

Úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála,
Skuggasundi 3,
101 Reykjavík.

Reykjavík, 27. desember 2019.

Efni: Kæra á ákvörðun bæjarstjórnar Garðabæjar í máli nr. 1804199 (á fyrri stigum nr. 1609174)

Til Lögfræðistofu Reykjavíkur hefur leitað Elísabet Soffía Þórðarson, kt. 140662-2089, í eigin nafni og fyrir hönd félags síns ESA IT ehf., kt. 580713-1810. Meðfylgjandi er umboð undirritaðs (fskj. nr. 1).

Ísáð er í bréf bæjarstjórnar Garðabæjar dags. 28. nóvember 2019, þar sem fram kemur ákvörðun bæjarstjórnar frá fundi þann 21. nóvember 2019 að hafna umsókn skjólstaðings míns um breytingu á deiliskipulagi Arnarness vegna viðbyggingar við núverandi hús á Blikanesi 14 (fskj. nr. 2). Er í því bréfi veittur eins mánaðar kærufrestur til að bera málið undir úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, frá því að skjólstaðingur minn veitti bréfinu viðtöku.

Kröfugerð

Krafist er ógildingu á ákvörðun bæjarstjórnar frá fundi þann 21. nóvember 2019, kynnt með bréfi dags. 28. nóvember 2019, um að hafna umsókn skjólstaðings míns um breytingu á deiliskipulagi Arnarness vegna viðbyggingar við núverandi hús á Blikanesi 14.

Skjólstaðingar okkar fara aðallega fram á ógildingu ákvörðunar bæjarstjórnar Garðabæjar frá 21. nóvember 2019 og að úrskurðarnefnd samþykki umsókn skjólstaðings míns um breytingu á deiliskipulagi Arnarness vegna viðbyggingar við núverandi hús á Blikanesi 14 eins og hún á rétt á.

Til vara er þess krafist að ákvörðun bæjarstjórnar Garðabæjar frá 21. nóvember 2019 verði breytt þannig að leyst verði réttilega úr upprunalegri umsókn skjólstaðings míns, en skjólstaðingur minn hefur aldrei fallið frá þeirri umsókn um byggingaáform er samþykkt voru þann 4. október 2016.

Staðfesti úrskurðarnefnd ákvörðun bæjarstjórnar um að hafna breytingu á deiliskipulagi Arnarness vegna viðbyggingar við núverandi hús á Blikanesi 14 stendur eftir sem áður eftir samþykkt teikning af nýjum bílskúr skjólstaðings míns án 85 cm breykkun hans. Er það varakrafa skjólstaðings míns að gefið verði út byggingaleyfi samkvæmt þeirri teikningu, eða til þrautavara að lagt verði að bæjarstjórn að taka umsókn með upprunalegum teikningum til löglegrar meðferðar.

Þá er krafist málskostnaðar að skaðlausu, skv. síðar framlögðu yfirliti yfir unna tíma lögmanns.

Málavextir

Yfirlit um málsmeðferð stjórnsýslu Garðabæjar má finna í samantekt um bókanir um Blikanes 14 (fskj. nr. 3). Nokkuð vantar þó upp á að þau gögn sem bæjarstjórn Garðabæjar sendu undirrituðum segi alla söguna, en þar vantar fundargerðir og afrit af teikningum, en eðli málsins

samkvæmt eru frumrit allra teikninga í vörslu þar til bærri aðila hjá bænum. Er skorað á bæjarstjórn að senda allar fundargerðir, öll samskipti og allar teikningar er viðkoma málinu til úrskurðarnefndar.

Málið hófst þegar skjólstæðingur minn leitaði til Helga Hjálmarssonar á Teiknistofu Óðinstorgi í nóvember 2014 um að stækka og breyta fasteign á Blikanesi 14. Teikningar af stækkun hússins með einföldum bílskúr, teikningar 119-1-1 og 119-1-2, dags. 18. janúar 2016, voru lagðar fyrir skipulagsnefnd. Skipulagsnefnd gerði ekki athugasemd við að byggingafulltrúi gæfi út byggingaleyfi, sbr. bókun dags. 26. maí 2016 (fskj. nr. 4), utan að áskilt var að þrjú bílastæði yrðu á lóðinni.

Þann 4. október 2016 voru byggingaráform skjólstæðings míns samþykkt (fskj. nr. 5). Vakin er sérstök athygli á reikningaútskrift skipulags- og byggingamála dags. 19. nóvember 2016, en þar kemur skýrt fram að skjólstæðingur minn greiðir byggingaleyfisgjald bæði fyrir stækkun á húsi og nýjan bílskúr.

Skjólstæðingur minn óskaði svo eftir því að gera óverulega breytingu á hinum samþykktu teikningum, til að breykka bílskúrinn um 85 cm. Fundað var með skipulagsstjóra, Arinbirni Vilhjálmssyni, um þá breytingu og óskaði hann eftir að aflað væri samþykkis nágranna á Blikanesi 11-13, 15 og 16, ásamt Tjaldanesi 11 og 13.

Nágrönnum voru kynntar fyrirhugaðar óverulegar breytingar og skrifuðu allir ofangreindir aðilar undir samþykki (fskj. nr. 6). Samþykkið tekur reyndar til 100 cm breykkunar, en það reyndist hins vegar ekki nauðsynlegt að breykka bílskúrinn meira en 85 cm.

Þann 12. apríl 2018 (sbr. fskj. nr. 3), án samráðs við skjólstæðing minn, frestaði skipulagsnefnd svo málinu þar til nýtt deiliskipulag Arnarness hefði tekið gildi. Þess er ekki getið hvað liggur að baki þeirrar ákvörðunar og skjólstæðingur minn fékk ekkert um það að segja. Ekki var tækifæri á að nýta andmælarétt eða koma afstöðu hennar á framfæri. Var augljóslega um að ræða ákvörðun er varðaði réttindi og skyldur skjólstæðings míns, en ekki var gætt að neinum skilyrðum stjórnsýslulaga við töku þeirrar ákvörðunar.

Garðabær tefði svo málið í næstum því ár þar til eftir að nýtt deiliskipulag hafði tekið gildi. Fram kemur í samskiptum við skipulagsstjóra í mars 2019 að ætlun hans sé að funda með Hornsteinum áður en málið fer áfram (fskj. nr. 7). Ekki verður annað séð en að ákvörðun um framhald málsins hafi verið tekin í samráði við Hornsteina, deiliskipulagsráðgjafa bæjarstjórnar Garðabæ, en án þess að skjólstæðingur minn fengi tækifæri til að koma að sínum sjónarmiðum eða nýta andmælarétt gagnvart afstöðu Hornsteina (fskj. nr. 8).

Ekkert skriflegt virðist liggja fyrir um þá afstöðu Garðabæjar að óveruleg breyting á áður samþykktum teikningum, sem þegar höfðu farið í gegnum grenndarkynningu, þyrfti að fara aftur í grenndarkynningu og nú hjá fleiri nágrönnum, íbúum í húsum sem skipulagsstjóri taldi árið áður ekki efni til að leita eftir afstöðu hjá vegna sömu framkvæmda. Sú grenndarkynning var send út 27. ágúst 2019 (fskj. nr. 9).

Viðbrögð við þeirri grenndarkynningu sættu nokkurri furðu. Í samráði við skipulagsyfirvöld var reyndar fallið frá svölum ofan á bílskúrnum, en andmæli voru ekki einskorðuð við þær. Íbúar Blikaness 6, fasteignar er liggur ekki að fasteign skjólstæðings míns, sendu inn andmæli sem undirrituð eru af verkefnastjóra á tækni- og umhverfissviði Garðabæjar, Önnu Maríu Guðmundsdóttur (fskj. nr. 10). Nokkrum vikum síðar voru send inn undirrituð mótmæli íbúa Blikaness 6-7 og 11-12 (fskj. nr. 11), en hinir tveir síðarnefndu höfðu þá þegar samþykkt sömu teikningar árið áður (sbr. fskj. nr. 6).

Ekki verður séð að málefnaleg rök liggi að baki því að íbúar Blikaness 11-12 drógu til baka fyrri samþykki, en samkvæmt því sem skjólstæðingar mínir fengu að heyra munnlega hafði

verkefnastjóri tækni- og umhverfissviðs Garðabæjar haft sig mikið í frammi við alla nágranna og lagt þungt að þeim að mótmæla framkvæmdum skjólstæðings míns.

Tækni- og umhverfissvið kom svo beint að undirbúningi ákvörðunar Garðabæjar í máli skjólstæðings míns, sbr. minnisblað tækni- og umhverfissviðs dags. 14. nóvember 2019 (fskj. nr. 12), en þess er ekki getið að Anna María Guðmundsdóttir hafi tekið afstöðu til vanhæfis síns eða vikið af fundi. Þá voru samskipti fulltrúa skjólstæðings míns á þessu tímabili við starfsmann tækni- og umhverfissviðs (fskj. nr. 13), ekki nefndarmenn skipulagsnefndar eða bæjarstjórnarfulltrúa. Fram kemur í þeim samskiptum að Garðabær líti svo á að með nýju erindi falli eldri umsókn úr gildi, en það er með öllu andstætt vilja og afstöðu skjólstæðings míns. Þá er það ekki í samræmi við það sem rætt var við skipulagsstjóra á fyrri stigum, en með umsókn um óverulegar breytingar á samþykktum teikningum af bílskúr óskaði skjólstæðingur minna aldrei eftir að fella úr gildi þá umsókn sem þegar hafði verið samþykkt.

Þann 21. nóvember 2019 hafnaði bæjarstjórn Garðabæjar umsókn skjólstæðings míns um breytingu á deiliskipulagi Arnarness vegna viðbyggingar við núverandi hús á Blikanesi 14. Var tilkynnt um það í bréfi dags. 28. nóvember 2019, er póstlagt var þann 29. nóvember 2019 (fskj. nr. 2).

Þrátt fyrir óskir skjólstæðings míns til að fá að útskýra misskilning bæjarstjórnar um samþykktu teikningarinnar frá 2016 hélt bæjarstjórn sig við þá röngu túlkun að með afgreiðslu umsóknar um óverulegar breytingar á áður samþykktum teikningum væri einnig tekin afstaða til þeirra teikninga sem samþykktar voru þann 4. október 2016. Kemur þetta fram í samskiptum undirritaðs við starfsmann tækni- og umhverfissviðs og bæjarritara (fskj. nr. 14).

Á skjólstæðingur minn þannig ekki annarra kosta völ en að kæra ákvörðun bæjarstjórnar Garðabæjar er barst henni með bréfi dags. 28. nóvember 2019.

Málsástæður

Skjólstæðingur minn telur ákvörðun bæjarstjórnar Garðabæjar ógilda og ógildanlega. Undirbúningur og taka ákvörðunar braut í bága við almennar meginreglur stjórnsýsluréttar og stjórnsýslulög nr. 37/1993, sérstaklega reglur um sérstakt hæfi, jafnræðisreglu, meðalhófsreglu, rétt til andmæla og rannsóknarreglu.

Gögn málsins bera með sér að rannsókn og undirbúningur ákvörðunar bæjarstjórnar hafi verið ófullnægjandi, málið hafi ekki verið fyllilega upplýst og að byggt hafi verið á upplýsingum sem ekki voru bornar undir málsaðila við töku ákvörðunar.

Andmælaréttur skjólstæðings míns var ekki virtur þegar ákvarðanir í málinu voru teknar, hvorki þegar málinu var frestað árið 2018 né þegar leyst var úr umsókn skjólstæðings nú í ár. Þegar málinu var frestað þar til nýtt deiliskipulag tæki gildi fékk skjólstæðingur minn ekki að gæta andmælaréttar um það. Það fékk hún ekki heldur þegar Hornsteinar lögðu fram afstöðu sína í málinu þann 26. mars 2019. Varðar þetta ógildinu ákvörðunar er byggir á slíkum undirbúningi.

Þá brýtur aðkoma tækni- og skipulagssviðs að undirbúningi ákvörðunar, þá sérstaklega Önnu Maríu Guðmundsdóttur verkefnastjóra, í bága við reglur stjórnsýsluréttar um sérstakt hæfi, en Anna María hefur komið fram sem málsaðili með mótmælum sínum í málinu. Þess er ekki getið að hún hafi gætt að hæfi sínu við undirbúning ákvörðunar og þegar af þeirri ástæðu er ákvörðunin ógildanleg.

Ljóst er einnig að nánir samstarfsaðilar hennar, svo sem Sólveig Helga Jóhannsdóttir skipulagsfræðingur, eru einig vanhæf til að leysa úr máli þar sem Anna María hefur beinna

hagsmuna að gæta. Tækni- og skipulagssvið er ekki stór vinnustaður og ótækt að fólk er starfar saman alla daga á lítilli skrifstofu komi að undirbúningu ákvörðunar í málum hvors annars.

Þær röksemdir er fram koma í mótmælum nágranna og umsögn Hornsteina standast enga skoðun. Jafnræðissjónarmið standa til þess að umsókn skjólstæðings míns fái sömu meðferð og umsóknir annarra íbúa Arnarness er hafa gert sambærilegar breytingar, sbr. Blikanes 22 og aðrar fasteignir. Þá er það ómálefnalegt að byggja á mótmælum íbúa Blikaness 11-12, er höfðu áður samþykkt sömu teikningar, en ekki útskýrt hvers vegna horfið var frá þeirri samþykkt.

Íbúar Blikaness 6-7 eiga ekki fasteign er liggur að lóð skjólstæðings míns og taldi skipulagsstjóri ekki ástæðu til að leita afstöðu þeirra árið 2018. Án rökstuðnings um hvaða forsendur liggja að baki þess að nauðsynlegt var talið að víkka út grenndarkynningu til þeirra verður ekki byggt á því, skjólstæðingi mínum í óhag, að þeir mótmæli framkvæmdum hennar.

Afstaða skjólstæðings míns er að ekki hafi verið þörf á því að fara aftur í grenndarkynningu eftir að sömu teikningar voru samþykktar árið 2018 og að aldrei hafi verið heimilt eða málefnalegt að láta nýja grenndarkynningu ná til fleiri aðila en hin fyrri, sér í lagi aðila er ekki gætu orðið fyrir neinum áhrifum af hinum fyrirhuguðu framkvæmdum.

Deiliskipulag er samþykkt var í árslok 2018 kemur til eftir umsókn skjólstæðings míns, bæði um byggingaleyfi bílskúrs og stækkun um umræddan bílskúr um 85 cm. Skjólstæðingur minn á ekki að bera hallan af því að Garðabær hafi breytt gildandi reglum eftir að umsókn skjólstæðings míns barst þeim, en frestun afgreiðslu á umsókn skjólstæðings míns þar til eftir deiliskipulag hafði tekið gildi var gert án hennar vilja og vitundar.

Þá vissi skipulagsstjóri og aðrir starfsmenn Garðabæjar af umsókn skjólstæðings míns er var til meðferðar, ásamt óverulegri breytingartillögu um stækkun um 85 cm, þegar deiliskipulag Arnarness var samþykkt. Leiðir af rannsóknarreglu, leiðbeiningaskyldu stjórnvalds og andmælarétti skjólstæðings míns að þeim bar að tilkynna henni um væntanleg áhrif nýs deiliskipulags á umsókn hennar og leita afstöðu hennar til þeirra.

Það brýtur einnig í bága við meðalhöfsreglu að bæjarstjórn Garðabæjar skuli líta svo á að með höfnun á umsókn skjólstæðings míns um 85 cm stækkun á bílskúr sé einnig úr gildi fallið samþykki er veitt var fyrir byggingu bílskúrs þann 4. október 2016. Rannsóknarregla krefst þess að bæjarstjórn kynni sér nákvæmlega hvað var samþykkt á þeim tíma og ef litið er á gögnin (fskj. nr. 5) má skýrt sjá að bygging bílskúrs var ekki aðeins samþykkt, heldur greiddi skjólstæðingur minn fyrir byggingaleyfið.

Skjólstæðingur minn hefur þannig réttmætar væntingar til þess að fá að byggja bílskúr í samræmi við birta ákvörðun dags. 4. október 2016 og greiðslu sem hún reiddi af höndum þá. Ekkert er fram komið er verður til þess að samþykkt umsókn er farið hafði í gegnum grenndarkynningu verði ógild eða tapi vægi sínu við að skjólstæðingur minn fari fram á óverulega breytingu á henni.

Ljóst er að bæjarstjórn Garðabæjar byggði á röngum forsendum er leyst var úr umsókn skjólstæðings míns, en aldrei var óskað eftir því að fyrri teikningar sem samþykktar höfðu verið væri felldar úr gildi um umsókn um óverulegum breytingum á þeim. Til vara er gerð sú krafa að úrskurðarnefnd leysi úr fyrri umsókn og gefi út byggingaleyfi á grundvelli samþykktar teikninga, án 85 cm stækkun bílskúrs, til þrautavara leggi að bæjarstjórn að leysa úr umsókninni.

Úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála ber að bæta úr mistökum Garðabæjar og rétta hlut skjólstæðings míns eins fljótt og auðið er.

Framlögð gögn

Ásamt kærðu þessari eru lögð fram eftirfarandi fylgiskjöl:

1. Umboð dags. 27. nóvember 2019.
2. Hin kærða ákvörðun í bréfi dags. 28. nóvember 2019.
3. Samantekt á bókunum um Blikanes 14.
4. Bókun skipulagsnefndar (og teikningar) dags. 26. maí 2016.
5. Tilkynning um samþykkt byggingaáform (auk fylgiskjala) dags. 4. október 2016.
6. Samþykki nágranna (auk fylgiskjala) dags. 3. febrúar og 6. mars 2018.
7. Samskipti við skipulagsstjóra dags. 15. mars 2019.
8. Umsögn Hornsteina dags. 26. mars 2019.
9. Útsend grenndarkynning dags. 27. ágúst 2019.
10. Athugasemd Blikaness 6 um tillögu á breytingu deiliskipulags dags. 6. september 2019.
11. Mótæmi íbúa í Blikanesi 6-7 og 11-12 við stækkun á byggingareit dags. 24. september 2019.
12. Minnisblað tækni- og umhverfissviðs dags. 14. nóvember 2019.
13. Samskipti við tækni- og umhverfissvið dags. 15.-18. nóvember 2019.
14. Samskipti við bæjarstjórn dags. 27.-29. nóvember 2019.

Kærandi gerir ráð fyrir að bæjarstjórn Garðabæjar afhendi öll önnur gögn málsins til úrskurðanefndar.

Vanti einhverjar teikningar eða önnur gögn er kærandi boðinn og búinn til að leggja þær fram og er óskað eftir að úrskurnarnefndin hafi samband eftir að veitt er viðtöku gögnum frá bæjarstjórn, svo unnt sé að bæta úr því ef einhver gögn vantar.

Helgi Hjálmarsson arkitekt kom fram fyrir hönd skjólstaðings míns í samskiptum við Garðabæ frá árinu 2016 og hefur einnig teiknað stækkun á bílskúr og húsi á Blikanesi 22 og 13. Voru framkvæmdir á Blikanesi 22 að öllu sambærilegar við þær sem sótt var um á Blikanesi 14. Helgi er tilbúinn að gefa skýrslu um samskipti sín við Garðabæ í málinu og fara yfir sambærilegar framkvæmdir í sömu götu er voru samþykktar. Fari ekki fram munnlegar skýrslutökur er óskað eftir því að leggja fram yfirlýsingu Helga eftir að farið hefur verið yfir gögn frá Garðabæ í málinu.

Áskilinn er almennur réttur til að afla frekari gagna og leggja fram ef meðferð málsins gefur tilefni til.

Virðingarfyllt,

Garðar Steinn Ólafsson

Garðar Steinn Ólafsson hdl.