

Árið 2022, föstudaginn 16. desember, kom úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála saman til fundar í húsnæði nefndarinnar að Borgartúni 21, Reykjavík. Mætt voru Ómar Stefánsson varaformaður, Aðalheiður Jóhannsdóttir prófessor og Þorsteinn Þorsteinsson byggingarverkfræðingur.

**Fyrir var tekið mál nr. 124/2022, kæra á ákvörðun bæjarráðs Garðabæjar frá 15. febrúar 2022 um að veita leyfi til að byggja sex deilda leikskóla að Holtsvegi 20, Garðabæ.**

Í málinu er nú kveðinn upp svofellður

#### úrskurður:

Með bréfi til úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála, dags. 31. október 2022, er barst nefndinni sama dag, kærir eigandi, Holtsvegi 16, þá ákvörðun bæjarráðs Garðabæjar frá 15. febrúar 2022 að veita leyfi til að byggja sex deilda leikskóla að Holtsvegi 20. Er þess krafist að ákvörðunin verði felld úr gildi og að framkvæmdir samkvæmt hinu kærða leyfi verði stöðvaðar á meðan málið er til meðferðar fyrir úrskurðarnefndinni. Þykir málið nægilega upplýst til að það verði tekið til endanlegs úrskurðar og verður því ekki tekin afstaða til framkominnar stöðvunarkröfu.

Gögn málsins bárust úrskurðarnefndinni frá Garðabæ 9. nóvember 2022.

**Málavextir:** Á fundi bæjarráðs Garðabæjar 15. febrúar 2022 var samþykkt afgreiðsla byggingarfulltrúa um að veita leyfi til að byggja sex deilda leikskóla að Holtsvegi 20, Garðabæ.

**Málsrök kæranda:** Kærandi vísar til þess að samkvæmt aðaluppdreitti muni byggingin verða 2,31 m hærri en leyfileg hámarkshæð samkvæmt gildandi deiliskipulagi. Í kafla 4.6.4 í greinargerð deiliskipulagsins segi: „Gefin verða út mæli- og hæðarblöð. Mæliblöð sýna nákvæmar stærðir lóða, lóðarmörk, byggingarlinur og byggingarreiti húsa og bílgeymslna, fjölda bílastæða og kvaðir á lóð ef einhverjar eru. Enn fremur skulu kvaðir um meðhöndlun ofanvatns koma fram á mæliblöðum. Hæðarblöð sýna bindandi hæð aðkomuhæðar húss og hæðir á lóðarmörkum nær og fjær götu, og opnum svæðum og á milli lóða“. Kærandi hafi haft sambandi við höfund hæðarblaðs fyrir Holtsveg 20 til að fá úr því skorið hver aðkomuhæð hússins væri og svör hans hafi verið að aðkomuhæð hússins væri sú sama og hæð aðalgólfs GK 49,00.

Í kafla 4.6.10 í skipulagsgreinargerð segi: „Hæðafjöldi og hámarkshæð bygginga eru tilgreind í sérskilmálum fyrir hverja lóð. Hæð bygginga er gefin upp sem bindandi hæðafjöldi og hámarkshæð bygginga yfir viðmiðunarkóta aðkomuhæðar“. Í sérskilmálum fyrir lóðina Holtsveg 20 komi fram að húsið eigi að vera 1-2 hæðir og að miðað sé við að byggingin sé ein hæð að götu og lækki þaðan niður með landhalla lóðarinnar. Hámarkshæð húss sé 6 m frá aðkomukóta. Sett sé fram skýringarmynd þar sem bersýnilega komi fram að gert sé ráð fyrir 6 m frá aðkomuhæð hússins en leyfilegt sé að vera með kjallarahæð allt að 4 m niður frá aðkomuhæð. Skýrt komi fram í sérskilmálum að hámarkshæð húss frá aðkomukóta séu 6 m og þar sem aðkomukóti hússins sé GK 49,00 sé leyfileg hámarkshæð hússins samkvæmt deiliskipulagi því 55,00. Samkvæmt aðaluppdráttum hins kærða byggingarleyfis sé hæð hússins hins vegar 57,31 eða 2,31 m yfir leyfilegri hámarkshæð. Einnig sé húsið tvær hæðir að götu en ekki ein hæð eins og lýst sé í deiliskipulagi.

Mælt sé fyrir um í 11. gr. laga nr. 160/2010 um mannvirki að byggingaráform verði aðeins samþykkt ef fyrirhuguð mannvirkjagerð sé í samræmi við skipulagsáætlanir viðkomandi svæðis. Að sama skapi verði byggingarleyfi ekki gefið út nema mannvirki og notkun þess samræmist skipulagsáætlunum, sbr. 1. tl. 1. mgr. 13. gr. sömu laga. Þar sem aðaluppdreittir byggingarinnar að Holtsvegi 20 brjóti gegn gildandi deiliskipulagi á þann hátt að hámarkshæð byggingarinnar sé 2,31 m yfir leyfilegri hámarkshæð fari kærandi fram á að byggingarleyfið verði felld úr gildi.

**Málsrök Garðabæjar:** Bent er á að í skilmálum deiliskipulags er gildi um lóðina Holtsveg 20 komi fram í lýsingu á lóðinni að hún standi í miklum halla til vesturs og að hæðamunur sé um 5-6 m innan lóðar. Taka þurfi tillit til þessa landhalla í lóðinni við hönnun aðkomu, bílastæða, byggingar og leiksvæða. Við hönnun og frágang bílastæða og aðkomu þurfi að hafa í huga hæðarmun milli stæðanna og aðkomunnar gagnvart Holtsvegi, en stæðin og inngangar muni liggja nokkru neðar. Í skilmálunum komi fram að hámarkshæð hússins megi vera 6 m frá aðkomukóta og á kennisniði komi fram að heimilt sé að byggja hús á tveimur hæðum sem sé 10 m. Augljóst sé að miða eigi í þessu tilviki við aðkomukóta lóðar við götu en ekki kóta aðkomuhæðar hússins. Hæðarkótar á lóðarmörkum við Holtsveg séu 50,85 næst Holtsvegi 14-18 og 51,50 við útivistarsvæði. Eðlilegt væri að miða við að aðkomukóti á Holtsvegi 20 sé 51,17 sem sé meðalhæðarkóti á lóðarmörkum við Holtsveg.

Leyfileg hámarkshæð hússins sé því í hæðarkóta 57,17 en hæð hússins sé í kóta 57,31 sem sé 14 cm yfir leyfilegri hæð. Telja verði að þar sé um svo óverulegt frávík að ræða að fallið geti undir 3. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 enda geti þar aldrei verið um að ræða skerðingu á hagsmunum nágretta hvað varði landnotkun, útsýni, skuggavarp eða innsýni. Skoðaður verði sá möguleiki að lækka hæð á þeim hluta hússins sem sé tvær hæðir og gefa út nýtt byggingarleyfi þannig að húsið falli að öllu leyti að deiliskipulagsskilmálum sem gildi fyrir lóðina.

Í skilmálum deiliskipulagsins sé tekið fram að hámarkshæð húss frá aðkomukóta sé 6 m. Þar sem aðkomuhæð hússins sé á neðri hæð hafi ekki verið litið svo á að hægt væri að miða við að skilmálar kvæðu á um að hámarkshæð hússins sé 6 m frá neðri hæð þess. Heimilt sé að byggja 10 m hátt hús skv. kennisniði deiliskipulagsins en fallast megi á að íbúar hafi mátt gera ráð fyrir að hámarkshæð hússins færi ekki yfir 6 m frá aðkomukóta. Kennisniði í skilmálahefti séu leiðbeinandi og ekki beri að líta svo á að sá kóti sem gefinn sé upp á skýringarmyndum sé endanlegur hæðarkóti bygginga. Kennisniðið sem sýnt sé fyrir bygginguna sé skýringarmynd.

**Viðbótarathugasemdir kæranda:** Ótvírætt sé að hámarkshæð bygginga sem gefinn sé upp í sérskilmálum hveirar lóðar miðist við aðkomuhæð enda sé það tilgreint í kafla 4.6.10 í skilmálum deiliskipulagsins. Aðkomuhæð byggingarinnar sé 49,00. Í skipulaginu á bls. 36 sé snið D-D sem tekið er í gegnum byggingarreit lóðarinnar. Þar megi sjá að aðkomuhæð byggingarinnar sé notuð til að skilgreina þá 6 m sem byggingin megi að hámarki vera. Aðkoman í deiliskipulagi sé jafnframt sá hluti byggingarinnar sem snúi að bílastæði, líkt og núverandi aðaluppdreittir geri ráð fyrir. Ef litið sé til bls. 34 í deiliskipulaginu, sem fjalli um útlit Holtsvegar 14-18, megi sjá að aðkomuhæð sérhvers húsnúmers sé mismunandi jafnvel þótt byggingarnar liggi allar að sömu lóð sem sé jafnframt hallandi. Það að miða eigi aðkomukóta lóðar við götu, eins og komi fram í greinargerð Garðabæjar, gangi bersýnilega á skjön við skilgreiningar og skýringarmyndir sem komi fram í deiliskipulagi. Augljóst sé að miða eigi við aðkomuhæð hússins óháð því hvernig lóðin liggur nema annað væri sérstaklega tekið fram í skilmálum lóðar. Ekkert slíkt sé tekið fram í

sérskilmálum fyrir lóðina Holtsveg 20. Byggingin sé því 2,31 m yfir leyfilegri hámarkshæð en ekki 0,14 m eins og haldið sé fram af bæjaryfirvöldum. Þetta muni hafa veruleg áhrif á útsýni, skuggavarp og innsýn í íbúðir að Holtsvegi 14-18.

**Niðurstaða:** Samkvæmt 11. gr. laga nr. 160/2010 um mannvirki verða byggingaráform aðeins samþykkt ef fyrirhuguð mannvirkjagerð er í samræmi við skipulagsáætlanir viðkomandi svæðis. Að sama skapi verður byggingarleyfi ekki gefið út nema mannvirki og notkun þess samræmist skipulagsáætlunum, sbr. 1. tl. 1. mgr. 13. gr. sömu laga. Ágreiningur þessa máls lýtur að því hvort greind lagaskilyrði séu uppfyllt, en kærandi telur að hið kærða byggingarleyfi samræmist ekki skilmálum deiliskipulags hvað varðar hámarkshæð húss á lóð Holtsveg 20.

Á svæðinu er í gildi deiliskipulag norðurhluta Urriðaholts, 1. áfangi, sem tók gildi með birtingu í B-deild Stjórnartíðinda 27. mars 2014. Um Holtsveg 20 segir í skilmálum deiliskipulagsins að almennt skuli fylgja almennum lóðarskilmálum fyrir íbúðarhús í skilmálahefti. Um hæð húss og veggshæðir er fjallað í kafla 4.6.10 skilmálaheftisins þar sem segir: „Hæðafjöldi og hámarkshæð bygginga eru tilgreind í sérskilmálum fyrir hverja lóð. Hæð bygginga er gefin upp sem bindandi hæðafjöldi og hámarkshæð bygginga yfir viðmiðunarkóta aðkomuhæðar“. Í sérskilmálum fyrir lóðina Holtsveg 20 er fjallað um hæð byggingar á lóðinni. Þar kemur fram að húsið skuli vera 1-2 hæðir og að miðað sé við að byggingin sé ein hæð að götu og lækki þaðan niður með landhalla lóðarinnar. Hámarkshæð húss sé 6 m frá aðkomukóta. Í skilmálum deiliskipulagsins er enn fremur sýnd sneiðmynd D-D af byggingu á lóðinni og samkvæmt henni nemur efri hæð byggingarinnar við götu en neðri hæð er niðurgráfin. Samkvæmt sneiðmyndinni er gert ráð fyrir að efri hæðin geti verið allt að 6 m að hæð frá aðkomuhæð en að kjallari, sem er niðurgráfinn á þeirri hlið sem snýr að götu, geti verið allt að 4 m að hæð. Geti húsið því hafi hámarks hæð samtals 10 m á þeirri hlið sem snýr frá götu.

Á uppdráttum sem fylgja skilmálahefti deiliskipulagsins er að finna tvær útgáfur af mögulegu kennisniði byggingar á umræddri lóð eftir því hvort um er að ræða byggingu á einni eða tveimur hæðum. Á því kennisniði sem sýnir byggingu á tveimur hæðum er sá hluti hússins sem liggur að götu á einni hæð og neðri hæð byggingarinnar er sýnd full niðurgráfin götu megin en er svo í lóðarhæð garð megin.

Samkvæmt samþykktum aðaluppdráttum hins kærða byggingarleyfis var veitt leyfi til að byggja hús á tveimur hæðum þar sem það snýr að götu og er aðkomuhæðin á neðri hæðinni. Samkvæmt aðaluppdrætti er gólfkóti aðkomuhæðar 49,00 og hæðarkóti hússins 57,31. Er hæð hússins samkvæmt þessu 8,31 m.

Að framangreindu virtu verða skilmálar deiliskipulagsins fyrir lóðina Holtsveg 20 ekki túlkaðir á annað veg en að hámarkshæð hússins frá aðkomuhæð, sem er neðri hæð hússins, eigi að vera 6 m. Þar sem gólfkóti aðkomuhæðar er 49,00 verður að telja að samkvæmt skilmálum deiliskipulagsins megi hæðarkóti húss á lóðinni mest vera 55,00 enda miða skilmálar skipulagsins við að byggingin sé einungis ein hæð að götu en ekki tvær líkt og hið kærða byggingarleyfi heimilar.

Með vísan til þess sem að framan er rakið er hið kærða byggingarleyfi ekki í samræmi við gildandi deiliskipulag svo sem áskilið er í 11. gr. og 1. mgr. 13. gr. laga nr. 160/2010. Verður af þeim sökum ekki hjá því komist að fella leyfið úr gildi.

#### Úrskurðarorð:

Felld er úr gildi ákvörðun bæjarráðs Garðabæjar frá 15. febrúar 2022 um að samþykkja leyfi til að byggja sex deilda leikskóla að Holtsvegi 20.