

D Ó M U R

Héraðsdóms Vesturlands 20. maí 2010 í máli nr. E-248/2009:

Magnús Tómasson

(Dýrleif Kristjánsdóttir hdl.)

gegn

Einari Oddssyni

(Sveinn Jónatansson hdl.)

Borgarbyggð

(Ingi Tryggvason hdl.)

db. Brynhildar Pálsdóttur

(Margrét Gunnlaugsdóttir hdl.)

Frumrás ehf.

(Sigurður Jónsson hrl.)

Ásmundi Ásmundssyni

(Sveinn Jónatansson hdl.)

Oddnýju Þorsteinsdóttur

(Jón Höskuldsson hrl.)

Mál þetta var höfðað 19., 20. og 22. maí 2009 og dómtekið 6. maí 2010. Stefnandi er Magnús Tómasson, Ökrum III í Borgarbyggð. Stefnu eru Ásmundur Ásmundsson, Ökrum II í Borgarbyggð, sveitarfélagið Borgarbyggð, Borgarbraut 14 í Borgarnesi, db. Brynhildar Pálsdóttur, sem síðast var til heimilis að Fáfnisnesi 8 í Reykjavík, Einar Oddsson, Hallakri 2a í Garðabæ, Frumrás ehf., Skálaheiði 1 í Kópavogi, og Oddný Þorsteinsdóttir, Glæðheimum 4 í Reykjavík.

Stefnandi krefst þess aðallega að stefnda Einari verði gert að fjarlægja sumarbústað sem hann reisti á óskiptu landi jarðarinnar Akra í Borgarbyggð á grundvelli byggingarleyfis sem stefnda Borgarbyggð gaf út 27. júní 2003 og afmá jafnframt jarðrask vegna þessa innan 15 daga frá uppkvaðningu dómsins að viðlögðum 200.000 króna dagsektum, sem renni til stefnanda. Þá er þess krafist að öðrum stefndu verði gert að þola dóm um framangreindar kröfur. *Til vara* krefst stefnandi þess að viðurkennt verði að útgáfa byggingarleyfisins af hálfu stefndu Borgarbyggðar hafi verið ólögmat. Í báðum tilvikum krefst stefnandi málskostnaðar óskipt úr hendi stefndu að frátalinni stefndu Oddnýju.

Stefndu Ásmundur og Einar krefjast sýknu af kröfum stefnanda. Verði krafa stefnanda um dagsektir tekin til greina er þess krafist að sú krafa verði lækkuð. Í báðum tilvikum gera stefndu kröfu um málskostnað.

Stefnda Borgarbyggð krefst sýknu af kröfum stefnanda og að stefnanda verði gert að greiða málskostnað.

Stefndu db. Brynhildar Pálsdóttur og Frumrás ehf. gera aðeins þá kröfu að þeim verði ekki gert að greiða málskostnað.

Stefnda Oddný gerir engar kröfur í málinu.

I.

Til skýringar á því sakarefni sem hér er til úrlausnar verður að gera nokkra grein fyrir eignarhaldi á jörðinni Ökrum á Mýrum í Borgarbyggð, en um er að ræða fornt höfuðból og landnámsjörð. Á Ökrum var lengi tvíbýli og var þá rætt um Suðurbæ eða Akra I og Vesturbæ eða Akra II. Á sjötta áratug liðinnar aldar var nýbýlið Akrar III eða Norðurbær stofnað út úr Ökrum I. Fyrr á tímum voru margar hjáleigur frá Ökrum en þeirra á meðal voru Ísleifsstaðir.

Hinn 9. maí 1948 fékk stefndi Ásmundur gjafaafsal fyrir helmingi jarðarinnar, nánar tiltekið Ökrum II. Stefndi Ásmundur ráðstafaði síðan helmingi af eignarhluta sínum eða fjórðungi jarðarinnar til stefndu Oddnýjar með gjafaafsali 4. janúar 2001.

Hinn helmingur jarðarinnar eða Akrar I með Ísleifsstöðum komst í eigu bræðranna Guðmundar, Þorkels og Þórðar Benediktssona með afsali 15. apríl 1933. Hinn 15. júlí 1954 ráðstafaði Þorkell sínum hluta jarðarinnar til bróðursonar síns Ólafs Þórðarsonar og reisti hann nýbýlið Akra III á jörðinni. Ólafur fékk síðan afsal 23. maí 1971 fyrir eignarhluta föður síns í Ökrum I og lagðist sá hluti jarðarinnar einnig til Akra III. Stefnandi fékk síðan afsal fyrir Ökrum III frá Ólafi 15. ágúst 1989.

Við skipti á dánarbúi Guðmundar Benediktssonar kom eignarhluti hans í Ökrum I í hlut systranna Ingigerðar og Jónu Benediktsdætra. Jóna seldi síðan Ólafi Þórðarsyni hlut sinn í jörðinni með afsali 1. júní 1984. Hinn 27. mars 2000 gerðu Ólafur og eiginkona hans, Ingibjörg Jóhannsdóttir, kaupmála, en samkvæmt honum varð umræddur hlutur Ólafs í jörðinni séreign Ingibjargar. Fyrir þessum eignarhluta fékk síðan stefndi Frumrás ehf. afsal 2. maí 2007.

Hinn 10. nóvember 1979 andaðist Ingigerður Benediktsdóttir, sem fengið hafði helming Akra I í arf eftir Guðmund Benediktsson. Við skipti á dánarbúinu fékk Benedikt Geirsson eignarhlutann í arf og var skiptayfirlýsing þess efnis þinglýst á jörðina 5. desember 1979. Benedikt andaðist 24. júlí 1998 og fékk eftirlifandi eiginkona hans, Brynhildur Pétursdóttir, leyfi til setu í óskiptu búi eftir mann sinn 9. október sama ár. Mál þetta var höfðað á hendur Brynhildi en hún andaðist 8. apríl 2010 og hefur dánarbú hennar tekið við aðild að málinu, sbr. 2. mgr. 4. gr. laga um skipti á dánarbúum o.fl., nr. 20/1991, og 2. mgr. 23. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991.

II.

Hinn 26. júní 1955 undirrituðu Guðmundur Benediktsson, Þórður Benediktsson og stefndi Ásmundur svohljóðandi yfirlýsingu, sem móttekin var til þinglýsingar 7. júlí sama ár:

„Við undirritaðir bændur á jörðinni Akrar I höfum orðið ásáttir um skifti jarðarinnar, á túni og ræktarlandi þannig, að Guðmundur fái tún það, er tilheyrði Ísleifsstöðum, Ólafur og Þórður skifti heimatúninu að jöfnu, eftir því sem hér segir: Ólafur hefir tún, sem liggur framan svonefndan Kastala og sjófit heim að bænum. Þórður það sem liggur heiman Kastala og vestur að tröð. Ræktarland fær nýbýli Ólafs Þórðarsonar úrskift á Akrasandi 5 hektarar að stærð. Engar engjar fylgja jörðinni, sem máli skifta. Beitiland verður óskift áfram, ræktarland nýbýlisins er skift úr óskiftu ræktarlandi jarðanna Akrar I og Akrar II, og skrifar Ásmundur Ásmundsson, bóndi Ökrum II undir við skifti á ræktarlandi jarðanna.“

Svo sem áður er rakið leiddu Ingibjörg Jóhannsdóttir og Brynhildur Pálsdóttir eignarheimild sína að Ökrum I frá Guðmundi Benediktssyni, en hann hafði eignast hálfja jörðina ásamt bræðum sínum Þorkeli og Þórði með afsali 15. apríl 1933.

Hinn 31. ágúst 2002 gerðu Ingibjörg og Brynhildur, þáverandi eigendur Akra I, lóðarleigusamning til 35 ára við stefnda Einar um 5.000 fermetra spildu úr Ísleifsstaðatúni, en það land átti að koma í hlut Guðmundar samkvæmt fyrrgreindri yfirlýsingu 26. júní 1955. Á grundvelli lóðarleigusamningsins gaf byggingafulltrúi Borgarbyggðar út stofnskjal 21. mars 2003 og var því ásamt lóðarleigusamningnum þinglýst 2. maí 2003.

Stefndi Einar sótti um leyfi til að reisa sumarhús á lóðinni og var fallist á þá umsókn á fundi umhverfis- og skipulagsnefndar Borgarbyggðar 24. júní 2003. Sú afgreiðsla var síðan staðfest í bæjarráði Borgarbyggðar 26. sama mánaðar. Í kjölfarið var gefið út byggingarleyfi til stefnda Einars 27. júní 2003 og hófst hann handa við að reisa húsið þá um sumarið. Þeim framkvæmdum var mótmælt með skeyti 31. júlí sama ár og svaraði lögmaður stefnda því erindi með skeyti 6. ágúst það ár þar sem andmælunum var vísað á bug.

Stefnandi óskaði eftir því með bréfi 30. september 2003 að bæjarráð Borgarbyggðar endurskoðaði þá ákvörðun að heimila stefnda Einari að reisa sumarhúsið á lóðinni. Þessu til stuðnings var bent á að stefnandi hefði ekki samþykkt að leigja lóð úr óskiptu landi jarðarinnar, auk þess sem deiliskipulag hefði ekki verið gert fyrir svæðið. Þessu erindi var synjað með bréfi lögmanns Borgarbyggðar 27. október sama ár, en fyrir því voru færð þau rök að lóðarleigusamningi hefði verið þinglýst athugasemdarlaust. Einnig var vísað til þess að lóðin hefði verið úr því landi sem ráðstafað var til Guðmundar Benediktssonar með yfirlýsingunni frá 26. júní 1955. Með bréfi 25. febrúar 2004 kærði stefnandi til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála samþykkt sveitarfélagsins um að heimila stefnda Einari byggingu sumarhúss á lóðinni. Með úrskurði 31. mars 2004 vísaði nefndin málinu frá þar sem kærufrestur var liðinn.

Hinn 3. maí 2004 tók þinglýsingarstjóri þá ákvörðun á grundvelli 27. gr. þinglýsingalaga, nr. 39/1978, að afmá úr þinglýsingabók lóðarleigusamninginn um spilduna frá 31. ágúst 2002 og stofnskjalið frá 21. mars 2003. Þeirri ákvörðun skaut stefndi Einar til dómsins sem hafnaði með úrskurði 22. desember 2004 að fella ákvörðun sýslumanns úr gildi. Með dómi Hæstaréttar 3. febrúar 2005 í máli nr. 22/2005 var úrskurður héraðsdóms staðfestur.

Stefnandi krafðist þess með aðfararbeiðni, sem barst dóminum 21. september 2005, að sumarhús stefnda Einars yrði með beinni aðfarargerð fjarlæggt af landi jarðarinnar. Þeirri kröfu var hafnað með úrskurði dómsins 12. desember 2005 og var sú niðurstaða staðfest með dómi Hæstaréttar 11. janúar 2006 í máli nr. 546/2005.

Stefnandi hefur ítrekað krafist þess að stefnandi Borgarbyggð afturkallaði byggingarleyfið frá 27. júní 2003 til stefnda Einars, síðast með bréfi 25. janúar 2008. Þeirri kröfu var hafnað með bréfi lögmanns Borgarbyggðar 21. febrúar sama ár. Með bréfi 25. mars það ár var Borgarbyggð gefinn kostur á að endurskoða þá ákvörðun áður en mál yrði höfðað. Því erindi var ekki svarað.

III.

Stefnandi reisir aðalkröfu sína um brottnám mannvirkis á því að ekki hafi legið fyrir samþykki allra eigenda jarðarinnar fyrir byggingu sumarhússins. Jafnframt hafi ekki legið fyrir samþykki allra eigenda til að spildu yrði ráðstafað úr óskiptu landi jarðarinnar til stefnda Einars. Vísar stefnandi til þess að samþykki allra eigenda sé ófrávíkjanlegt skilyrði bæði til ráðstöfunar landsins og útgáfu byggingarleyfis, sbr. 4. mgr. 43. gr. skipulags- og byggingarlaga, nr. 73/1997, og 19. gr. landskiptalaga, nr. 46/1941. Hér bendir stefnandi einnig á meginreglur eignarréttar um sérstaka sameign, en af þeim leiði að samþykki allra eigenda hefði þurft fyrir meiriháttar ráðstöfun af þessu tagi.

Stefnandi heldur því fram að sú stjórnvaldsákvörðun stefnda Borgarbyggðar að veita stefnda Einari byggingarleyfið hafi verið ólöglegt, enda fari hún í bága við eignarrétt stefnanda. Að efni til hafi því verið alvarlegir annmarkar á ákvörðuninni.

Stefnandi telur jafnframt að ákvörðun stefnda Borgarbyggðar sé ógild vegna formlegra annmarka. Í þeim efnum bendir stefnandi á að deiliskipulag hafi ekki

verið gert fyrir svæðið, en slíkt skipulag verði að gera á grundvelli aðalskipulags fyrir einstök svæði eða reiti þar sem framkvæmdir eru fyrirhugaðar, sbr. 2. mgr. 23. gr. skipulags- og byggingarlaga. Jafnframt hafi grenndarkynning ekki farið fram, en slík málsmeðferð sé forsenda þess að veitt sé heimild til framkvæmda í þegar byggðum hverfum þar sem deiliskipulag liggur ekki fyrir, sbr. 3. mgr. sömu greinar. Þá hafi heldur ekki verið aflað meðmæla Skipulagsstofnunar fyrir framkvæmdinni, en það sé áskilið samkvæmt 3. tl. ákvæðis til bráðabirgða í skipulags- og byggingarlögum þegar ekki liggur fyrir staðfest aðal- eða svæðisskipulag eða samþykkt deiliskipulag.

Stefnandi bendir á að hann hafi frá öndverðu gert öllum sem hlut eiga að máli rækilega grein fyrir því að hann væri mótfallinn því að umræddri spildu yrði ráðstafað til stefnda Einars og að hann reisti á henni sumarhús. Þessi afstaða stefnanda hafi verið virt að vettugi en fram til þessa hafi ævinlega verið aflað samþykkis allra eigenda fyrir ráðstöfunum af þessu tagi, svo sem nánar er rakið í úrskurði héraðsdóms í máli því sem lauk með dómi Hæstaréttar 3. febrúar 2005 í máli nr. 22/2005. Stefnandi tekur fram að hann hafi lagst gegn því að stefnda Einari yrði leigð lóðin undir sumarhúsið af fagurfræðilegum ástæðum og vegna þess að bústaðurinn standi mjög nálægt ströndinni í gönguleið um fjöru jarðarinnar. Stefnandi vísar til þess að stefnda Einari hafi frá upphafi verið kunnugt um afstöðu sína og því geti stefndi ekki borið fyrir sig að hann hafi verið í góðri trú. Einnig hafi honum mátt vera ljóst að vafi lék á lögmæti lóðarleigusamningsins og óvissa um frambúðargildi hans. Þrátt fyrir það hafi stefndi í engu sinnt kröfu um að láta af framkvæmdum og því hafi þær allar verið á hans eigin ábyrgð og áhættu.

Samkvæmt því sem hér hefur verið rakið telur stefnandi að stefnda Einari beri að fjarlægja sumarhúsið og afmá jarðrask. Að öðrum kosti verði freklega gengið gegn stjórnarskrárvörðum réttindum stefnanda. Til stuðnings þessu vísar stefnandi til 2. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga og almennra réttarvörslusjónarmiða. Telur stefnandi engu breyta í þessu sambandi þótt verðmæti kunni að fara forgörðum, enda hafi stefndi Einar ekki verið í góðri trú og hafið framkvæmdir og haldið þeim áfram þótt honum væri vel kunnugt um andmæli stefnanda. Þá telur stefnandi ekki blasa við að tjón verði þótt stefndi þurfi að koma sumarhúsinu fyrir á annarri lóð.

Verði aðalkrafa stefnanda ekki tekin til greina krefst stefnandi þess til vara að viðurkennt verði að byggingarleyfið frá 27. júní 2003, sem stefnda Borgarbyggð gaf út til stefnda Einars, hafi verið ólögmætt. Sú krafa er reist á öllum þeim málsástæðum sem stefnandi hefur teft fram til stuðnings aðalkröfu sinni.

IV.

Stefndi Einar reisir sýknukröfu sína á því að allir eigendur jarðarinnar verði í sameiningu að standa að málsókn af þessu tagi. Því sé fyrir hendi aðildarskortur sem leiði til sýknu, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 19/1991.

Stefndi heldur því einnig fram að húsið verði ekki fjarlægt meðan byggingarleyfi sé enn í gildi. Því hafi stefnanda borið að fá það leyfi fellt úr gildi áður en hann setti fram kröfu um að sumarhúsið yrði fjarlægt. Jafnframt vísar stefndi til þess að fyrir hendi sé lóðarleigusamningur við stefnda og hafi sá samningur hvorki verið felldur úr gildi né verið rift. Í því sambandi vísar stefndi til

Þess að landskipti séu hafin eftir reglum landskiptalaga en niðurstaða þeirra geti haft þau áhrif að lóðarleigusamningi við stefnda verði ekki haggð. Af þessum sökum beri í öllu falli að sýkna stefnda að svo stöddu, sbr. 2. mgr. 26. gr. laga um meðferð einkamála.

Stefndi bendir enn fremur á að lóðarleigusamningi 31. ágúst 2002 hafi verið þinglýst 2. maí 2003 ásamt stofnskjali frá byggingafulltrúa. Þessir gerningar hafi verið reistir á yfirlýsingu um landskipti frá 26. júní 1955, sem einnig hafi verið þinglýst. Á þessum grundvelli hafi stefndi síðan fengið byggingarleyfi 27. júní 2003. Tekur stefndi fram að hann hafi treyst úrlausnum þessara yfirvalda, bæði sýslumanns og byggingafulltrúa, og því hafi hann verið í góðri trú þegar hann hófst handa við að reisa sumarhús á lóðinni. Einnig bendir stefndi á að hann hafi stöðvað framkvæmdir meðan málið var til meðferðar hjá úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála. Þá fullyrðir stefndi að hann verði fyrir miklu fjárhagstjóni ef aðalkrafa stefnanda um niðurrif verði tekin til greina.

Stefndi mótmælir því að reglur um sérstaka sameign valdi því að krafa um niðurrif verði tekin til greina. Einnig telur stefndi að 19. gr. landskiptalaga, nr. 46/1941, breyti engu um það sakarefni sem hér er til úrlausnar. Þá mótmælir stefndi sem haldausum mótmælum stefnanda vegna útlits hússins og legu þess nærri strönd og gönguleiðum. Loks telur stefndi að tilvísun til 2. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga, nr. 73/1997, eigi eftir efni sínu ekki við í málinu.

Stefndi andmælir kröfu um dagsektir enda verði slíkri þvingun ekki beitt nema eftir almennum reglum og venjum á sviði skipulagsmála í tilefni af því að fyrirmæli byggingaryfirvalda eru virt að vettugi. Verði hins vegar fallist á kröfu um dagsektir telur stefndi að þær verði ákveðnar mun lægri en stefnandi miðar við í kröfu sinni.

V.

Stefndi Ásmundur tekur undir allar málsástæður og sjónarmið stefnda Einars og hreyfir engum andmælum við framkvæmdir hans á lóðinni. Einnig bendir stefndi á að hann sjálfur hafi hvorki átt aðild að lóðarleigusamningnum frá 31. ágúst 2002 né staðið að framkvæmdum á lóðinni. Því beri að sýkna hann vegna aðildarskorts, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991.

Stefnda Borgarbyggð bendir á að stefndi Einar hafi verið með þinglýstan lóðarleigusamning þegar hann fékk byggingarleyfi 27. júní 2003 til að reisa sumarhús á lóðinni. Þessi afgreiðsla af hálfu sveitarfélagsins hafi því verið eðlileg í alla staði. Stefnda telur að sýkna beri sveitarfélagið vegna aðildarskorts enda snerti það með engu móti hagsmuni þess hvort stefnanda verði gert að fjarlægja húsið af lóðinni. Þá telur stefnda Borgarbyggð að stefnandi hafi sýnt af sér mikið tómlæti við að halda fram rétti sínum, en mál þetta hafi verið höfðað rétt tæpum sex árum eftir að byggingarleyfi var gefið út. Stefnda telur einnig að varakrafa um viðurkenningu á ólögum byggingarleyfis snerti heldur ekki hagsmuni sveitarfélagsins, en þar fyrir utan standist sú kröfugerð ekki að lögum og sé ódómtæk.

Stefndu db. Brynhildar Pálsdóttur og Frumrás ehf. hafa ekki látið málið til sín taka að öðru leyti en því að andmæla málskostnaðarkröfu stefnanda. Stefnda

Oddný hefur fyrir sitt leyti tekið undir kröfur stefnanda og stutt málatilbúnað hans.

VI.

Svo sem hér hefur verið rakið eru málsaðilar sameigendur jarðarinnar Akra að frátalinni stefndu Borgarbyggð. Stefnandi hefur höfðað málið í því skyni að fá fjarlægt af jörðinni sumarhús í eigu stefnda Einars, en húsið stefndur á lóðarspildu úr svokölluðu Ísleifsstaðatúni. Þá spildu tók stefndi Einar á leigu með samningi 31. ágúst 2002 við þáverandi eigendur Akra I, þær Brynhildi Pálsdóttur og Ingibjörgu Jóhannsdóttur.

Hinn 26. júní 1955 var gert samkomulag um skipti á túni og ræktarlandi Akra I og tók sú ráðstöfun til þess hluta jarðarinnar áður en nýbýlið Akrar III var stofnað úr Ökrum I. Samkvæmt samkomulaginu kom fyrrgreint Ísleifsstaðatún í hlut Guðmundur Benediktssonar, en Brynhildur og Ingibjörg leiddu rétt sinn frá honum. Á þessum tíma átti Ólafur Þórðarson þriðjung í Ökrum I, en hann skuldbatt sig ekki samkvæmt samkomulaginu með undirritun sinni. Ólafur stofnaði síðan nýbýlið Akra III og leiðir stefnandi rétt sinn frá honum.

Samkvæmt því sem hér hefur verið rakið hafði landi því sem ráðstafað var til stefnda Einars með fyrrgreindum lóðarleigusamningi ekki verið skipt endanlega út úr jörðinni. Verður því lagt til grundvallar að um hafi verið að ræða landspildu úr óskiptu landi jarðarinnar. Að þessu gættu hefur stefnandi að réttu lagi vegna samaðildar samkvæmt 18. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991, höfðað málið á hendur meðeigendum sínum að jörðinni og stefnda Einari. Skiptir þá engu, svo sem hreyft hefur verið af hálfu stefndu Einars og Ásmundar, þótt stefnandi hafi einn staðið að málinu til sóknar, enda gæti að öðrum kosti hver og einn eigandi komið í veg fyrir að aðrir sameigendur gætu haldið réttindum sínum til laga. Á hinn bóginn bar miðað við dómaframkvæmd enga réttarfarsnauðsyn til að stefndu Borgarbyggð væri stefnt þótt málið lúti að gildi byggingarleyfis.

Fyrir dómi hefur stefndi Einar kannast við að hafa frá öndverðu vitað að stefnandi væri andvígur því að sumarhús yrði reist á spildu úr Ísleifsstaðatúni. Aftur á móti bendir stefndi á að talið hafi verið að samkomulag um landskipti frá 26. júní 1955 hafi verið viðhlítandi heimild í þeim efnum, enda hafi umrætt tún samkvæmt samkomulaginu komið í hlut þess eiganda sem viðsemjendur stefnda leiði rétt sinn frá. Í ljósi þess að ágreiningur reis um hvort samkomulagið frá 26. júní 1955 fæli í sér skipti á landi eða nytjum og að á samkomulaginu var sá annmarki að það var ekki undirritað af öllum þáverandi eigendum jarðarinnar verður ekki talið að stefndi hafi fyllilega verið í góðri trú um heimild sína þegar hann hófst handa við að reisa sumarhús á lóðinni. Á hinn bóginn er til þess að líta að ekki hefur verið vefengt að samkomulagið um skiptin hafi verið lagt til grundvallar milli jarðeigenda um langa hríð. Einnig var á grundvelli samkomulagsins þinglýst lóðarleigusamningnum við stefnda Einars, auk þess sem sveitarfélagið gaf út byggingarleyfi til hans 27. júní 2003. Þá þykir sakarefnið ekki þannig vaxið að ráðið geti úrslitum grandsemi stefnda Einars um að heimild hans kynni að orka tvímælis.

Svo sem hér hefur verið rakið var lóðin sem stefndi Einar fékk á leigu undir sumarhús úr óskiptu landi jarðarinnar. Því brast þáverandi eigendur Akra I heimild til að ráðstafa upp á sitt eindæmi spildu úr landi jarðarinnar á leigu til stefnda Einars. Af þessu leiðir jafnframt að samþykki meðeigenda skorti fyrir útgáfu

byggingarleyfis, sbr. 3. mgr. 43. gr. skipulags- og byggingarlaga, nr. 73/1997. Þá liggur hvorki fyrir að leyfið hafi verið veitt að undangenginni grenndarkynningu, sbr. 3. mgr. 23. gr. laganna, né að fengnum meðmælum Skipulagsstofnunar, sbr. 3. tl. ákvæðis til bráðabirgða með lögnum, en slík málsmeðferð er áskilin þegar deiliskipulag hefur ekki verið gert. Þrátt fyrir þessa annmarka á byggingarleyfinu verður ekki hjá því litið að landskipti eru hafin á óskiptu landi Akra eftir reglum landskiptalaga, nr. 46/1941, en niðurstaða þeirra getur haft áhrif á frambúðargildi lóðarleigusamningsins við stefnda Einar. Eftir atvikum verður jafnframt bætt úr öðrum þeim annmörkum sem voru á málsmeðferðinni við útgáfu leyfisins. Þá hefur dómurinn farið á vettvang og við blasir að umtalsvert fjártjón fylgir því að fjarlægja sumarhúsið, en rífa verður húsið að hluta til. Að þessu virtu er óhjákvæmilegt, eins og málið liggur fyrir dóminum, að sýkna stefnda Einar af aðalkröfu stefnanda og aðra stefndu af því að þola dóm í samræmi við þá kröfu.

Samkvæmt framansögðu voru verulegir annmarka á byggingarleyfinu til stefna Einars. Verður stefnandi talinn hafa lögvarða hagsmuni af því að fá viðurkenningardóm um ólögmæti byggingarleyfisins. Varakrafa stefnanda verður því tekin til greina.

Að öllu virtu þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Benedikt Bogason, héraðsdómari, kveður upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð:

Stefndi, Einar Oddsson, er sýknaður af kröfu stefnanda, Magnúsar Tómassonar, um að honum beri að fjarlægja sumarbústað af landi jarðarinnar Akra í Borgarbyggð, sem reistur var á grundvelli byggingarleyfis 27. júní 2003, og að afmá jarðrask á lóðinni þar sem húsið stefndur. Jafnframt verða stefndu Ásmundur Ásmundsson, Borgarbyggð, db. Brynhildar Pálsdóttur, Frumrás ehf. og Oddný Þorsteinsdóttir sýknuð af kröfum stefnanda um að þola dóm í samræmi við þá kröfu.

Viðurkennt er að útgáfa byggingarleyfis 27. júní 2003 til stefnda Einars var ólögmæt.

Málskostnaður fellur niður.

Benedikt Bogason