir að dánarbúið var tekið til opinberra skipta enda hafi Eyvindartunga ehf., verið eigandi spildunnar og hafi því getað ráðstafað henni að vildi.

Varakröfu sína byggir sóknaraðili á því að hingað til hafi hann talið að hann ætti spilduna og réttinn til greiðslu vegna hennar. Vilji arfláta sé ljós, þ.e. að hann ætti tilkall til greiðslu vegna spildunnar og því eðlilegt að hún verði lögð honum út. Auk þess sé það sanngirnismál að svo verði gert enda hafi varnaraðilar fengið sér lagðar út allar efnislegar eignir búsins aðrar en umrædda spildu og spildu D. Kröfuna byggir sóknaraðili á 36. gr. laga um skipti á dánarbúum o.fl., nr. 20/1991.

Að öðru leyti vísar sóknaraðili til meginreglna erfða-, skipta-, eign-, samninga- og kauparéttar, einkum fasteignakauparéttar. Þá er einnig vísað til laga um samningsgerð, umboð og ógilda löggerninga nr. 7/1936. Um málskostnaðarkröfu er vísað til 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991.

### *Kröfugerð varnaraðila*

Dómkröfur varnaraðila eru að 14 hektara landspilda úr landi Efstadals sem afmörkuð er á dskj. 9, og fylgdi afsali dags. 13. mars. 2006, og Ásmundur Sigurðsson telur sig hafa fengið afsal fyrir þann 12. ágúst 2014, teljist hluti af

eignum dánarbúsins og þannig hluti þeirra efnislegu eigna dánarbúsins sem koma til útlagningar til varnaraðila.

### *Málsástæður og lagarök varnaraðila*

Varnaraðilar byggja á því að hin 14 hektara spilda úr landi Efstadal, sem sóknaraðili telji sig eiga, sé hluti af eignum dánarbúsins. Spildan hafi verið hluti eigna dánarbúsins, sem Jón Guðmundsson verðmat í matsgerð sinni, sem og hinir dómkvöddu matsmenn í sinni matsgerð. Óumdeilt sé að spildunni hafi aldrei verið skipt með formlegum og réttum hætti úr landi jarðarinnar í samræmi við áskilnað 12. og 13. gr. jarðalaga nr. 81/2004. Auk þess hafi endurgjald spildunnar í upphaflegu afsali verið bundið hlutdeild í rekstrarfélagi vegna virkjunar Brúarár, sem ekki hafa orðið af innan tilskilins tímamarks eins og skjöl er mál þetta varða sýni. Skuldbindingagildi skjalsins hafi því virst hafa verið bundið fyrirvara um atvik sem ekki gengu eftir og því sé gildi gerningsins fallið niður, sbr. einnig 8. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup, og til hliðsjónar dóm Hæstaréttar í málinu nr. 758/2012. Þrátt fyrir framangreint sé einnig ljóst að Eyvindartunga ehf., hafi aldrei haft heimild til framsals spildunnar eftir töku dánarbús Sigurðar og Guðrúnar til opinberra skipta. Því verði að telja að umrædd spilda sé hluti af eignum dánarbúsins við skiptin.

Varnaraðilar mótmæla því sem sóknaraðili heldur fram, þ.e. að jafnvel þótt réttur til virkjunar- og vatnsréttinda hafi fallið niður, sé afsal á landspildunni sjálfri í fullu gildi. Í þessu sambandi verði að líta til þess hversu nátengd afsölin tvö voru, þ.e. um spilduna og virkjunar- og vatnsréttindi í Brúará, bæði um efni og stofnhátt. Í báðum afsölum hafi kaupverð verið það sama, þ.e. hlutdeild afsalsgjafa í væntanlegu rekstrarfélagi virkjunarinnar. Einnig verði að líta til þess að vatnsréttindi á spildunni hafi ekki verið aðskilin frá henni með þeim hætti sem lög geri kröfu um. Í því sambandi vísa varnaraðilar til þágildandi vatnalaga nr. 15/1923, en í 1. mgr. 16. gr. laganna segi að væru vatnsréttindi látin af hendi án þess að eignarréttur að landi væri jafnframt látinn af hendi færi um það eftir reglum um landakaup. Að gættri skipan mála árið 1923, þegar áðurnefnd lög voru sett, og með hliðsjón af því sem fram komi í forsendum dóms Hæstaréttar í málinu nr. 562/2008, hafi það verið vilji löggjafans að vatnsréttindi sem skilin hafi verið frá landareign skuli skrá í fasteignaskrá, sbr. dóm í máli Hæstaréttar nr. 22/2015, sem hafi fallið eftir að vatnalögum hafi verið breytt með lögum nr. 132/2011. Þá beri samkvæmt ákvæðum 1. mgr. 16. gr. þágildandi laga að fylgja formreglum um þinglýsingu við afsal vatnsréttinda. Einnig feli ákvæðið í sér að um afsal vatnsréttinda skuli gilda reglur um fasteignir í öðru tilliti, eftir því sem við geti átt. Samkvæmt þessu hafi afsalshafa borið að skrá aðskilin vatnsréttindi í fasteignaskrá og láta meta til

fasteignamats. Fyrir aðskilnað vatnsréttinda frá spildunni bar samkvæmt g. lið 2. mgr. 3. gr. laga nr. 6/2001 að skrá þau í fasteignaskrá sem sérstaka eind. Því hafi áður en til framsals þeirra kom einnig borið að virða þau til fasteignamats eftir ákvæðum laganna. Þar sem það hafi ekki verið gert, verði ekki fallist á að aðskilnaður spildunnar og vatnsréttinda hafi verið með því móti sem heimilað hafi ráðstöfun þeirra sérstaklega. Í afsali vatnsréttinda segi að afsalið falli niður og vatnsréttindi flytjist endurgjaldslaust til afsalsgjafa ef afsalshafi hafi ekki fengið leyfi til virkjunar Brúarár eftir fjögur ár frá útgáfudegi. Óumdeilt sé að afsalið sé fallið niður, sbr. umrætt ákvæði, enda hafi gerningurinn verið bundinn fyrirvara um atvik sem ekki hafi gengið eftir. Þetta hljóti að verða að túlka sem svo að afsalið fyrir landspildunni hafi fallið niður á sama tíma.

#### *Niðurstaða*

Sóknaraðili krefst þess að viðurkennt verði að 14 hektara spilda, eins og hún er afmörkuð í afsali, dags. 13. mars 2006 til Eyvindartungu ehf., og sýnd á uppdrætti VST, dags. 23. mars 2006, sé eign sóknaraðila. Sóknaraðili leiðir rétt sinn til spildunnar til afsals, dags. 12. ágúst 2014, þar sem Eyvindartunga ehf., hafi afsalað til sóknaraðila hinni umræddu spildu. Í nefndu afsali segir að afsalsgjafi, Eyvindartunga ehf., hafi eignast lóðina með afsali dags. 13. mars 2006, frá Sigurði Sigurðssyni, öðrum arfláta í máli þessu. Afsalinu fylgdi hnitsettur uppdráttur Verkfræðistofu Sigurðar Thoroddsen hf., dags. 23. mars 2006.

Í framburði vitnisins Sigurðar Jónssonar, hæstaréttarlögmanns og þáverandi helmings eiganda Eyvindartungu ehf., fyrir dómi kom fram að arflátar hafi viljað að Eyvindartunga ehf., fengi landið undir virkjunarhús vegna fyrirhugaðrar virkjunar í Brúarár og hafi vatnsréttindi fylgt spildunni. Hins vegar hafi ekki orðið af virkjunarframkvæmdum þar sem þess hafi verið krafist að hin fyrirhugaða virkjun færi í umhverfismat. Vitnið kvaðst í tvígang hafa farið með afsalið og uppdráttinn til byggingarfulltrúans á Laugarvatni til skráningar í þeim tilgangi að fá landnúmer á landið en það hafi ekki tekist. Um ástæðu þess að Eyvindartunga ehf., hafi á árinu 2014 afsalað spildunni til sóknaraðila, vísaði vitnið til yfirlýsingar arfláta, dags. 13. mars 2006, þ.e. sama dag og arflátar hafi afsalað hinni umdeildu spildu til Eyvindartungu ehf. Kvað vitnið yfirlýsingu Sigurðar heitins þess efnis að hann framseldi allan rétt sinn til endurgjalds, bæði vegna vatns- og virkjunarréttarins og vegna landspildunnar til varnaraðila, hafa falið í sér fyrirmæli um að spildan skyldi verða eign sóknaraðila ef af virkjunarframkvæmdum yrði ekki. Því hafi Eyvindartunga ehf., afsalað spildunni til sóknaraðila með afsali dags. 12. ágúst 2014.

Samkvæmt framburði vitnisins Sigurðar Jónssonar um samskipti hans við byggingarfulltrúa sveitarfélagsins og þess sem fram kemur í afsali Sigurðar heitins til Eyvindartungu ehf., um að ekki hafi verið útbúið stofnskjal vegna spildunnar, liggur fyrir að við útskiptingu hinnar umdeildu spildu úr landi Efstadals á árinu 2006, hafi ekki verið gætt þeirra lögbundnu skilyrða og eftir atvikum aflað samþykkis viðeigandi stjórnvalda sem lög kveða á um. Vísast í því sambandi í fyrsta lagi til jarðalaga nr. 81/2004, einkum II., III. og IV. kafla laganna. Í 1. gr. jarðalaga segir að markmið laganna sé að setja reglur um réttindi og skyldur þeirra sem eiga land og nýta það og stuðla að skipulegri nýtingu lands í samræmi við landkosti, fjölbreytt hlutverk landbúnaðar og hagsmuni sveitarfélaga og íbúa þeirra, svo og að tryggja sem kostur er að land sem vel er fallið til búvöruframleiðslu verði varðveitt til slíkra nota. Í 2. mgr. 6. gr. jarðalaga er lagt bann við að breyta landnotkun á landbúnaðarsvæði sem er 5 hektarar eða stærra, nema leyfi ráðherra liggja fyrir. Þá segir í 10. gr. laganna að stofnun réttinda yfir og aðilaskipti að jörðum, öðru landi, fasteignum og fasteignaréttindum sem löggin gilda um skuli tilkynna sveitarstjórn. Í IV. kafla jarðalaga eru ákvæði um landskipti, sameiningu lands o.fl. Þar segir í 2. mgr. 12. gr. að við stofnun nýrra jarða og lóða skv. 2. mgr. skuli gæta ákvæða III. kafla laga nr. 6/2001 um skráningu og mat fasteigna. Þá eru ákvæði í 13. gr. laganna um staðfestingu landskipta. Í 48. gr. skipulagslaga nr. 123/2010, eru einnig ákvæði um skiptingu lands og lóða og í 2. mgr. þeirrar greinar er vísað til þess að sérhver afmörkun landareignar skuli hafa vísun í a.m.k. eitt staðfang í samræmi við 12. gr. laga nr. 6/2001, um skráningu og mat fasteigna, og er þar vísað til ákvörðunar sveitarstjórnar varðandi staðfang fasteigna.

Óumdeilt er að ekki hefur verið farið að fyrirmælum fyrrgreindra laga hvað varðar hina umdeildu spildu. Væri fallist á kröfu sóknaraðila í þessum þætti málsins fælist í því fyrirvaralaus viðurkenning á stofnun sérstakrar fasteignar með umræddri afmörkun í eigu sóknaraðila án þess að í neinu hafi verið gætt að fyrirmælum framangreindra laga. Eins og mál þetta er lagt fyrir dóminn stendur því 2. gr. stjórnarskrárinnar í vegi fyrir því að unnt sé að óbreyttu að fella efnisdóm á kröfu sóknaraðila eins og hún er fram sett, enda er það almennt ekki á færi dómstóla að taka ákvarðanir um málefni sem stjórnvaldi er að lögum falið að taka. Verður því að vísa kröfu sóknaraðila frá dómi án kröfu.

Af þessu leiðir að á meðan ekki liggur fyrir efnisleg niðurstaða um gildi afsals Eyvindartungu ehf., til sóknaraðila Ásmundar Sigurðssonar, er ekki unnt að svo stöddu að fallast á kröfur varnaraðila um að hin 14 hektara spilda tilheyri dánarbúinu.

## *II. Ágreiningur um hvort Kjálkanes tilheyri eignum dánarbúsins*

## *Málsatvik*

Þann 2. desember 2001 afsöluðu arflátar, hjónin Sigurður Sigurðarson og Guðrún K. Ottesen, 146 hektara landspildu úr jörðinni Efstadal II í Árnessýslu til Ásmundar sonar síns sem fyrirframgreiddum arfi. Eins og áður greinir lýtur annað ágreiningsefni máls þessa að stærð og mörkum umræddrar spildu. Með úrskurði Héraðsdóms Suðurlands í málinu nr. Q-1/2010, uppkveðnum 18. apríl 2011, var viðurkennt að við opinber skipti á dánarbúi Sigurðar og Guðrúnar skuli taka tillit til þess að Ásmundi Sigurðssyni, hafi með áður nefndu afsali, verið afsöluð 146 ha. landspilda úr jörðinni Efstadal II í Árnessýslu, sem afmarkast eins og nánar greinir í afsalinu, sem fyrirframgreiddum arfi, eins og segir í úrskurðarorði. Úrskurðurinn var ekki kærður til Hæstaréttar Íslands.

Af gögnum málsins má ráða að fyrsti skiptafundur eftir dóm Hæstaréttar í málinu nr. 24/2015, hafi verið haldinn 3. september 2015. Þar kemur fram að skiptastjóri hafi lagt fram að nýju upphaflegt frumvarp til úthlutunar, viðauka við frumvarpið til samþykkis erfingja og skiptayfirlýsingar sem lögmenn aðila höfðu sammælt um. Ennfremur hafi skiptastjóri lagt fram umsókn um stofnun lóðar Ásmundar Sigurðssonar ásamt uppdrætti Verkfræðistofu Suðurlands. Á fundinum gerði lögmaður sóknaraðila athugasemd við afmörkun á landi Ásmundar og vísaði til uppdráttar sem lagður hafi verið fram í Héraðsdómi Suðurlands sem dómskjal nr. 39, þann 27. október 2014, þ.e. í máli dómsins nr. Q-3/2014. Töldu sóknaraðilar að til þess skjals hafi verið vísað í erfðaafsalinu til Ásmundar frá 2. desember 2001. Hafi lögmaðurinn greint frá því að það hafi ekki verið fyrr en nefndan dag sem skjalið hafi fyrst verið lagt fram með gulum lit. Á uppdrættinum, þ.e. dómskjali nr. 39, sjáist að spilda sem nái frá sumarþustaðalóðum að ánni, svokallað Kjálkanes, hafi verið undanþegin í nefndu afsali. Þessu mótmælti lögmaður varnaraðila á fundinum og kom þar meðal annars fram að ekkert lægi fyrir um að þessi gulmerkti uppdráttur væri sá uppdráttur sem vísað hafi verið til í afsalinu.

Með bréfi skiptastjóra til lögmanna aðila þessa máls, dags. 7. desember 2015, er meðal annars gerð grein fyrir afstöðu skiptastjóra til framangreinds ágreiningsefnis. Þar kemur fram sú skoðun skiptastjóra að álitaefnið sé hvort ráða skuli tilvísun til hinnar afsöluðu spildu og stærðar hennar í afsalinu frá 2. desember 2001 eða uppdráttur sem vísað sé til í afsalinu að afmarki spilduna með gulum lit. Í afsalinu sé vísað til 146 hektara spildu og einungis undanskildar fimm lóðir meðfram skurði á Kjálkanesi. Af skjalinu og orðalagi þess leiði því að vilji afsalgjafa virðist hafa staðið til þess að Ásmundur fengi í sinn arfshluta spildu að greindri stærð og að einungis skyldi undanskilja greindar lóðir, sem liggja meðfram Kjálkanesi, en ekki sjálft Kjálkanes. Tilgreind stærð hins afsalaða myndi því eingöngu breytast til samræmis við stærð hinna undanskildu sumarhúsalóða.

Afsalið sé undirritað af öllum hlutaðeigandi aðilum og vottað. Uppdráttur sá sem erfingjarnir Ása Björk, Gunnhildur, Jórunn og Snæbjörn telja að hafi fylgt afsalinu, sé hins vegar ekki undirritaður. Ekkert liggir fyrir um að ætlun aðila hafi verið að undanskilja sérstaklega þennan hluta af landinu, þ.e. Kjálkanes, enda ekkert kveðið á um það í texta hins undirritaða afsals. Þá sé óvissa um hvort hinn gulmerkti uppdráttur, sem framangreindir erfingjar vísi nú til, sé sá uppdráttur sem vísað sé til í afsalinu sjálfu. Að minnsta kosti sé ósannað að hlutaðeigandi aðilar hafi samþykkt þessa gulmerkingu og þar með að þannig hafi hið afsalaða átt að afmarkast, þvert gegn texta afsalsins sjálfs.

Í lok bréfs skiptastjóra til lögmannna aðila óskaði skiptastjóri eftir afstöðu erfingja eigi síðar en 11. desember 2015. Samkvæmt gögnum málsins bárust skiptastjóra svör lögmannanna með tölvupósti 15. og 17. sama mánaðar. Að þeim fengnum lá fyrir að ágreiningur var milli erfingjanna Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar og Snæbjörns annars vegar og Ásmundar hinsvegar um stærð og afmörkun af spildu Ásmundar, svokallaðrar spildu D.

#### *Kröfugerð sóknaraðila*

Sóknaraðilar krefjast þess að „Kjálkanesið“, u.þ.b. 11,6 hektara landspilda, norðaustan við „Völlinn“ og merkt með bleiku á dskj. 21 teljist hluti af eignum dánarbúsins, en ekki hluti þeirrar landspildu úr jörðinni Efstadal II sem arflátar, hjónin Sigurður Sigurðarson og Guðrún K. Ottesen, afsöluðu til Ásmundar Sigurðssonar 2. desember 2001.

#### *Málsástæður og lagarök sóknaraðila*

Sóknaraðilar byggja kröfu sína á eftirfarandi. Í fyrsta lagi að uppdráttur, sem fylgt hafi afsali hins fyrirframgreidda arfs til varnaraðila Ásmundar 2. desember 2001, sýni að Kjálkanes sé ekki hluti þess lands sem afsalað hafi verið. Uppdrátturinn hafi verið lagður fram í Héraðsdómi Suðurlands 3. febrúar 2011 en eintak það sem afhent hafi verið sóknaraðilum hafi ekki verið í lit. Sóknaraðilar féllu frá framangreindri staðhæfingu í munnlegum málflutningi í máli þessu. Voru aðilar sammála um að uppdráttur með textanum „*smækkað eint. í lit af skjali nr. 28 Í.P.*“, handskrifaður í hægra horn skjalsins, hafi verið afhent dómara sem hliðsjónargagn lögmanns varnaraðila við aðalmeðferð málsins nr. Q-1/2010 þann 21. mars 2011. Hins vegar halda sóknaraðilar því fram að þeim hafi ekki verið afhent eintak uppdráttarins í lit. Því hafi sóknaraðilum ekki verið ljóst fyrir en síðar, þ.e. þegar uppdrátturinn var lagður fram að nýju sem dskj. nr. 39 í málinu nr. Q-3/2014, að Kjálkanes væri ekki hluti hins fyrirframgreidda arfs. Í öðru lagi byggja sóknaraðilar á því að Kjálkanes hafi ekki verið hluti þess lands sem kallað hafi

verið Völlurinn. Það sýni uppdráttur jarðarinnar Efstadals II frá ágúst 1986. Þá komi ekki fram á landskiptakorti frá mars 1991 að hið svokallaða Kjálkanes væri hluti af spildu D. Þvert á móti sé þar dregin lína milli lands sem merkt er D og Kjálkaness. Vísa sóknaraðilar til þess að Kjálkanes hafi alltaf verið aðskilið frá Vellinum með streng og þess gætt að fé kæmist ekki yfir í Kjálkanes. Hafi verið ætlunin að Kjálkanes fylgdi með í afsalinu hefði það verið tekið þar fram, þar sem engan veginn sé hægt að lesa út úr landskiptakortinu, uppdráttum sem lagðir hafi verið fram eða öðrum gögnum málsins að þessi hluti jarðarinnar hafi átt að fylgja með. Í þriðja lagi vísa sóknaraðilar til þess að sönnunarbyrði hvíli á varnaraðila Ásmundi um það hver sú landspilda hafi verið sem honum hafi verið afsalað sem fyrirframgreiddur arfur á sínum tíma, enda ekki aðrir til frásagnar um hvað þar fór fram. Ásmundur einn hafi undir höndum þau gögn sem deilt sé um og hafi hann ekki, þrátt fyrir ítrekaðar áskoranir á skiptafundum, lagt fram frumrit uppdráttarins. Þau gögn sem lögmaður hans hafi lagt fram sýni, svo ekki verði um villst, að Kjálkanes sé ekki hluti þess sem merkt er með gulu á uppdrættinum sem fylgdi erfðagerningum á sínum tíma. Varnaraðili hafi fyrst greint frá ráðstöfuninni á skiptafundi 22. maí 2009, átta árum eftir að gengið var frá erfðaafsalinu. Þau gögn sem sóknaraðilar hafi um málið stafi öll frá varnaraðila, líka skjal í stærðinni A4 þar sem áritað sé í hægra hornið „*smækkað eint. í lit af skjali nr. 28, ÍP*“, en þar sé Kjálkanes undanskilið. Í fjórða lagi séu tölur um stærð þess lands sem varnaraðila hafi verið afsalað svo mikið á reiki að ekki verði á þeim byggt. Í fyrsta lagi sé Völlurinn sagður vera 160 hektarar á uppdrætti að Efstadal II frá árinu 1986. Í öðru lagi sé land Sigurðar, þ.e. bæði Völlurinn og Kjálkanes sagt vera 149 hektarar á uppdrætti frá 17. september 2003. Í þriðja lagi komi fram, þ.e. vélritað, á afsalið 2. desember 2001 að hið afsalaða land sé 146 hektara. Þá sé handskrifað inn á blaðið að frá dragist fimm lóðir og getið um stærð þeirra. Stærðartölu afsalsins sjálfs hafi þó ekki verið breytt. Engin leið sé að átta sig á því hvort með afsalinu séu arflátar að láta af hendi 146 hektara spildu að eigin mati eða 146 hektara spildu að frádreginni stærð þeirra fimm lóða sem getið er um, en þær lóðir séu rúmir þrír hektarar.

Með vísan til þessa verði ekki fallist á að Kjálkanes hafi verið hluti þess lands sem hin látnu greiddu varnaraðila sem fyrirframgreiddan arf árið 2001 og hljóti það því að teljast til eigna dánarbúsins og koma til skipta. Þar sem sóknaraðilar hafi krafist útlagningar á öllum efnislegum eignum dánarbúsins verði Kjálkanes hluti þess lands sem í þeirra hlut kemur við dánarbússkiptin.

Vísað er til 130. gr. laga nr. 91/1991 varðandi kröfu um málskostnað.

*Kröfugerð varnaraðila*

Varnaraðili krefst þess að ákvörðun skiptastjóra um að spilda D, 146 hektara að stærð að meðtöldu Kjálkanesi, að frádreginni stærð þeirra sumarhúsaloða sem vísað sé til í afsalinu frá 2. desember 2001, tilheyri varnaraðila. Verði aðalkröfu hans hafnað krefst varnaraðili þess til vara að viðurkennt verði að við opinber skipti á dánarbúinu skuli leggja honum út hið svokallaða Kjálkanes úr spildu D í landi Efstadals II.

### *Málsástæður varnaraðila*

Varnaraðili byggir á því að óumdeilt sé hvernig spilda D afmarkast samkvæmt landskiptakorti frá mars 1991 og að spildan sé 146 hektarar að stærð. Spilduna í heild hafi varnaraðili fengið sem fyrirframgreiddan arf eins og kveðið hafi verið á í úrskurði Héraðsdóms Suðurlands frá 18. apríl 2011. Framangreint komi skýrt fram í afsalinu frá 2. desember 2001. Afsalið vísi til landspildu á svokölluðum Velli, merkt D, 146 hektarar að stærð. Í afsalinu séu eingöngu undanskildar fimm lóðir sem liggja meðfram skurði á Kjálkanesi, en ekkert minnst á hið svonefnda Kjálkanes. Hafi ætlunin verið að undanskilja það hefði það verið tekið fram enda nesið órjúfanlegur hluti spildunnar og að auki mjög stór hluti hennar eða í kringum 10 hektarar. Hefði átt að undanskilja Kjálkanes hefði stærð hinna afsöluðu spildu einnig verið tilgreind önnur en 146 hektarar, þ.e. minnkun sem Kjálkanesi næmi. Þá segi í erfðafjárskýrslu, dags. 2. desember 2001, „*Landspilda merkt D úr jörðinni Efstadal*“ og hvorki getið frádráttar á spildunni vegna lóðanna né Kjálkaness.

Rétt sé að í afsalinu komi fram að landspildan sé afmörkuð með gulum lit á uppdrætti sem fylgi afsalinu en sá uppdráttur hafi hins vegar ekki fundist. Í málinu liggja fyrir uppdráttur þar sem hluti spildu D er sýndur með gulum yfirstrikunarpenna, þ.e. öll spildan nema Kjálkanes. Á þeim uppdrætti virðast sóknaraðilar byggja allan sinn málflutning um kröfu þessa. Óumdeilt sé að umræddan uppdrátt lagði lögmaður varnaraðila fram sem málflutningsskjal í fyrsta ágreiningsmálinu sem flutt hafi verið vegna dánarbúsins. Á skjalið sé skráð að það hafi verið til skýringar á dómskjali nr. 28. Málflutningur í framgreindu máli hafi farið fram 21. mars 2011 og skjalið þá fyrst lagt fram. Ástæða þess að skjalið hafi verið lagt fram hafi verið sú að þetta hafi verið eina skjalið sem lögmaður varnaraðila fann í gögnum málsins og sýni spildu D í heild á minni uppdrætti. Enginn ágreiningur hafi verið um afmörkun spildunnar í því máli. Sami uppdráttur hafi síðan aftur verið lagður fram í síðara málinu sem rekið hafi verið um dánarbúið, þ.e. þann 27. október 2014, og þá sem dómskjal nr. 39. Ekkert liggja hins vegar fyrir um það að þetta skjal hafi verið það skjal sem fylgdi afsalinu árið 2001. Skjalið sjálft sanni því ekkert. Mótmælir varnaraðili því að áðurgreint dómskjal 28 hafi ekki verið lagt fram í lit eins og sóknaraðilar haldi fram. Ítrekar varnaraðili að

sóknaraðilar og lögmaður þeirra hafi haft framangreint skjal í lit undir höndum frá árinu 2011.

Varnaraðili byggir einnig á því að athugasemdir við afmörkun spildu D komi allt of seint fram. Enginn ágreiningur hafi verið um afmörkun spildunnar fyrr en á skiptafundi 3. september 2015. Um afmörkun spildunnar hafi ekki verið deilt í dómsmálinu árið 2011, við gerð undir- og yfirmats né heldur við rekstur dómsmálsins árið 2014, og sóknaraðilar og lögmaður þeirra hafi haft umrætt skjal í lit frá 21. mars 2011. Hafi þeir ætlað að byggja á því hefði þeim borið að gera það strax. Varnaraðila verði ekki um það kennt að frumrit uppdráttar þess sem fylgdi afsalinu verði ekki lagður fram í lit, en sá uppdráttur hafi, ásamt öðrum frumritum, þ.e. frumritum erfðafjárskýrslu og afsals, verið afhentur sýslumanni við yfirferð erfðafjárskýrslu. Hins vegar mun uppdrátturinn ekki hafa fundist hjá sýslumanni.

Þá tekur varnaraðili undir rökstuðning skiptastjóra í bréfi hans, dags. 7. desember 2015. Álitafnið sé í raun hvort ráða skuli tilvísun til hinnar afsöluðu spildu og stærðar hennar í afsali eða uppdráttur sem vísað er til í afsali að afmarki spilduna í gulum lit. Af orðalagi afsalsins megi ráða að vilji afsalsgjafa hafi staðið til þess að varnaraðili fengi í sinn hlut spildu að greindri stærð, eingöngu að undanskildum fimm sumarhúsalóðum en ekki Kjálkanesi. Afsalið sé undirritað af öllum hlutaðeigendum en uppdráttur, sem sóknaraðilar byggja á, hins vegar ekki. Ósannað sé að arflátar hafi samþykkt umrædda gulmerkingu þannig að hið afsalaða hefði átt að afmarkast þvert gegn texta afsalsins sjálfs. Þá mótmælir varnaraðili því að uppdráttur jarðarinnar frá ágúst 1986 sýni að svokallað Kjálkanes sé ekki hluti Vallarins og að tölur um stærð Vallarins, sem afsalað hafi verið til varnaraðila, séu á reiki. Einnig sé því mótmælt að krafa sóknaraðila um útlagningu allra eigna búsins taki til Kjálkaness enda hafi ágreiningur um það ekki komið upp þegar sú krafa hafi verið sett fram.

Varakröfu sína um útlagningu Kjálkaness, verði komist að þeirri niðurstöðu að það tilheyri ekki varnaraðila, byggir varnaraðili á því að hingað til hafi allir erfingjar talið að varnaraðili ætti Kjálkanes. Út frá því hafi verið gengið við gerð matsgerða og í niðurstöðum þeirra dómsmála sem höfðuð hafa verið og við alla vinnu við dánarbúið. Verði Kjálkanes undanskilið spildu D muni það kalla á endurmat eigna og mögulega endurupptöku dómsmála. Því sé bæði eðlilegt og haganlegt að fallist verði á varakröfu varnaraðila til að raska ekki skiptum. Þá falli Kjálkanes best að öðrum hlutum spildu D, sem óumdeilt er að er eign varnaraðila, enda hafi Kjálkanes tilheyrt þeirri spildu þegar jörðinni hafi verið skipt upp. Þá liggja umferðarréttur sem tilheyri spildu D að Kjálkanesi og yrði verulegt óhagræði fyrir varnaraðila að missa aðra aðkomuna að svæðinu. Auk þess sé það sanngirnismál að fallist verði á varakröfu varnaraðila enda hafi sóknaraðilar þegar

fengið sér lagðar út allar aðrar eignir búans, þ.m.t. alla aðra hluta jarðarinnar. Kröfuna byggi varnaraðili á 36. gr. laga nr. 20/1991.

### *Niðurstaða*

Við upphaf aðalmeðferðar var gengið á vettvang og skoðuð landspilda sú sem ágreiningur aðila í þessum þætti málsins lýtur að. Spildan liggur spölkorn fyrir neðan Þjóðveg nr. 37, Laugarvatnsveg, og er aðkoma að spildunni spölkorn fyrir vestan brúna á Brúará. Óumdeilt er að mörkum spildunnar að austan ræður Brúará. Í vettvangsgöngu voru Snæbjörn, einn sóknaraðila, og lögmaður allra sóknaraðila, og varnaraðilinn Ásmundur og lögmaður hans, sammála um að mörk hinnar umdeildu spildu og lands Snæbjarnar neðan vegar væri að norðan frá hnitapunkti L09 á uppdrætti Verkfræðistofu Suðurlands ehf., frá 12. desember 2013, sbr. dómskjal nr. 32, í hnitapunkt L10 í Brúará, og að mörk spildunnar að vestan væru frá hnitapunkti L09, við mörk fyrirhugaðra sumarhúsalóða, í suður að hnitapunkti L08 og þaðan í vestur að hnitapunkti L07 á áðurnefndum uppdrætti. Einnig voru aðilar sammála um að frá hnitapunkti L08 á dómskjali nr. 32, réði mörkum skurður, sem liggur frá Þjóðvegi nr. 37, meðfram fyrirhuguðum sumarhúsalóðum að austan og langleiðina niður að Brúará, en umræddan skurð má greinilega sjá sem dökka línu á áðurnefndum uppdrætti Verkfræðistofu Suðurlands ehf. Skurðurinn, sem upphaflega var vélgrafinn er greinilega merkjanlegur í landinu og sést hann einnig á þeim uppdráttum og loftmyndum sem liggja frammi í málinu. Þá voru aðilar sammála um að þar sem skurðurinn endar, þ.e. skammt vestan við Brúará, réði mörkum hinnar umdeildu spildu girðing sem liggur frá skurðenda niður í Brúará, en slitur af girðingunni voru vel sýnilegar við vettvangsgöngu. Einnig staðfestu lögmenn aðila framangreind mörk hinnar umdeildu spildu, þ.e. Kjálkaness, með sameiginlegri bókun í þingbók þegar mál þetta var endurupptekið þann 12. október sl. Í munnlegum málflutningi þann 15. september sl., lýsti lögmaður varnaraðila því einnig yfir að spilda sú sem tilgreind er með bleikum lit á dómskjal nr. 21, og sóknaraðilar vísa til í dómkröfum sínum, afmarkaði hina umdeildu spildu með sama hætti og að framan greinir.

Í máli þessu hafa verið lagðir fram sex uppdrættir/landskiptakort er sýna hina umdeildu spildu. Fimm þeirra bera með sér að heimild sé Landmælingar Íslands, loftmynd J-3685, teiknað í mars 1991 og útgefandi Landkostir hf. Einn uppdrátturinn, dómskjal 30, er skýrastur hvað varðar markalínur spildu D, sem tilgreind er sem land Sigurðar heitins 146 ha., þ.e. með merkingu sem er strik punktur strik. Þó svo uppdrátturinn sé ekki hnitamerktur er staðsetning markalínu að norðan, samhliða veglínu, að því er virðist á sama stað og hnitapunktarnir L09 og L10 á lóðablaði dagsettu 12. desember 2013, sem aðilar málsins eru sammála

um að marki nyrðri hluta hinnar umdeildu spildu eins og áður greinir. Framangreind markalína er ekki eins greinileg á uppdrætti á dómskjali nr. 7, sem fylgdi með bréfi skiptastjóra til dómsins, þar sem land D er gullitað að hinum vélgrafna skurði sem lýst var hér að ofan og markar suður- og suðvestur hluta hinnar umdeildu spildu samkvæmt kröfugerð sóknaraðila. Einnig lögðu sóknaraðilar fram uppdrátt af Efstadal II, dómskjal 22. Þar kemur fram að heimild sé Landmælingar Íslands, loftmynd J-3685, teiknað í ágúst 1986 og útgefandi Landkostir hf. Samkvæmt gögnum málsins var jörðin Efstadalur II í eigu arfláta árið 1986 en fyrir liggur að í apríl 1991 gerðu arflátar annars vegar og Snæbjörn Sigurðsson, einn sóknaraðili þessa hluta málsins, með sér kaupsamning um kaup hins síðarnefnda á jörðinni að undanskildum nánar tilgreindum spildum. Allir sex uppdrættirnir eru óhnitsettir.

Meðal gagna málsins eru einnig tvö hnitsett lóðablað Verkfræðistofu Suðurlands ehf., þar sem fram kemur að heimild sé yfirlitsmynd aðalskipulags. Annað lóðablaðið, dagsett 8. júlí 2011, lagði varnaraðili fram sem dómskjal nr. 31 í máli þessu. Hitt lóðablaðið, dags. 12. desember 2013, lagði varnaraðili fram sem dómskjal nr. 32. Óumdeilt er að bæði lóðablaðin stafa frá varnaraðila. Einnig bera gögn málsins með sér að við mat á fasteignum dánarbúsins, sem skiptastjóri fól löggiltum fasteignasala að framkvæma og dagsett er í janúar 2012, sem og í matsgerð hinna dómkvöddu matsmanna, sem dagsett er í nóvember 2013, var lóðablaðið frá 8. júlí 2011 lagt til grundvallar. Samkvæmt því lóðablaði er stærð spildu D tilgreind sem 144,5 hektara að stærð. Hins vegar er stærð spildu D tilgreind sem 143,9 hektara á lóðablaðinu frá 12. desember 2013.

Ágreiningslaust er að varnaraðili hafi með afsali um fyrirframgreiddan arf, dagsettu 2. desember 2001, verið afsalað landspildu úr jörðinni Efstadal II í Árnassýslu, sem afmarkast eins og nánar greinir í afsalinu, eins og segir í úrskurðarorði Héraðsdóms Suðurlands í málinu nr. Q-1/2010, sem kveðinn var upp þann 18. apríl 2011. Eftir stendur að aðilar deila um legu spildunnar, þ.e. hvort tiltekin spilda, svokallað Kjálkanes, skuli teljast hluti hinnar afsöluðu spildu og þar með eign varnaraðila, eða hvort Kjálkanes hafi verið undanskilið hinum fyrirframgreidda arfi til varnaraðila og falli því til dánarbúsins.

Í afsalinu segir um stærð spildunnar: „*Undirrituð hjón Sigurður Sigurðsson og, lýsum því yfir að við afsöllum sem fyrirframgreidds arfs, til sonar okkar Ásmundar Sigurðssonar, 146 ha. landsspildu úr jörðinni Efstadal II í Árnassýslu*“. Fyrir neðan texta þennan, sem tilgreindur er hér að ofan innan tilvitnunarkerkja, er handskrifaður eftirfarandi texti: „*Frá dragast 5 lóðir, 1 sem er 100x65m og 4 sem eru 100x60m*“. Þá segir í afsalinu um afmörkun spildunnar: „*Landsspilda þessi er á svokölluðum Velli, merk [sic] D og afmörkuð með gulum lit á uppdrætti sem fylgir*

afsali þessu.“ Fyrir neðan framangreindan texta er einnig handskrifaður eftirfarandi texti: „Spildurnar/lóðirnar sem dragast frá eru meðfram skurði á Kjálkanesi.“

Óumdeilt er að í ágreiningsmálinu nr. Q-1/2010 lagði varnaraðili þessa máls fram sem dómskjal nr. 28, uppdrátt í svart/hvítu í stærðinni A5, unninn af Landkostum hf., dagsettan í mars 1991. Á uppdrættinum er meðal annars tilgreint land D, land Sigurðar, þ.e. annars arfláta. Þá er handskrifað á uppdráttinn, „Lóðir sem dragast frá“, og teiknuð ör sem vísar á, að því er virðist, rissaðar útlínur fimm lóða. Einnig eru aðilar sammála um að með hliðsjónargögnum lögmanns varnaraðila til dómara við upphaf málflutnings í málinu nr. Q-1/2010 hafi sami uppdráttur fylgt, en þá í stærðinni A4 og í lit, með áletruninni „Smækkað eint. í lit af skjali nr. 28 Í.P.“. Þar er D, land Sigurðar heitins, litað gult innan svæðis sem afmarkast frá mörkum Brúarár eftir línu sem dregin er milli lands D og lands sóknaraðilans Snæbjarnar, sem merkt er nr. 3. Þá eru lóðirnar fimm, sem eins og áður greinir virðast rissaðar inn á uppdráttinn vestan við skurð þann sem lýst er hér að ofan í umfjöllun um vettvangsgönguna, einnig gullitaðar. Við handskrifaða textann „lóðir sem dragast frá“ er teiknuð ör sem vísar á lóðirnar. Loks eru mörk hinnar gullituðu spildu áfram eftir margnefndum skurði niður í Brúará. Hins vegar halda sóknaraðilar því fram að þeir hafi við upphaf málflutnings í málinu nr. Q-1/2010 ekki fengið framangreindan uppdrátt afhentan í lit.

Sóknaraðilar þessa máls, sem halda því meðal annars fram að framangreindur uppdráttur í lit hafi fylgt afsalinu um hinn fyrirframgreidda arf til varnaraðila, vísa til þess að það hafi ekki verið fyrr en 27. október 2014 sem sóknaraðilar hafi fyrst séð uppdráttinn í lit, en óumdeilt er að lögmaður varnaraðila lagði fram sem dómskjal nr. 39, í ágreiningsmáli aðila nr. Q-3/2014, uppdrátt í lit af spildu D með áletruninni „Smækkað eint. í lit af skjali nr. 28 Í.P.“, þar sem spilda D, land Sigurðar heitins, er gullitað. Af gögnum málsins má ráða að fyrsti skiptafundur eftir uppkvaðningu dóms Hæstaréttar í málinu nr. 24/2015 þann 30. janúar 2015, hafið verið haldinn 3. september sama ár og að á þeim fundi hafi lögmaður sóknaraðila gert athugasemdir við stofnun lóðar varnaraðila og vísað til dómskjals nr. 39, sem lagt hafi verið fram í Héraðsdómi Suðurlands þann 27. október 2014 í ágreiningsmálinu nr. Q-3/2014, eins og áður greinir. Varnaraðili heldur því fram að krafa sóknaraðila sé of seint fram komin og vísaði lögmaður varnaraðila í munnlegum málflutningi í því sambandi til meginreglu laga nr. 20/1991, um skipti á dánarbúum o.fl., sem ráða megi meðal annars af 2. mgr. 22. gr. og VI. kafla laganna, sérstaklega 55. gr. Á þetta fellst dómurinn ekki, enda gerir 122. gr. laga nr. 20/1991 ráð fyrir því að ef ágreiningur rís um atriði við opinber skipti sem fyrirsmáli laganna kveða sérstaklega á um, skuli honum beint til héraðsdóms. Sama gildi ef skiptastjóri telji þörf á úrlausn ágreiningsatriða sem upp koma við skiptin.

Engin tímamörk eru tilgreind í greininni enda geta ágreiningefni risið milli erfingja eftir því sem skiptum framvindur eins og raunin hefur orðið við skipti á dánarbúi því sem mál þetta fjallar um.

Vitnið Sigurður Jónsson hæstaréttarlögmaður bar fyrir dómi að hafa samið afsalið um hinn fyrirframgreidda arf til varnaraðila að beiðni arfláta. Staðfesti vitnið að hafa ritað eigin hendi eftirfarandi texta á afsalið. Í fyrsta lagi textann: „Frá dragast 5 lóðir, 1 sem er 100x65m og 4 sem eru 100x60m.“ Og í öðru lagi textann: „Spildurnar/lóðirnar sem dragast frá eru meðfram skurði á Kjálkanesi.“ Vitnið kvaðst hafa útbúið drög eftir fyrirmælum arfláta, en mundi ekki hvort arflátar hafi gefið upplýsingar símleiðis eða komið til vitnisins. Hins vegar kvaðst vitnið hafa komið á heimili arfláta og setið hjá þeim nokkra stund. Kvaðst vitnið ekki hafa þekkt til staðháttá og taldi að Kjálkanes hafi ekki komið til umræðu í umrætt sinn. Vitnið kvaðst hafa spjallað við arfláta um gerninginn og í framhaldinu hafi verið gengið frá pappírnum endanlega. Þegar vitninu var sýndur uppdráttur Landkosta hf., frá mars 1991 í lit með áletruninni „Smækkað eint. í lit af skjali nr. 28 Í.P.“ kannaðist vitnið við uppdráttinn og kvað hann hafa verið hluta af þessu, „[...]tengist þessari erfðafjárskýrslu og þessum fyrirframgreidda arfi [...]“, eins og vitnið orðaði það. Staðfesti vitnið að hafa ritað eigin hendi inn á uppdráttinn „lóðir sem dragast frá“, og sýndist vitninu að hann hafi teiknað lóðirnar inn á uppdráttinn og hafi það verið „svona slump teiknað þarna inná“, eins og vitnið orðaði það. Kom fram hjá vitninu að það hafi verið Völlurinn, sem kallaður var, sem arflátar hafi viljað afhenda varnaraðila. Kvað vitnið uppdráttinn hafa verið þannig gerðan að „ég teiknaði þetta inn á uppdrátt eftir því sem ég svona skildi að þetta væri [...] en ég afmarkaði sko þetta sennilega með einhverjum lit á borðinu hjá mér þetta svæði sem þann Völl sem stóð til að Ásmundur fengi og útbjó yfirlýsingu vegna fyrirframgreidds arfs sem að fylgdi þessu.“ Sérstaklega aðspurt kvaðst vitnið hafa merkt gula litinn inn á uppdráttinn og þrátt fyrir að lóðirnar fimm hafi átt að dragast frá hafi hann litað þær gular. Vitnið kvaðst ekki hafa átt að undanskilja neitt af Vellinum annað en umræddar lóðir. Aðspurt hvort umrædd gul afmörkun á uppdrættinum hafi verið gerð í samráði við arfláta eða hvort vitnið hafi gert hana óstuddur svaraði vitnið. „Ég man það ekki nákvæmlega en ég veit alveg að tæknin auðvitað var mín af því að þau voru orðin svo gömul. [...] Þó vissu þau vel hvað þau voru að gera því að sko hvort þessi lína er nákvæmlega rétt dregin, þau sáu þetta.“

Í máli þessu er ágreiningslaust að fjórar af þeim fimm sumarhúsalóðum sem Sigurður Jónsson hæstaréttarlögmaður teiknaði fríhendis inn á uppdrátt Landkosta frá mars 1991 eiga ekki að teljast hluti þeirri spildu sem varnaraðila var afsalað sem fyrirframgreiddum arfi með afsalinu frá 2. desember 2012.

Sönnunarbyrði um afmörkun hinnar umdeildu spildu sem varnaraðili fékk sem fyrirframgreiddan arf hvílir á varnaraðila. Varnaraðili heldur því fram að ekkert liggi fyrir um að hinn gullitaði uppdráttur sé það skjal sem fylgt hafi afsalinu árið 2001 og vísar til þess að skjalið sjálft sanni því ekki neitt. Varnaraðili hefur hins vegar í tvígang framvísað uppdrætti Landkosta hf., frá mars 1991, í lit í stærðinni A4, þ.e. í þeim tveimur ágreiningsmálum sem rekin hafa verið fyrir dómnum vegna dánarbúsins eins og áður hefur verið rakið. Þykir það eindregið benda til þess að um hafi verið að ræða uppdrátt þann sem lýst er í afsalinu um hinn fyrirframgreidda arf að afmarki spilduna. Verður varnaraðili því að bera hallann af því hafi svo ekki verið.

Þá styður framburður vitnisins Sigurðar Jónssonar hæstaréttarlögmanns það sem sóknaraðilar halda fram í máli þessu, þ.e. að framangreindur uppdráttur í lit hafi fylgt afsali hins fyrirframgreidda arfs til varnaraðila. Þykir þar engu breyta þó svo lögmaðurinn hafi litað lóðirnar fimm með gulum lit enda ágreiningslaust í máli þessu að þær áttu að vera undanskildar. Þá þykir orðalag afsalsins um að „*landsspilda þessi er á svokölluðum Velli*“, benda til þess að ekki hafi staðið til að afsala til varnaraðila öllu því landi sem afmarkað er með línu sem sýnd er sem strik, punktur, strik á dómskjali 30, en umræddur uppdráttur er einna skýrasti uppdráttur af landi Sigurðar heitins neðan Þjóðveggar. Þá er tvennt sem styður fullyrðingu sóknaraðila um að hin umdeilda spilda tilheyri svokölluð Kjálkanesi. Í fyrsta lagi kort Landkosta hf., af Efstadal II, teiknað í ágúst 1986 Á framangreindu korti kemur fram að heimildir séu meðal annars munnlegar upplýsingar ábúenda, en á þeim tíma voru arflátar ábúendur jarðarinnar. Á kortinu eru „*tún*“ skilgreind með rómverskum tölum og heiti túna. Þá eru „*sérmæld svæði*“ skilgreind með bókstöfum og heiti svæða. Á umræddu korti kemur fram að sérmælda svæðið G, sem tilgreint er 160 ha., heiti Völlur. Einnig kemur fram að sérmælda svæðið H, 15,3 sem tilgreint er 15,3 ha, heiti Kjálkanes. Verður ekki annað séð en að mörk milli svæða G og H liggi eftir samsvarandi línu og önnur kort og uppdrættir sem lögð hafa verið fram í máli þessu. Þá þykir framangreindur uppdráttur renna stoðum undir það sem sóknaraðilar halda fram, þ.e. að örnefnið Kjálkanes, sem óumdeilt er að dregur nafn sitt af nesi í Brúará, nái yfir hina umdeilda spildu. Í öðru lagi þykir orðalagið „*Spildurnar/lóðirnar sem dragast frá eru meðfram skurði á Kjálkanesi*“, sem fram kemur í afsalinu um hinn fyrirframgreidda arf, gefa til kynna að öll hin umdeilda spilda hafi tilheyrt Kjálkanesi. Þá er ekki fallist á þau rök varnaraðila að í máli þessu ráði það úrslitum að uppdrátturinn sé ekki undirritaður af afsalsgjafa og afsalsþega, enda algengt að uppdrættir sem vísað er til í kaupsamningum eða afsölum séu ekki undirritaðir sérstaklega. Þá þykja fyrirmæli II., III. og IV. kafla jarðalaga nr. 81/2004, 48. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 og III.

kafla laga nr. 6/2001, ekki standa í vegi fyrir framangreindri niðurstöðu, enda liggur fyrir að eftir uppkvaðningu úrskurðar Héraðsdóms Suðurlands í málinu nr. Q-1/2010, þann 18. apríl 2011, hefur skiptastjóri dánarbúsins hafið vinnu við umsókn um stofnun lóðar Ásmundar Sigurðssonar eins og fram kemur í fundargerð skiptafundar dánarbúsins 3. september 2015.

Af öllu framansögðu virtu er fallist á dómkröfur sóknaraðila í þessum þætti málsins á þann veg að Kjálkanes teljist hluti af eignum dánarbúsins, en ekki hluti þeirra landspildu úr jörðinni Efstadal II sem arflátar afsöluðu til varnaraðila Ásmundar Sigurðssonar sem fyrirframgreiddum arfi þann 2. desember 2001.

#### Varakrafa varnaraðila

Varnaraðili krefst þess, verði aðalkröfu hans hafnað, að viðurkennt verði að við opinber skipti á dánarbúinu skuli leggja honum út hið svokallaða Kjálkanes úr spildu D í landi Efstadals II. Kröfunni til stuðnings vísar varnaraðili til 36. gr. laga nr. 20/1991. Varnaraðili vísar til þess að eðlilegast og haganlegast sé að leggja varnaraðila spilduna út. Slíkt myndi ekki raska skiptum þar sem gert hafi verið ráð fyrir því að Kjálkanesi tilheyrði spildu D við gerð matsgerða. Þá falli spildan vel að öðrum hlutum spildu D, meðal annars sé önnur tveggja aðkomuleiða að spildunni um Kjálkanes. Sóknaraðilar hafa ekki fært fram rök gegn málsástæðum varnaraðila að þessu leyti.

Í 1. mgr. 36. gr. laga nr. 20/1991 segir meðal annars. Að því leyti sem maki þess látna neytir ekki réttar samkvæmt 35. gr., getur hver erfingi um sig krafist þess að fá útlagðar eignir búsins eftir matsverði til greiðslu arfs, enda hafi sá látni ekki ráðstafað eignunum sérstaklega með erfðaskrá. Þá segir í 2. málslíð 2. mgr. 36. gr. Verði talið að eignin hafi sérstakt gildi fyrir tiltekinn erfingja öðrum fremur skal hann þó ganga fyrir um útlagningu, en eigi það við um fleiri erfingja en einn skal hlutkesti milli þeirra ráða.

Þó svo margnefndur skurður afmarki Kjálkanes frá Vellinum er nesið að sjá landfræðilegt framhald Vallarins. Þá er stærð Vallarins ásamt Kjálkanesi samkvæmt mælingu Verkfræðistofu Suðurlands ehf., dags. 12. desember 2013, 143,9 hektarar, og því nánast sá hektarafjöldi sem afsal arfláta til varnaraðila kvað á um. Með vísan til þess og atvika máls þessa að öðru leyti þykir uppfyllt skilyrði áður nefnt 2. mgr. 36. gr. laga nr. 20/1991, um að Kjálkanes hafi sérstakt gildi fyrir varnaraðila. Varakrafa hans er því tekin til greina eins og nánar greinir í úrskurðarorði.

Að virtum ágreiningi málsaðila og atvikum máls, þykir rétt með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 og 2. mgr. 131. gr. laga nr. 20/1991, að láta hvern málsaðila bera sinn kostnað af málinu.

Af hálfu erfingjanna Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar og Snæbjörns Sigurðarbarna flutti Lára V. Júlíusdóttir hrl., mál þetta. Af hálfu erfingjans

Ásmundar Sigurðssonar, flutti Ívar Pálsson hrl., mál þetta.

Ragnheiður Thorlacius settur dómstjóri kveður upp úrskurð þennan.

### **Úrskurðarorð:**

Vísað er frá dómi kröfum Ásmundar Sigurðssonar er varða 14 hektara spildu úr landi Efstadals II, sbr. afsal, dags. 13. mars 2006, og uppdrátt VST, dags. 23. mars 2006.

Kröfum Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar og Snæbjörns Sigurðarbarna er varða framangreinda spildu er hafnað að svo stöddu.

Fallist er á kröfu Ásu Bjarkar, Gunnhildar, Jórunnar og Snæbjörns Sigurðarbarna, þess efnis að Kjálkanesið, eins og það er merkt með bleikum lit á dómskjali nr. 21, teljist hluti af eignum dánarbús Sigurðar Sigurðssonar og Guðrúnar K. Ottesen.

Tekin er til greina varakrafa Ásmundar Sigurðssonar um að við opinber skipti á dánarbúi Sigurðar Sigurðssonar og Guðrúnar K. Ottesen skuli leggja Ásmundi Sigurðssyni út Kjálkanes.

Málskostnaður fellur niður.

Ragnheiður Thorlacius.