



Úrskurðarnefnd  
umhverfis- og auðlindamála

Óskar Sigurðsson lögmaður  
f.h. Sverrir Örn Leifsson  
Lex lögmansstofa  
Borgartúni 26  
105 Reykjavík

Mál nr. 7/2020

Reykjavík, 31. ágúst 2022.

### **Efni: Svar vegna beiðni um endurupptöku úrskurðar í máli 7/2020**

Úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála kvað upp úrskurð 4. júní 2020 í kærumáli nr. 7/2020. Í tilgreindu máli kærði Sverrir Örn Leifsson, lóðarhafi Seláss 20 í Reykjanesbæ, ákvörðun byggingarfulltrúa Reykjanesbæjar frá 20. desember 2019 um stöðvun allra framkvæmda við byggingu á tvílyftu íbúðarhúsi að Selási 20, Reykjanesbæ. Komst úrskurðarnefndin að þeirri niðurstöðu að engir þeir efnis- eða formannmarkar hefðu verið á hinn kærðu ákvörðun sem leitt gætu til ógildingar hennar og var því kröfu þess efnis hafnað.

Kærandi í framangreindu máli kvartaði yfir ákvörðun byggingarfulltrúa um stöðvun framkvæmda og undanfarandi málsmeðferð til umboðsmanns Alþingis. Í álitni hans í máli nr. 11049/2021 sem lá fyrir 7. apríl 2022 er vísað til þess að athugun umboðsmanns hafi afmarkast við hvort úrskurðarnefndin hafi haft fullnægjandi forsendur til að staðfesta ákvörðun byggingarfulltrúa að stöðva framkvæmdir. Er rakið í álitinu að þegar stjórnvald teldi að skilyrði væru til að afturkalla slíkt byggingarleyfi á grundvelli þess að það væri haldið slíkum annmörkum að það væri ógildanlegt yrði að gæta að viðeigandi málsmeðferðarreglum. Þegar um ívilnandi stjórnvaldsákvörðun væri að ræða, á borð við útgáfu byggingarleyfis, yrði að líta til upplýsingagjafar málsaðila við útgáfu leyfis, réttmætis væntinga og eftir atvikum leggja mat á þá hagsmuni sem í húfi væru. Ekki hefði komið fram að byggingarfulltrúi hefði eftir stöðvun framkvæmdanna hafið undirbúning að ákvörðun um niðurfellingu eða afturköllun byggingarleyfisins og benti umboðsmaður á að fyrir lægi að kærandi hefði mótmælt því að hafa óskað eftir breytingum á byggingarleyfi til samræmis við þær breytingar sem byggingarfulltrúi hefði samþykkt og byggt á. Það hefði verið hlutverk úrskurðarnefndarinnar að ganga úr skugga um hvort breytingin hefði verið gerð með gildum hætti þannig að hún yrði lögmætur grundvöllur stöðvunar. Rannsókn nefndarinnar hefði að þessu leyti verið ábótavant. Með vísan til þeirrar forsendu úrskurðarnefndarinnar að vikið hefði verið frá skilmálum deiliskipulags benti umboðsmaður á að yrði það niðurstaðan, eftir viðhlítandi rannsókn málsins, að byggingin hefði ekki verið reist í samræmi við gildandi byggingarleyfi gæti hvers kyns frávik frá deiliskipulagi ekki sjálfkrafa orðið lögmætur grundvöllur stöðvunar á grundvelli laga um mannvirki. Eins og atvikum málsins væri háttað hefði verið ríkt tilefni fyrir úrskurðarnefndina að taka öll atvik og málsmeðferð byggingarfulltrúans til heildstæðrar skoðunar. Málsmeðferð nefndarinnar hefði því einnig verið ábótavant að þessu leyti og úrskurður nefndarinnar því ekki í samræmi við lög.

Beindi umboðsmaður því til nefndarinnar að taka málið til meðferðar að nýju bærisk beiðni þess efnis.

Með tölvupósti, er barst nefndinni 19. apríl 2022 var af hálfu kæranda óskað eftir endurupptöku málsins og að leyst yrði úr kröfum kæranda í samræmi við þau sjónarmið sem rakin væru í áliti umboðsmanns Alþingis. Var í beiðninni gerð sú krafa að felld yrði úr gildi ákvörðun byggingarfulltrúa Reykjanesbæjar, dags. 30. desember 2019.

Endurupptökubeiðnin var kynnt Reykjanesbæ 19. apríl 2022 og þeim gefinn kostur á að tjá sig um hana. Sveitarfélagið skilaði athugasemdum með bréfi til úrskurðarnefndarinnar, dags. 10. maí s.á. Í bréfinu kom fram að sveitarfélagið gerði engar athugasemdir við að málið yrði endurupptekið en að ekki væri fallist á að leyst yrði úr málinu í samræmi við sjónarmið umboðsmanns Alþingis, enda væri sú niðurstaða reist á röngum forsendum. Úrskurður nefndarinnar í máli nr. 7/2020 hefði verið réttur, byggt á réttum upplýsingum og forsendum, og að baki honum hefði legið rétt lagatúlkun.

Í áliti umboðsmanns Alþingis hefði komið fram: „Í stað þess að byggingarleyfi hafi verið afturkallað hafi byggingarfulltrúi látið útbúa nýja uppdrætti af húsinu, án samþykkis [kæranda], samþykkt þá og því næst lagt hina breyttu uppdrætti til grundvallar ákvörðun um að stöðva framkvæmdir.“ Þarna hafi málavextir verið misskildir, en auðvelt hefði verið að leiðrétta þetta af sveitarfélaginu ef því hefði verið gefinn kostur á að koma á framfæri sjónarmiðum sínum undir rekstri málsins. Þá hafi komið fram í áliti umboðsmanns að samkvæmt því sem fram hefði komið í kvörtun kæranda til umboðsmanns sem og í kærnu hans til úrskurðarnefndarinnar þá hefðu tédir uppdrættir verið útbúnir án hans vitneskju og samþykkis, því hefði verið mótmælt að fyrirspurn um leyfi fyrir hækkun hússins hefði stafað frá kæranda og að hann hefði mótmælt því að hafa samþykkt teikningarnar eða óskað eftir breytingu á byggingarleyfi sínu til samræmis við greind gögn. Niðurstaða umboðsmanns hafi í kjölfarið verið reist á þeim forsendum að teikningarnar hefði ekki stafað frá honum. Þarna hafi verið farið með rangt mál enda hafi kærandi sjálfur látið útbúa nýjar teikningar sem komið var til byggingarfulltrúa í kjölfarið. Vísar sveitarfélagið í tölvupóstsamskipti milli kæranda og Tækniþjónustu SÁ sem og yfirlýsingu frá þeim síðarnefnda þar sem segir: „Undirritaður staðfestir hér að beiðni um teikningavinnu vegna aðaluppdráttar kom frá eiganda hússins. Það er ekki rétt að eigandi hafi ekki vitað af þessari breytingu, hann ásamt föður eiganda sem jafnframt er byggingarstjóri viðkomandi húss, eyddu ca. 1-2 klst. hér á stofunni ásamt starfsmanni stofunnar sem sá um teiknivinnu, við að ákveða hvernig staðið skuli að henni.“ Það sé útilokað að líta svo á að byggingarfulltrúi hafi látið útbúa nýja uppdrætti af húsinu án samþykkis kæranda.

Umboðsmaður hafi tekið fram að ekkert hefði komið fram í málinu um að byggingarfulltrúi hefði, eftir að ákvörðun um stöðvun hafi legið fyrir, hafið undirbúning að ákvörðun um niðurfellingu eða afturköllun byggingarleyfisins, hvorki að hluta né í heild. Þetta hafi ekki verið rétt hjá umboðsmanni, enda hefði ekki staðið til að taka slíka ákvörðun á þeim tímapunkti. Sú ákvörðun að hefja afturköllun eða niðurfellingu byggingarleyfis hefði verið mjög íþyngjandi fyrir kæranda og til þess fallin að valda honum tjóni. Þess í stað hafi verið reynt að finna ásættanlegar lausnir þannig að leysa mætti máli í þokkalegri sátt við málsaðila og nágretta kæranda við Selás. Því hafi verið haldnir fjölmargir fundir með málsaðilum sem m.a. skipulagsfulltrúi, sviðsstjóri umhverfissviðs, bæjarstjóri og bæjarlögmaður hafi setið. Aðilar hafi verið í viðræðum með því markmiði að leysa málið á farsælan hátt en viðræðurnar hafi ekki skilað árangri.

Umboðsmaður hafi í áliti sínu tekið fram að kærandi hafi verið sviptur möguleikum sínum til þess að koma sjónarmiðum sínum á framfæri og fá leyst úr hugsanlegri niðurfellingu eða afturköllum byggingarleyfis fyrir æðra stjórnvaldi, allt með þeim afleiðingum að réttaröryggi

hans hafi ekki verið tryggt með þeim hætti sem lög áskilji. Sveitarfélagið bendir á að ekki hafi verið forsendur til þess að hefja undirbúning að afturköllun byggingarleyfis, enda hafi viðræður miðað að því að ekki þyrfti að taka íþyngjandi ákvörðun sem myndi valda kæranda tjóni. Ef og þegar kæmi að undirbúningi slíkrar ákvörðunar þá yrði kæranda gefið tækifæri á að koma sjónarmiðum sínum og andmælum á framfæri.

Í umræddri endurupptökubeiðni er sem fyrr segir óskað endurupptöku á kærumáli 7/2020 með vísan til sjónarmiða er koma fram í álitni umboðsmanns Alþingis frá 7. apríl 2022.

Í álitinu vísar umboðsmaður til þess að byggingarfulltrúi hafi ekki hafið undirbúning að ákvörðun um niðurfellingu eða afturköllun byggingarleyfisins í kjölfar stöðvunar framkvæmda. Fyrir liggur, samkvæmt framangreindu, að í framhaldi stöðvunar framkvæmda var reynt að ná samkomulagi við kæranda vegna framkvæmdanna með það að markmiði að lágmarka tjón málsaðila og náganna.

Samkvæmt 1. mgr. 55. gr. laga nr. 160/2010 um mannvirki er byggingarfulltrúa heimilt að stöðva framkvæmd ef byggt er á annan hátt en leyfi stendur til. Ekki kemur fram að byggingarfulltrúa sé í kjölfar ákvörðunar um stöðvun framkvæmda skylt að fella niður eða afturkalla byggingarleyfi og ekki er fjallað um slíka skyldu í lögskýringargögnum með frumvarpi til laga nr. 160/2010. Verður því að telja að byggingarfulltrúa sé heimilt að leita annarra leiða til að leysa úr annmörkum byggingarleyfis en að fella leyfið niður eða afturkalla.

Samkvæmt meðalhófsreglu stjórnisýsluréttar skal ekki taka meira íþyngjandi ákvarðanir en nauðsynlegt er til þess að ná fram lögmætu markmiði. Það samræmdist þannig framangreindri meðalhófsreglu að leita fyrst leiða til að leysa þá annmarka sem fólust í byggingarleyfinu í samkomulagi við málsaðila áður en farið væri í jafn íþyngjandi aðgerðir líkt og niðurfelling eða afturköllun byggingarleyfisins hefði falið í sér. Var úrskurðarnefndinni þannig ekki heimilt að ógilda ákvörðun byggingarfulltrúa um stöðvun framkvæmda á þeim grundvelli að byggingarfulltrúi hefði ekki hafist handa við undirbúning að niðurfellingu eða afturköllun byggingarleyfisins, líkt og fram kemur í álitni umboðsmanns.

Þá vísaði umboðsmaður til þess að nefndinni hefði borið að ganga úr skugga um hvort breyting á greindu byggingarleyfi hefði verið gerð með gildum hætti þannig að hún gæti verið lögmætur grundvöllur stöðvunar. Í umræddu kærumáli var ekki deilt um gildi byggingarleyfisins heldur varðaði hin kærða ákvörðun, sem var til úrlausnar fyrir úrskurðarnefndinni, stöðvun framkvæmda með vísan til þess að samþykktar teikningar hefðu ekki verið undirritaðar af löggiltum hönnuði og að húsið væri ekki í samræmi við deiliskipulag. Stöðvun framkvæmda er bráðabirgðaúrræði sem unnt er að beita tafarlaust án þess að stjórnvaldsákvörðun hafi verið tekin að undangenginni málsmeðferð samkvæmt stjórnisýslulögum. Telji byggingarfulltrúi að skilyrði fyrir útgáfu byggingarleyfis, sbr. 1. mgr. 13. gr. laga nr. 160/2010, séu ekki uppfyllt verður að játa honum svigrúm til að meta hvort ástæða sé til beitingar þvingunarúrræða skv. 1. mgr. 55. gr. laganna.

Til frekari skýringar má benda á að í III. kafla laga um mannvirki eru sett ýmiss ákvæði um byggingarleyfi, þ.m.t. um skilyrði þess að þau verði gefin út og felld úr gildi. Það verður ekki annað séð en að aðila máls sé frjálst, við þær aðstæður sem virðast fyrir hendi í máli þessu, að bera undir hlutaðeigandi sveitarfélag ósk um töku stjórnvaldsákvörðunar með vísan til þessara heimilda. Gefi sveitarfélag út nýtt byggingarleyfi eða staðfesti gildi þess sem fyrir er mundi af sjálfu sér leiða að stöðvun framkvæmda yrði aflétt án atbeina úrskurðarnefndarinnar. Kæmi á hinn bóginn til þess að byggingarleyfi yrði felld úr gildi getur sú ákvörðun verið borin undir

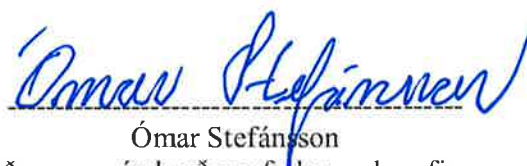
nefndina til úrskurðar. Með því mundi vera aflétt því ástandi sem er í málinu þar sem ákvörðun sem í eðli sínu er bráðabirgðaákvörðun hefur haldið gildi sínu yfir svo langan tíma.

Þau skilyrði sem uppfylla þarf til að aðili máls eigi rétt á því að mál sé tekið til meðferðar á ný skv. 1. mgr. 24. gr. stjórnslulaga er annars vegar að ákvörðun hafi byggst á ófullnægjandi eða röngum upplýsingum um málsatvik, sbr. 1. tl. ákvæðisins, eða hins vegar að íþyngjandi ákvörðun hafi byggst á atvikum sem breyst hafi verulega frá því að ákvörðun hafi verið tekin, sbr. 2. tl. nefnds ákvæðis. Verður ekki séð að nefnd sjónarmið umboðsmanns Alþingis sem kærandi vísar til í beiðni sinni um endurupptöku málsins séu þess eðlis að telja verði að úrskurðurinn hafi byggst á ófullnægjandi eða röngum upplýsingum um málsatvik.

Með vísan til þess sem að framan er rakið telur úrskurðarnefndin ekki tilefni til að endurupptaka umrætt kærsmål enda verður hvorki séð að skilyrði 24. gr. stjórnslulaga fyrir endurupptöku máls séu uppfyllt né að kærandi eigi rétt til endurupptöku málsins á grundvelli ólögfesta reglna. Er beiðni um endurupptöku kærsmáls nr. 70/2020 því hafnað.

Haft var samráð við þá nefndarmenn sem skipuðu nefndina í máli 7/2020 við afgreiðslu áðurgreindrar endurupptökubeiðni.

Virðingarfyllst,



Ómar Stefánsson

Staðgengill forstöðumanns úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála.

Afrit:

Umboðsmaður Alþingis