



Árið 2019, þriðjudaginn 5. febrúar, kom úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála saman til fundar í húsnæði nefndarinnar að Skuggasundi 3, Reykjavík. Mættir voru Ómar Stefánsson varaformaður, Ásgeir Magnússon dómstjóri og Þorsteinn Þorsteinsson byggingarverkfræðingur.

Fyrir var tekið mál nr. 151/2018, kæra á ákvörðun byggingarfulltrúa Garðabæjar frá 30. ágúst 2018 um að samþykkja umsókn um byggingarleyfi til að reisa girðingu kringum fótboltavöll í Bæjargarði í Garðabæ.

Í málinu er nú kveðinn upp svofelldur

úrskurður:

Með bréfi til úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála, dags. 24. desember 2018, er barst nefndinni sama dag, kærir Björgvin Skúli Sigurðsson, Túnfit 1, Garðabæ, þá ákvörðun byggingarfulltrúa Garðabæjar frá 30. ágúst 2018 að samþykkja umsókn um byggingarleyfi til að reisa girðingu kringum fótboltavöll í Bæjargarði í Garðabæ. Þess er krafist að ákvörðunin verði felld úr gildi og jafnframt að framkvæmdir verði stöðvaðar til bráðabirgða. Þykir málið nú nægjanlega upplýst til að það verði tekið til endanlegs úrskurðar og verður því ekki tekin afstaða til stöðvunarkröfu kæranda.

Gögn málsins bárust úrskurðarnefndinni frá Garðabæ 10. janúar 2019.

Málavextir: Hinn 3. mars 2017 tóku gildi breytingar á deiliskipulagi skóla- og íþróttasvæðis við Ásgarð og deiliskipulagi Bæjargarðs í Garðabæ vegna tiltekinna íþróttamannvirkja. Í kjölfarið samþykkti bæjarstjórn 18. maí s.á. umsókn bæjarverkfræðings um leyfi til framkvæmda við gerð tveggja nýrra æfingavalla og til breytinga á núverandi æfingavelli á Ásgarðssvæði og í Bæjargarði. Var framkvæmdaleyfi gefið út 19. s.m. Með bréfi, dags. 29. ágúst s.á., fór kærandi fram á það við úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála að tekin yrði afstaða til þess hvort framkvæmdirnar væru háðar byggingarleyfi, sbr. 4. mgr. 9. gr. laga nr. 160/2010 um mannvirki. Hinn 7. nóvember s.á. kvað nefndin upp úrskurð í máli nr. 96/2017 þess efnis að framkvæmdirnar væru ekki háðar byggingarleyfi að öðru leyti en því að girðingar umhverfis íþróttavelli á svæðinu væru háðar byggingarleyfi.

Umsókn um byggingarleyfi fyrir nefndum framkvæmdum var samþykkt á afgreiðslufundi byggingarfulltrúa 30. ágúst 2018 og mun það hafa verið gefið út sama dag.

Málsrök kæranda: Kærandi vísar til þess að byggingarfulltrúi hafi ekki látið kæranda vita um útgáfu byggingarleyfisins þrátt fyrir að kærandi hafi ítrekað lýst áhuga á því. Byggingarleyfið hafi auk þess hvergi verið birt almenningi, hvorki á vef Garðabæjar né á skrifstofu bæjarins. Það hafi nánast verið fyrir tilviljun að kærandi hafi komist að tilvist leyfisins 13. desember 2018 á fundi hjá Garðabæ um annað mál.

Í byggingarleyfinu sé girðingunni lýst sem „grindverki“ þó að hönnunargögn lýsi henni sem 2,0 m hárrí stálrimlagirðingu. Á þeim gögnum sem lágu til grundvallar byggingarleyfinu sé ekki

hægt að sjá að byggingarfulltrúi hafi með neinum hætti fjallað um hvort girðingin væri í samræmi við deiliskipulag eins og kærandi hafi farið fram á árið áður. Reyndar sé ekki að sjá á gögnunum að fjallað hafi verið um efni málsins á nokkurn hátt. Kærandi hafi sent byggingarfulltrúa fyrirspurn um tvö efnisatriði byggingarleyfisins vegna svara skipulagsfulltrúa sveitarfélagsins. Annars vegar hafi komið fram hjá skipulagsfulltrúa að deiliskipulag heimili ekki að girðing sé reist kringum umrædda boltaflöt. Hins vegar sé um að ræða svar frá skipulagsfulltrúanum þar sem fram komi að boltaflötin verði ekki lokuð almenningi, en byggingarleyfið sé fyrir 2,0 m hárrí stálrimlagirðingu með læstu hliði. Mun Ungmennafélagið Stjarnan hafa lykлавöld að umræddu hliði.

Afgreiðsla byggingarfulltrúa Garðabæjar á byggingarleyfi fyrir girðingu í Bæjargarði sé ekki í samræmi við kröfur laga um mannvirki nr. 160/2010. Bygging girðingarinnar hafi áður verið tekin fyrir af úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála vegna kæru kæranda. Hann hafi ítrekað við byggingarfulltrúa að hann teldi girðinguna ekki í samræmi við skipulagsáætlanir. Hann hafi vísað í skrifleg gögn frá skipulagsfulltrúa um að girðingin væri ekki í samræmi við deiliskipulag. Í 10. gr. mannvirkjalaga segi að sé mannvirki háð byggingarleyfi skuli byggingarfulltrúi leita umsagnar skipulagsfulltrúa leiki vafi á hvort framkvæmd samræmist skipulagsáætlunum sveitarfélagsins. Augljóslega hafi vafi leikið á því hvort byggingarleyfið samræmdest skipulagsáætlunum Garðabæjar. Í gögnum frá byggingarfulltrúa sé hvergi að finna þá umsögn skipulagsfulltrúa sem lög kveði á um. Verði því að álykta að hann hafi ekki sinnt þeirri skyldu sinni og útgáfa byggingarleyfisins hafi því ekki uppfyllt kröfur laga.

Ekki hafi verið gengið úr skugga um að aðaluppdráttur uppfyllti ákvæða laga og reglugerða. Í 11. gr. mannvirkjalaga segi: „Ef mannvirki er háð byggingarleyfi skv. 9. gr. fer byggingarfulltrúi eða eftir atvikum Mannvirkjastofnun yfir byggingarleyfisumsókn og gengur úr skugga um að aðaluppdrættir uppfylli ákvæði laga þessara og reglugerða sem settar hafa verið á grundvelli þeirra og að tilkynnt hafi verið um hönnunarstjóra mannvirkisins.“ Samkvæmt ákvæðinu hafi byggingarfulltrúa m.a. borið að staðfesta að girðingin væri í samræmi við skipulagsáætlanir Garðabæjar. Í gögnum frá byggingarfulltrúa sé hvergi að sjá að hann hafi sinnt þessari skyldu. Verði því að álykta sem svo að hann hafi ekki gert það og útgáfa byggingarleyfisins uppfylli því ekki kröfur laga.

Málsrök Garðabæjar: Af hálfu sveitarfélagsins er vísað til þess að við útgáfu byggingarleyfisins hafi þess verið gætt að umrædd framkvæmd væri í samræmi við skipulag sem gildi fyrir Bæjargarð. Í f-lið gr. 2.3.5. í byggingarreglugerð nr. 112/2012 komi fram að girðingar allt að 1,8 m að hæð séu undanþegnar byggingarleyfi. Í máli þessu sé umrædd girðing 2,0 m að hæð og sé tilgangur hennar margþættur, en fyrst og fremst sé verið að horfa til notagildis vallarins og öryggissjónarmiða til að vernda völlinn gegn ágangi og hugsanlegum skemmdum á þeim tíma sem hann eigi ekki að vera í notkun.

Samkvæmt breytingu á deiliskipulagi Bæjargarðs frá árinu 2006 komi fram í skipulagsskilmálum að gert sé ráð fyrir að afmarkaður verði sérstakur gervigrasvöllur á svæðinu. Eðlilegt sé að líta svo á m.t.t. þess hvernig almennt sé staðið að afmörkun gervigrasvalla að það sé gert með girðingu. Á skýringarmyndum sem kynntar hafi verið hafi 2,0 m há girðing verið sýnd umhverfis gervigrasvöllinn og í þeim tilvikum sé um byggingarleyfisskylda framkvæmd að ræða. Við útgáfu á byggingarleyfi hafi byggingarfulltrúi horft til þess að skipulagsskilmálar kveði á um afmörkun vallarins og lagt til grundvallar skýringarmyndir er sýni væntanlega girðingu. Við mat á hæð girðingarinnar sé ljóst að 2,0 m há girðing, eins og hér um ræði, geti ekki varðað hagsmuni annarra en sveitarfélagsins sem leyfisumsækjanda, en um sé að ræða gegnsæja stálrimlagirðingu. Í því sambandi sé bent á að í 3. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr.

123/2010 sé heimild fyrir sveitarstjórn til að falla frá breytingu á deiliskipulagi þegar um svo óverulegt frávík sé að ræða að hagsmunir nággranna skerðist í engu hvað varði landnotkun, útsýni, skuggavarp og innsýn. Þetta sé enn frekar áreittað í gr. 5.8.4. í skipulagsreglugerð nr. 90/2013. Hefði því aldrei þurft að koma til breytinga á deiliskipulagi vegna hæðar girðingarinnar.

Vettvangsskoðun: Úrskurðanefndin kynnti sér aðstæður á vettvangi 31. janúar 2019 að viðstöddum kæranda og fulltrúum bæjaryfirvalda.

Niðurstaða: Samkvæmt 2. mgr. 4. gr. laga um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála nr. 130/2011 er kærufrestur einn mánuður frá því að kæranda varð kunnugt eða mátti vera kunnugt um ákvörðun þá sem kera lýtur að. Gögn málsins bera með sér að kæranda hafi ekki verið tilkynnt um samþykki umrædds byggingarleyfis. Gera verður ráð fyrir að kæranda hafi fyrst orðið kunnugt um hið kærða byggingarleyfi fyrri hluta desembermánaðar 2018, en um miðjan mánuðinn sendi hann byggingarfulltrúa Garðabæjar tölvupóst þar sem óskað var eftir gögnum sem lágu til grundvallar ákvörðuninni. Barst kærán samkvæmt því innan kærufrests.

Samkvæmt 3. mgr. 4. gr. laga um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála geta þeir einir kært stjórnvaldsákvörðanir sem eiga lögvarða hagsmuni tengda ákvörðun sem kera á. Hefur þetta ákvæði verið skýrt í samræmi við almennar reglur stjórnsýsluréttar um aðild í kærumálum þar sem áskilið er að kærandi eigi einstaklingsbundna og verulega hagsmuni tengda hinni kærðu ákvörðun. Við mat á því hvort kærandi eigi þeirra hagsmuna að gæta vegna umdeilds byggingarleyfis verður að líta til þess að heimiluð 2,0 m há girðing er í sjónlínu frá fasteign kæranda og í rúmlega 55 m fjarlægð. Snertir byggingarleyfið því sérstaklega grenndarhagsmuni kæranda með tilliti til útsýnis og verður honum játuð kærúaðild að máli þessu skv. 3. mgr. 4. gr. laga nr. 130/2011. Þegar af þeirri ástæðu er skilyrði 3. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010, er heimilar að vikið sé frá deiliskipulagi ef hagsmunir nággranna skerðast í engu við heimilaða framkvæmd, ekki uppfyllt.

Eins og fram er komið var með hinu kærða byggingarleyfi heimilað að reisa 2,0 m girðingu umhverfis fótoltavöll og er sú framkvæmd byggingarleyfisskyld, sbr. 9. gr. laga nr. 160/2010 um mannvirki og f-lið 1. mgr. gr. 2.3.5. í byggingarreglugerð nr. 112/2012. Bar byggingarfulltrúa því að ganga úr skugga um að umrædd girðing ætti stöð í gildandi deiliskipulagi áður en byggingaráform voru samþykkt og byggingarleyfi gefið út, sbr. 11. gr. og 1. mgr. 13. gr. laga um mannvirki. Í gildandi deiliskipulagi Bæjargarðs er ekki að finna áform um að reisa girðingu umhverfis áðurnefndan fótoltavöll og þar af leiðandi engar upplýsingar um hæð hennar. Skorti því lagaskilyrði fyrir samþykki og útgáfu hins kærða byggingarleyfis. Verður hin kærða ákvörðun því felld úr gildi.

Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi ákvörðun byggingarfulltrúa Garðabæjar frá 30. ágúst 2018 um að samþykkja umsókn um byggingarleyfi til að reisa girðingu kringum fótoltavöll í Bæjargarði í Garðabæ.

Ómar Stefánsson (sign)

Ásgeir Magnússon (sign)

Þorsteinn Þorsteinsson (sign)

