

# Héraðsdómur Reykjavíkur

Dómur 13. október 2021

Mál nr. E-7981/2020:

**Ólöf Harpa Halldórsdóttir**

(*Sandra Björk Jóhannsdóttir lögmaður*)

**gegn**

**Þór Elís Pálssyni og Jóhönnu Bernharðsdóttur**

(*Stefán Árni Auðólfsson lögmaður*)

## Dómur

- 1 Mál þetta, sem dómtekið var 30. september 2021, höfðaði Ólöf Harpa Halldórsdóttir, [...], með stefnu þingfestri 3. desember 2020, á hendur Þór Elís Pálssyni og Jóhönnu Bernharðsdóttur, [...], til að fá aspir á lóð þeirra síðarnefndu fjarlægðar eða klipptar.
- 2 Stefnandi krefst þess aðallega að stefndu verði dæmd til að fjarlægja aspir sem gróðursettar eru á lóð stefndu að Stakkhömrum 22 í Reykjavík, að viðlögðum dagsektum, 30.000 krónur á dag, sem renni til stefnanda. Til vara krefst stefnandi þess að stefndu verði dæmd til að klippa aspir sem gróðursettar eru á lóð stefndu að Stakkhömrum 22 í Reykjavík, niður í 1,80 metra hæð frá jörðu að viðlögðum dagsektum að fjárhæð 30.000 krónur á dag sem renni til stefnanda. Þá krefst stefnandi þess að stefndu verði in solidum dæmd til að greiða stefnanda málskostnað að skaðlausu og að við ákvörðun málskostnaðar verði tekið tillit til virðisaukaskattsskyldu.
- 3 Stefndu krefjast sýknu af öllum kröfum stefnanda og að stefnandi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar.

## Málsatvik

- 4 Málið varðar aspir, sem gróðursettar hafa verið á lóð stefndu, Stakkhömrum 22, Reykjavík. Fjórar þessara aspa eru sagðar vera um 3,6 m (samkvæmt stefnanda) til 4,0 m (samkvæmt stefndu) frá lóðamörkum á milli Stakkhamra 20, sem er eign stefnanda, og Stakkhamra 22, sem er eign stefndu. Aðrar aspir sem krafa stefnanda tekur til standa hins vegar nálægt lóðamörkum Stakkhamra 22 til norðurs, þar sem við tekur opið svæði er lóð stefndu sleppir.

- 5 Stefnandi kveðst í góðri trú hafa um árabíl reynt að fá umræddar aspir felldar vegna þeirra skaðlegu og neikvæðu grenndaráhrifa sem þær hafi á lóð stefnanda, en án árangurs. Stefnandi kveðst hafa gert samkomulag við fyrri eigendur Stakkhamra 22 um að aspirnar yrðu felldar, en því miður hafi fyrri eigandi fallið frá áður en til þess kom. Stefnandi kveðst hafa gengið eftir því við þann fasteignasala er séð hafi um söluna til stefndu að hann upplýsti þau um þann ágreining sem staðið hafi um umræddar aspir áður en kaup þeirra áttu sér stað. Stefndu hafna því hins vegar alfarið að hafa nokkru sinni heyrt af ætluðu samkomulagi stefnanda við fyrri eiganda Stakkhamra 22 um að fella umræddar aspir.
- 6 Gögn málsins bera með sér að nokkur samskipti hafi átt sér stað á milli aðila varðandi umræddar aspir. Stefnandi segir að stefndu hafi í orði sýnt málinu mikinn skilning en á borði ekki gert neitt til að koma til móts við beiðnir og áhyggjur stefnanda og annarra íbúa götunnar. Það kannast stefndu hins vegar ekki við. Þau segjast hafa verið liðleg og skilningsrík og meðal annars fjarlæggt tvö stór tré, þ. á m. ösp sem stóð á lóðarmörkum fasteignar þeirra og Stakkhamra 24 og ösp sem stóð fyrir framan hús stefndu. Þá hafi þau fengið garðyrkjufyrirtæki til að snyrta tré og annan gróður, þ. á m. til að fjarlægja greinar sem teygðu sig yfir lóðamörk við Stakkhamra 20. Þau séu hins vegar ekki tilbúin til að fjarlægja allar aspir af lóð sinni, eða að láta lækka þær í 180 cm hæð.
- 7 Vettvangsganga fór fram í málinu í upphafi aðalmeðferðar og voru lögmenn aðila viðstaddir hana ásamt dómara málsins. Aðilar töldu hvorki þörf á aðilaskýrslum né vitnaskýrslum við aðalmeðferð málsins.

#### **Helstu málsástæður stefnanda**

- 8 Stefnandi byggir aðalkröfu sína á því að stefndu sé óheimilt, án samráðs við stefnanda, að rækta aspir á lóðamörkum sem valdi því að stórar og miklar greinar trjánna slúti langt út fyrir lóðamörk og inn á lóð stefnanda. Það brjóti gegn ólögfestum reglum um grenndarrétt. Hæð og staðsetning trjánna valdi því að lóð stefnanda fyllist af laufum á haustin, bæði framan og aftan við húsið. Það lendi á stefnanda að hreinsa laufin með tilheyrandi kostnaði. Á sumrin sé lóðin sömuleiðis umlukin frjókornum sem berist einnig inn í húsið að Stakkhömrum 20, bæði um glugga og dyr.
- 9 Stefnandi byggir jafnframt á því að íbúar í þéttbýli verði að taka tillit til nágretta sinna og aðgerðir þeirra á fasteignum sínum megi ekki valda nágörnum tjóni eða

ópægindum. Vert sé að benda á að fyrir liggi undirskriftalisti íbúa í Stakkhömrum, þar sem hluti af ofangreindum atriðum, þ.m.t. lauf, frjókorn og sól, hafi einnig veruleg áhrif á þá. Þar sé hvatt til þess að trén verði fjarlægð eða snyrt í samræmi við lög og reglur.

- 10 Stefnandi byggir á því að ópægindi sem stafi af trjágróðrinum séu veruleg í skilningi nábylisréttar og mun meiri en stefnandi megi búast við. Hagsmunir stefnanda af því að trén verði fjarlægð séu til muna ríkari en hagsmunir stefndu af því að trén standi áfram.
- 11 Stefnandi vitnar máli sínu til stuðnings til almennra reglna grenndarréttar og byggingarreglugerðar nr. 112/2012, en í 7.2.2. gr. þeirrar reglugerðar segi að sé trjám plantað við lóðarmörk samliggjandi lóða skuli hæð þeirra ekki verða meiri en 1,80 metrar nema lóðarhafar séu sammála um annað. Ekki megi planta hávöxnum trjátegundum nær lóðamörkum aðliggjandi lóða en fjórum metrum frá lóðamörkum. Hins vegar sjáist af uppdrætti frá landmælingadeild Reykjavíkurborgar að umrædd tré séu nær lóðamörkum en reglugerð segi til um. Lóðarhafa sé skylt að halda vexti trjáa og runna á lóðinni innan lóðamarka.
- 12 Stefnandi byggir á því að umræddar aspir séu ekki í samræmi við þessi viðmið. Í fyrsta lagi sé ljóst að hæð aspanna sé mun meiri en 1,80 metrar. Í öðru lagi séu aspirnar nær lóðamörkum en fjórir metrar og í þriðja lagi teygi greinar aspanna sig langt inn á lóð stefnanda. Eins liggi fyrir ábending frá Veitum þar sem bent sé á hættu vegna þessara aspa á lagnakerfi húsanna í Stakkhömrum, sem sýni fram á mikilvægi þess að trén séu fjarlægð.
- 13 Með vísan til þess sem að framan er rakið telur stefnandi hafið yfir allan vafa að krafan um að trén verði fjarlægð sé reist á traustum lagagrunni, enda um viðvarandi og veruleg ópægindi að ræða sem og hættu sem stefnandi eigi ekki að þurfa að búa við.
- 14 Til vara krefst stefnandi þess að stefndu verði gert að klippa trén niður í 1,80 metra hæð að viðlögðum dagsektum. Um röksemdir fyrir varakröfunni vísar stefnandi til málsástæðna sem færðar hafa verið fram fyrir aðalkröfu hans og þá sérstaklega til 1. mgr. 7.2.2. gr. byggingarreglugerðar nr. 112/2012 í þessu samhengi. Kröfu sína um dagsektir byggir stefnandi á lögum nr. 91/1991 um meðferð einkamála, sbr. einkum 4. mgr. 114. gr. laganna.

#### **Helstu málsástæður stefndu**

- 15 Stefnu mótmæla málatilbúnaði stefnanda. Vísa þau til þess að trjágróðurinn sem stefnandi vilji að fjarlægður verði af lóð stefndu eða lækkaður veiti mikið skjól fyrir veðri og vindum og veiti næði á lóð stefndu. Auk þess séu tré stefndu glæsileg og stuðli að því að gera eign stefndu og íbúðarhverfið í Hamrahverfinu í Grafavoginum skjólsælt og fallegt. Þetta séu réttindi sem stefndu meti mikils og vilji ekki missa.
- 16 Stefnu telja kröfur stefnanda vera bæði óljósar og óraunhæfar. Af kröfugerð stefnanda megi ráða að hún vilji fá leyfi til að hafa sína skoðun á garði stefndu, án þess að hafa raunverulega hagsmuni af því. Það geti stefndu ekki sætt sig við.
- 17 Stefnu byggja á því að þau, sem þinglýstir eigendur að Stakkhömrum 22, hafi heimild til að nýta fasteign sína með eðlilegum hætti og telja það hluta af lögvörðum eignarréttindum sínum. Með því að skylda stefndu til að fella eða breyta gróðri á lóð þeirra sé verið að takmarka mikilvægan hluta eignar- og nýtingarréttar þeirra. Stefnu vísa til meginreglu nábylisréttar, um að nágranni geti einungis krafist þess að fasteignareigandi stöðvi það sem veldur honum verulegum óþægindum og þurfi óþægindin einnig að vera meiri en nágranni hafi með réttu mátt vænta af nábylinu.
- 18 Stefnu mótmæla því að umræddar aspir séu staðsettar á lóðamörkum Stakkhamra 22 og Stakkhamra 20. Hið rétta sé að trén séu á lóð stefndu og nokkrum metrum frá lóðamörkunum, eins og skýrlega sjáist á teikningu frá landmælingadeild Reykjavíkurborgar, sem frammi liggja í málinu. Af teikningunni megi ráða að trén séu staðsett um það bil 3 til 4 metrum frá lóðamörkum.
- 19 Þá benda stefndu á að stefnandi hafi ekki sýnt fram á nein óþægindi af völdum greina sem hafi brotnað af trjám stefndu. Það eitt að stefnandi óttist að greinar brotni geti ekki talist nægilegt til þess að stefndu beri að fjarlægja trén. Þá er hættan af greinum væntanlega lítil og ekkert sem bendi til að greinar af trjám stefndu hafi valdið tjóni á fasteign stefnanda eða öðrum eigum hennar. Þá hafi stefndu látið snyrta greinar á trjánum og ræktað lóð sína.
- 20 Stefnu telja málatilbúnað stefnanda um að trjágróður stefndu skyggi fyrir sólinni á baklóð Stakkhamra 20 ekki eiga við rök að styðjast. Stefnu benda á að aspirnar standi við vesturenda Stakkhamra 20 og þegar sólin skín á sumrin, nái sólin ekki inn á norðurgarðinn fyrr en um níuleytið að kvöldi. Þegar skuggi varpist í garð stefnanda falli hann því aðallega af húsi stefnanda sjálfrar, ekki af trjágróðri stefndu. Skuggavarp af trjágróðri stefndu falli því að mestu leyti á lóð stefndu sjálfra. Er fullyrðingum stefnanda um að trjágróður stefndu skyggi á sól í garði stefnanda

mótmælt sem röngum og ósönnuðum. Trjágróður stefndu valdi stefnanda því ekki verulegum óþægindum.

- 21 Stefndu mótmæla því að í laufum og frjókornum sem kunni að falla af trjágróðri stefndu að hausti felist veruleg óþægindi. Smávægileg óþægindi stefnanda af trjágróðri stefndu séu ekki meiri en hún hafi með réttu mátt vænta. Auk þess sé alls óvíst að laufblöð og frjókorn, sem berist í garð stefnanda, stafi einungis frá trjágróðri stefndu, enda séu fasteignirnar staðsettar í mjög grónu hverfi. Lauf og frjókorn geti því allt eins komið frá nærliggjandi runna á lóð stefnanda.
- 22 Stefndu byggja á því að fullyrðingar stefnanda um að trjágróður stefndu valdi stefnanda verulegu ónæði séu ekki studdar öðrum gögnum en ljósmyndum og teikningu frá landmælingadeild Reykjavíkurborgar. Þær ljósmyndir sem stefnandi leggi fram í málinu sanni ekkert um ónæði af völdum trjágróðurs stefndu.
- 23 Stefndu fá ekki séð hvaða sönnunargildi undirskriftalisti nágranna geti haft í málinu. Á listanum megi meðal annars sjá undirskrift eigenda fasteignanna að Stakkhömrum 14, 16 og 18. Þessar fasteignir séu staðsettar langt frá fasteign stefndu og ómögulegt að átta sig á hvernig trjágróður stefndu geti valdið þessum fasteignareigendum verulegum óþægindum. Þá sé ekkert sem sýni fram á að frjó og laufblöð sem nágrannar kveða valda sér ónæði séu af völdum trjágróðurs stefndu heldur geti þau allt eins stafað frá öðrum trjám í götunni eða í hverfinu. Þá sé með öllu óljóst á hvaða grundvelli listinn sé fenginn eða við hvaða aðstæður aðilar hafa ritað undir hann.
- 24 Stefndu vísa til þess að fasteignareigendur þurfi alltaf að þola viss óþægindi vegna nábylis við aðra fasteignareigendur, sbr. Hrd. 1971, bls. 118. Ávallt megi vænta nokkurra óþæginda af nágrenni í þéttbýli. Stefndu hafna því að óþægindi stefnanda af laufum sem kunni að falla af trjám stefndu og frjókornum, séu meiri en stefnandi hafi mátt búast við. Þá sé óverulegt skuggavarp af trjám stefndu og skuggavarp í garð stefnanda aðallega af húsi hennar sjálfrar. Ómögulegt sé að ætla að garðar í grónum hverfum skuli njóta óhindrað sólar alltaf og vera lausir við lauf frá trjám annarra lóða. Þá sé, eins og þessu máli sé háttað, ómögulegt að átta sig á því hvaðan lauf og annað sem stefnandi kvarti yfir séu komin.
- 25 Varðandi byggingarreglugerð nr. 112/2012 þá byggja stefndu á því að reglugerðin hafi ekki verið í gildi þegar umræddur trjágróður var gróðursettur. Því eigi sú reglugerð ekki við um garða aðila og geti stefnandi því ekki byggt rétt á ákvæðum þeirrar byggingarreglugerðar sem nú sé í gildi. Stefndu benda einnig á að þau hafi

- ekki plantað trjágróðrinum, heldur hafi hann staðið á lóð þeirra síðan þau keyptu eignina, svo og þegar stefnandi hafi keypt sína eign.
- 26 Stefndu hafna því að rask á gangstétt við hlið Stakkhamra 20 sé líklega að rekja til aspanna og benda á að alls ósannað sé að umrætt rask megi rekja til gróðurs á lóð stefndu, enda engin gögn sem bendi til þess. Þá hafna stefndu því að fyrir liggi ábending frá Veitum varðandi hættu af öspum stefndu fyrir lagnakerfi húsanna í Stakkhömrum. Í tölvupósti frá Veitum, sem er meðal gagna málsins, komi fram að aspir og aðrar trjárætur geti verið skaðlegar þar sem skolplagnir liggi um lóðir. Sé það svo útskýrt nánar og merkt inn á loftmynd hvar hætta sé á að trjárætur komist í lögna á fasteign stefnanda. Í tölvupóstinum sé ekki með neinum hætti fullyrt að aspir stefndu hafi valdið tjóni á lögnum eða muni valda tjóni, heldur sé það útskýrt með almennum hætti hvernig tjón geti orðið af völdum asparróta. Ekkert bendi til að rætur af öspum stefndu hafi valdið neinu tjóni, hvorki á lögnum né á neinu öðru. Þá sé því hafnað að rætur aspanna valdi hættu á lögnum sem séu í lagi.
- 27 Stefndu byggja á því að hagsmunir þeirra af því að halda trjágróðrinum eins og hann er séu mun meiri en hagsmunir stefnanda af því að fjarlægja eða breyta honum. Trén veiti garði stefndu skjól fyrir veðri og vindum en það telji stefndu vera mjög mikilvæg réttindi fyrir sig, til að geta notið eignar sinnar með eðlilegum hætti, enda standi hús þeirra við opið svæði til norðurs. Trén í garði stefndu veiti einnig lóð þeirra næði, sem sé sérstaklega mikilvægt í þéttbýli. Ef stefndu fengju ekki næði í garði sínum eða skjól fyrir veðri og vindum væri réttur þeirra til að geta notið eignar sinnar með eðlilegum hætti verulega takmarkaður.
- 28 Stefndu vitna til þess að þegar þau hafi keypt fasteignina að Stakkhömrum 22 hafi umrædd tré staðið á sama stað og þau eru nú og hafi stefndu mátt gera ráð fyrir að þau fengju að standa þar áfram. Í því samhengi geti ekki skipt máli hvort stefnandi gerði samkomulag við fyrri eiganda, enda stefndu ekki upplýst um neitt slíkt. Hagsmunir stefndu af því að hafa næði og skjól á fasteign sinni og njóta gróðursins og lóðarinnar, verði að teljast meiri en hagsmunir stefnanda af því að láta fjarlægja trén.
- 29 Stefndu hafna öllum kröfum stefnanda um dagsektir. Þá er bent á að málatilbúnaður stefnanda sé að öllu leyti óljós, sem geti varðað frávísun ex officio þótt stefndu geri ekki kröfu um frávísun.

- 30 Stefndu byggja á því að varakrafa stefnanda sé mjög víðtæk og í andstöðu við meginreglur réttarfars um skýran og glöggan málatilbúnað. Sé krafa stefnanda því ódómtæk þar sem hún feli í sér að hún hafi um ótakmarkaðan tíma heimild til þess að klippa ótilgreindan gróður í garði stefndu. Fyrir því standi engin rök. Þá sé óraunhæft að lækka trén þar sem ekki sé ráðlegt að kolla aspir en það geti drepit trén.

### **Niðurstöður**

- 31 Ágreiningur aðila í máli þessu lýtur í meginatriðum að því hvort stefnandi, sem eigandi Stakkhamra 20, verði fyrir óþægindum vegna aspa á lóð stefndu, Stakkhömrum 22, og þá eftir atvikum hvort þau óþægindi séu umfram það sem við sé að búast í þéttbýli og umfram það sem stefnandi verði að sætta sig við, svo og eftir atvikum hvort stefnandi geti krafist úrbóta þannig að bætt verði úr þeim óþægindum sem stefnandi segist verða fyrir vegna aspanna.
- 32 Í málinu liggja frammi ljósmyndir af umræddum öspum, auk annarra gagna er sögð eru sýna fram á fall laufa og frjókorna frá trjánum á lóð stefnanda. Stefndu hafa á móti bent á að ekkert sé upplýst um það hvort umrædd laufblöð eða frjókorn stafi frá öspum á lóð þeirra, heldur geti þau allt eins komið frá öðrum trjám. Þá liggur frammi ljósmynd af stétt sem sögð er vera stétt á lóð stefnanda og stefnandi byggir á að hafi bólgnað upp vegna áhrifa frá rótum aspa á lóð stefndu. Því hafa stefndu mótmælt, sem og sönnunargildi nefndrar ljósmyndar.
- 33 Í málinu liggur sömuleiðis frammi tölvupóstur frá starfsmanni Veitna til stefnanda, sem fjallar almennt um þá hættu sem asparætur geti haft á skolplagnir. Tölvupóstinum fylgir ljósmynd af fasteignum aðila, sem virðist sýna legu lagna í götunni. Umræddur starfsmaður var ekki kvaddur fyrir dóminn til skýrslutöku við aðalmeðferð málsins, þannig að unnt væri að spyrja hann um efni tölvupósts hans eða myndefni á þeirri ljósmynd sem pósti hans fylgdi. Af myndinni verður helst ráðið að lagnir liggi undir lóð stefndu, en að mjög takmörkuðu leyti undir lóð stefnanda.
- 34 Í málinu liggur einnig fram hnitasettur uppdráttur, sem unninn var af Umhverfis- og skipulagssviði Reykjavíkur fyrir tilstilli stefnanda, en án samráðs við stefndu. Uppdrátturinn sýnir legu umræddra aspa á lóð stefndu. Af honum má meðal annars ráða að fjórar af þeim öspum sem krafist er að verði fjarlægðar eða kollaðar standi u.þ.b. 3,6 metrum frá lóðamörkum á milli Stakkhamra 20 og 22, en að aðrar aspir á lóð stefndu standi fjær mörkum lóðanna og þar að auki við norðurhlið lóðar stefndu,

sem ekki snýr að lóð stefnanda. Sá starfsmaður sem vann umræddan uppdrátt var ekki kallaður fyrir dóm til skýrslugjafar, þannig að unnt væri að spyrja nánar út í uppdráttinn eða annað er honum tengdist.

- 35 Í málinu liggur enn fremur frammi yfirlýsing frá skrudgarðyrkjumeistara, sem stefndu leituðu til í þeim tilgangi að svara spurningum stefndu vegna þess dómsmáls sem hér er til meðferðar. Ekki er að sjá að haft hafi verið samráð við stefnanda við þá upplýsingaöflun og hlutaðeigandi skrudgarðyrkjumeistari var ekki kallaður fyrir dóm til skýrslugjafar við aðalmeðferð málsins, þannig að unnt væri að spyrja hann út í efni yfirlýsingar hans. Samkvæmt yfirlýsingunni er ólíklegt, að mati þess sem hana gefur, að umræddar aspir skapi hættu á svæðinu. Þá telur hann að aspirnar geri gagn fyrir umhverfið þar sem þær geti veitt skjól. Ekkert bendi til þess að rætur aspanna séu að skemma lagnir í hverfinu en best sé að klippa rôtarskot aspa jafnóðum. Ekki sé ráðlegt að kolla aspirnar.
- 36 Þá liggja fyrir ljósmyndir af trjám á lóðamörkum húsa í nágrenninu og af mönnum snyrta þær aspir sem mál þetta varðar, auk staðfestingar á greiðslum sem skilja má að séu vegna þeirrar vinnu.
- 37 Loks liggur frammi ódagsettur undirskriftalisti þar sem íbúar við Stakkhamra skora á eigendur Stakkhamra 22 að fella aspir í garði þeirra, eða klippa þær niður í 180 cm hæð og snyrta. Í texta skjalsins kemur fram að umtalsverð óþægindi verði af þessum trjám í nærumhverfi sínu, frjó smjúgi inn um alla glugga, gríðarlegt magn laufblaða stífla þakrennur og niðurföll, þau valdi skuggamyndun, hætta skapist af brotnum greinum í óveðrum, auk þess sem risavaxin tré sem þessi eigi ekki heima í íbúðarhverfi og séu lýti á annars fallegri götumynd. Undir listann ritar fólk sem sagt er tengjast Stakkhömrum 14, 16, 18, 24, 25, 27 og 31. Enginn þessara aðila var kvaddur fyrir dóm til skýrslugjafar við aðalmeðferð málsins.
- 38 Annarra sönnunargagna nýtur ekki við í málinu er sýnt geti fram á áhrif þeirra aspa sem mál þetta varðar á lóð stefnanda.
- 39 Almennt hefur verið við það miðað í nábylis- og grenndarrétti að fasteignareigandi verði alltaf að þola viss óþægindi vegna nábylis við aðra fasteignareigendur, sbr. til hliðsjónar dóm Hæstaréttar frá 1971, á bls. 1189 í dómasafni réttarins frá því ári. Á sama hátt hefur verið talið að ekki sé hægt að krefjast úrbóta vegna óþæginda, nema þau teljist veruleg og meiri en nágrenni geti með réttu vænst, sbr. t.a.m. dóm Hæstaréttar frá 17. janúar 2013, í máli nr. 424/2012.



- 40 Niðurstaða málsins ræðst öðru fremur af heildarmati á hagsmunum stefnanda annars vegar, þ.e. rétti hennar til að vera laus undan óþægindum frá gróðri á lóð stefndu, þ.e.a.s. óþægindum sem eru umfram það sem stefnandi þarf undir eðlilegum kringumstæðum að þola vegna nábylis við stefndu, og hins vegar á hagsmunum stefndu til að nýta sér fasteign sína með þeim hætti sem þau kjósa, þ.m.t. rétti þeirra til að njóta skjóls fyrir vindi og veðrum og næðis á lóð sinni.
- 41 Stefnandi ber sönnunarbyrði um að þau óþægindi sem hún verði fyrir vegna umræddra aspa á lóð stefndu valdi henni verulegum óþægindum, sem séu umfram það sem fasteignareigendum ber almennt að þola og meiri en hægt sé að búast við með hliðsjón af atvikum öllum. Stefnandi verður sömuleiðis að bera halla af þeim sönnunarskortum sem uppi kann að vera í málinu.
- 42 Að mati dómsins dregur það umtalsvert úr gildi þeirra sönnunargagna sem lögð hafa verið fyrir dóminn að þeirra hefur verið aflað einhliða og án samráðs við gagnaðila, auk þess sem sá eða þau sem gögn stafa frá hafa ekki verið kvödd fyrir dóm til skýrslugjafar við aðalmeðferð málsins. Þannig hefur ekki gefist kostur á að spyrja viðkomandi út í einstök gögn eða atvik málsins að öðru leyti, að því marki sem viðkomandi gæti borið um atvik málsins af eigin raun, sbr. 3. mgr. 46. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.
- 43 Þá rýrir það sönnunarfærslu málsins að ekki liggur fyrir matsgerð hlutlauss og óvilhalls matsmanns um þau óþægindi sem stefnandi kveðst verða fyrir vegna aspa á lóð stefndu, en hvorugur aðila hefur nýtt sér rétt sinn til að afla matsgerðar á grundvelli ákvæða IX. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála. Verulegur ágreiningur er engu að síður þeirra á milli varðandi þau óþægindi sem stefnandi segist verða fyrir vegna aspa á lóð stefndu.
- 44 Loks skortir upplýsingar um ákveðin atriði, svo sem um hæð nefndra trjáa, hversu langt greinar þeirra nái inn á lóð stefnanda, um skuggamyndun af trjánunum, hvort stefnanda stafi hætta af trjánunum eða einstökum greinum þeirra, eins og stefnandi heldur fram, o.s.frv.
- 45 Af áður nefndri afstöðumynd Umhverfis- og skipulagssviðs Reykjavíkurborgar, sem aflað var einhliða og án samráðs við stefndu, má ráða að einungis fjórar af þeim öspum sem mál þetta varðar snúa að lóðamörkum Stakkhamra 20 og 22. Hinar aspirnar eru staðsettar við mörk lóðar stefndu í norður, sem vísa frá lóð stefnanda. Af afstöðumyndinni verður ekki séð að greinar þeirra fjögurra aspa, sem standa nærri

lóðamörkum Stakkhamra 20 og 22, nái að lóðamörkunum sjálfum og enn síður að greinar nái inn á lóð stefnanda. Við vettvangsgöngu mátti þó sjá að greinar ná bæði að og í sumum tilvikum yfir lóðamörkin og inn á lóð stefnanda og því ekki ólíklegt að laufblöð falli á lóð stefnanda, eins og haldið er fram.

- 46 Enginn greinarmunur er í stefnu gerður á þeim fjórum öspum sem snúa að lóð stefnanda og hinum sem snúa í norður. Við vettvangsgöngu í málinu mátti þó glögglega sjá að önnur sjónarmið kunni að eiga við um þær aspir sem snúa að lóðamörkum Stakkhamra 20 og 22, en hinar sem snúa að opnu svæði í norður. Er að sama skapi ólíklegt að stefnandi hafi sömu hagsmuni af því að þær 12 aspir sem liggja við norðurmörk lóðar stefndu verði felldar og þær fjórar sem liggja nærri lóðamörkum stefnanda. Þá verður, eðli máls samkvæmt, að álykta að óþægindi stefnanda séu meiri hvað varðar þær fjórar aspir sem standa nærri mörkum lóðar hennar, en varðandi þær sem fjær standa.
- 47 Stefnandi vísar máli sínu til stuðnings til ákvæða byggingarreglugerðar nr. 112/2012, nánar tiltekið til greinar 7.2.2, þar sem fram kemur að ekki megi planta hávöxnum trjám nær lóðamörkum aðliggjandi lóða en 4,0 metrum. Sé trjám eða runnum plantað við lóðamörk samliggjandi lóða skal hæð þeirra ekki verða meiri en 1,80 m, nema lóðarhafar beggja lóða séu sammála um annað. Stefndu hafa mótmælt því að nefnd reglugerð eigi við þar sem hún hafi ekki tekið gildi þegar umræddar aspir voru gróðursettar.
- 48 Á það verður að fallast með stefndu að byggingarreglugerð nr. 112/2012 geti ekki átt við um þau álitaefni sem hér eru uppi, þar sem ágreiningslaust er að aspir á lóð stefndu höfðu þegar verið gróðursettar við gildistöku nefndrar reglugerðar. Ekki er á því byggt af hálfu stefnanda að gróðursetning trjánna hafi brotið í bága við lög eða reglugerð, sem í gildi voru er aspirnar voru gróðursettar. Kemur það því ekki til frekari skoðunar hvort svo hafi verið, sbr. 2. mgr. 111. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.
- 49 Óháð því þá á sú röksemd stefnanda, að aspir á lóð stefndu brjóti í bága við ákvæði gildandi byggingarreglugerðar, þar sem þær standi nær lóðamörkum Stakkhamra 20 og 22 en leyfilegt sé samkvæmt byggingarreglugerð, einungis við um fjórar aspir af þeim sem krafa stefnanda lýtur að, en þær eru eftir því sem næst verður komist 16 talsins. Framangreind sjónarmið geta því, óháð öðru, aldrei leitt til þess að öll trén verði felld eða kolluð.

- 50 Stefnandi hefur valið að haga kröfugerð sinni með þeim hætti sem að framan greinir, þ.e. að krefjast þess að öll aspartré á lóð stefndu verði felld, eða til vara að þau verði lækkuð í 180 cm, fremur en að takmarka kröfugerð sína við þau fjögur tré sem standa næst lóðamörkum Stakkhamra 20 og 22, þ.e. þau tré sem standa innan þeirra fjarlægðarmarkna sem greind eru í byggingarreglugerð. Þá er ekki höfð uppi varakrafa um að verði ekki fallist á að öll trén verði felld eða lækkuð, þá sé til vara gerð sú krafa að þau fjögur tré sem næst standa lóð stefnanda verði felld eða lækkuð. Dómurinn er bundinn við kröfugerð stefnanda, sbr. 1. mgr. 111. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.
- 51 Upplýst er að umrædd tré voru gróðursett áður en stefnandi og stefndu eignuðust fasteignir sínar og því ekki um það að ræða að aðstæður eða forsendur hafi breyst frá kaupum aðila. Báðum aðilum mátti þannig vera ljóst er þeir festu kaup á fasteignum sínum að umræddar aspir væru þar sem þær eru, með öllu því sem því fylgir. Þá verður að telja ósannað, gegn andmælum stefndu, að stefnandi hafi gert samkomulag við fyrri eiganda Stakkhamra 22 um að aspirnar yrðu felldar, auk þess sem stefndu geta ekki talist bundin við slíkt samkomulag hafi það á annað borð verið gert. Einnig verður að telja ósannað að aspir í garði stefndu hafi valdið skemmdum á stétt í garði stefnanda.
- 52 Að öllu framangreindu virtu, eins og kröfugerð er háttað í málinu, að teknu tilliti til þeirra gagna sem lögð hafa verið fyrir dóminn og heildstætt metið, þykja hagsmunir stefndu af því að halda þeim öspum sem málið varðar vera mun meiri en hagsmunir stefnanda af því að þær verði felldar, eða eftir atvikum lækkaðar í 180 cm. Breytir þá engu þótt ekki sé útilokað að óþægindi stefnanda vegna þeirra fjögurra aspa, sem næst standa lóðamörkum Stakkhamra 20 og 22, kunni mögulega að vera umfram það sem eðlilegt geti talist samkvæmt ólögfestum reglum nábylis- og grenndarréttar, enda enginn greinarmunur gerður á þeim trjám og öðrum öspum á lóð stefndu samkvæmt málalíbúnaði stefnanda.
- 53 Að framangreindu virtu verður ekki hjá því komist að sýkna stefndu af kröfum stefnanda í málinu, þ.e. bæði af aðal- og varakröfu.
- 54 Með hliðsjón af atvikum öllum og 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt að málskostnaður falli niður og að hvor aðili um sig beri sinn kostnað af máli þessu.
- 55 Af hálfu stefnanda flutti málið Sandra Björk Jóhannsdóttir lögmaður.

56 Af hálfu stefndu flutti málið Stefán Árni Auðólfsson lögmaður.

57 Jóhannes Rúnar Jóhannsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

**Dómsorð:**

Stefndu, Þór Elís Pálsson og Jóhanna Bernharðsdóttir, eru sýkn af kröfum stefnanda, Ólafar Hörpu Halldórsdóttur, í málinu.

Málskostnaður fellur niður.

Jóhannes Rúnar Jóhannsson