

## D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness fimmtudaginn 19. mars 2009 í máli nr. E-1059/2008:

Rósa Guðrún Bergþórsdóttir og

Stefán Pálsson

(Tryggvi Þórhallsson hdl)

gegn

Kópavogsbæ

(Þórður Clausen Þórðarson hrl.)

Mál þetta sem dómtekið var að lokinni aðalmeðferð þann 19. febrúar er höfðað með stefnu birtri 22. apríl 2008. Stefnendur eru Rósa Guðrún Bergþórsdóttir og Stefán Pálsson, Baugakór 7, Kópavogi. Stefndi er Kópavogsbær.

Endanlegar dómkröfur stefnenda eru þessar:

Aðallega að stefndi Kópavogsbær verði dæmdur til þess að greiða stefnendum skaðabætur að fjárhæð 18.522.187 krónur og að jafnframt verði stefndi dæmdur til þess að greiða stefnendum miskabætur að fjárhæð 1.000.000 króna.

Til vara krefjast stefnendur þess að bætur til þeirra úr hendi stefnda verði ákvarðaðar að álitum.

Í báðum tilvikum er gerð krafa um að tildæmdar fjárhæðir beri dráttarvexti samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001, um vexti og verðbætur, frá þingfestingardegi 23. apríl 2008 til greiðsludags.

Þá krefjast stefnendur málskostnaðar úr hendi stefnda samkvæmt framlögðum málskostnaðarreikningi og að við málskostnaðarákvörðun verði gætt að skyldu stefnenda til að greiða virðisaukaskatt af þóknun lögmanns síns, sem og af þóknun matsmanna.

Stefndi krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda og að stefnendur verði dæmdir til þess að greiða stefnda málskostnað að mati dómsins.

Með breytingu stefnanda á kröfugerð, með framlagðri bókun, frá því sem hún var í stefnu fylgdu eftirfarandi skýringar:

Stefnendur hafa ákveðið að falla frá málsástæðum um bætur vegna röskunar á stöðu og högum, sem og um bætur vegna hækkunar á íbúðarverði og skúrleigu

(liðir 5, 6 og 7 í sundurliðun á bls. 8 í stefnu). Að teknu tilliti til þess og á grundvelli framlagðrar matsgerðar á dskj. nr. 42 sundurliða stefnendur kröfu sína um bætur vegna fjárhagslegs tjóns með eftirfarandi hætti (tilvísanir til liða í matsgerðinni sbr. meðf. yfirlit um tafatímabil):

Hækkun byggingarkostnaðar	kr. 10.700.000	(mism á lið 1a og 1c)
Versnandi vaxtakjör núvirt m. eingr. hagr. kr.	5.412.020	(mism. á lið 6a og 6c og 4%)
Fjárbinding í grunni á 10 mán. taftímab. vexti)	kr. 1.439.167	(liður 8 mv. 11%)
Leiga á taftímabili frá júlí 07 til febr.09	kr. 1.840.000	(skv. fylgigögnum)
Til frádráttar vextir af eigin fé	kr. -869.000	(liður 3c)

## **Samtals bætur vegna fjárhagslegs tjóns kr. 18.522.187**

Er um að ræða lækkun frá upphaflegri kröfugerð vegna fjárhagslegs tjóns í stefnu sem nam 18.992.114 krónum.

Af hálfu stefnda var þessari breytingu ekki andmælt.

I.

Í málinu hefur ekki verið tekist á um málavexti en þann 11. júlí 2005 samþykkti bæjarstjórn Kópavogs deiliskipulag fyrir nýtt hverfi í Vatnsendalandi Skipulagsskilmálar, bæði almennir og sérákvæði, fylgdu skipulaginu. Varðandi bílageymslur og fjölda bílastæða sagði í skilmálunum að gera skyldi ráð fyrir einni bílageymslu á hverri lóð og að minnsta kosti þremur bílastæðum. Sagði orðrétt um þetta: Á skilmálateikningu og mæliblöðum eru sýnd dæmi um staðsetningu bílastæða og aðkomu að bílageymslum, en hönnuðum er heimilt að gera tillögu að annarri staðsetningu.

Stefnendur sóttu um, og fengu úthlutað, lóðinni nr. 20 við Fróðabæing, en á þeirri lóð skyldi reisa einbýlishús skv. samþykktu deiliskipulagi. Fengu stefnendur Kristin Ragnarsson arkitekt til þess að teikna fyrir sig húsið. Í upphaflegri hugmynd að hönnun hússins var gengið út frá aðkomu að bílageymslu og staðsetningu bílastæða á norðvesturhlíð byggingarreits á lóðinni. Var þar fylgt því sem sýnt var í dæmaskyni á skilmálateikningu fyrir lóðina. Nánari skoðun arkitekts stefnenda á staðháttum og legu gatna leiddi hins vegar til þess að hann gerði tillögu um aðra staðsetningu bílastæða og aðkomu að bílageymslu. Stefnendur fóru fram á breytta

aðkomu að húsi sínu og bílastæðum frá því sem fram kom í upphaflegri hugmynd að hönnun á húsi á lóðinni, en á skilmálateikningu fyrir lóðina var gengið út frá því að aðkoma að bílageymslu og staðsetning bílastæða væri á norðvesturhlið byggingareits á lóðinni. Í tillögu sem lögð var fram af þeirra hálfu um útfærslu á deiliskipulagi á lóðinni, sbr. dskj. nr. 5 var gengið út frá því að bílastæði og aðkoma að bílageymslu yrði færð norður fyrir húsið í stað þess að vera vestan við það. Það var mat bæjarskipulags og skipulagsnefndar að það væri varlegra að grenndarkynna tillöguna fyrir lóðarhöfum aðliggjandi lóða, sbr. ákvörðun skipulagsnefndar þar að lútandi þann 6. júní 2006. Arkitekt stefnenda var í sambandi við forsvarsmenn bæjarskipulags Kópavogsbæjar varðandi undirbúning tillögunnar og töldu þeir að hér væri um minniháttar mál að ræða, sem sennilega þyrfti ekki að fara í grenndarkynningu.

Á fundi skipulagsnefndar Kópavogs þann 6. júní 2006 var tillaga arkitektsins lögð fram. Í fundargerð kemur fram að um útfærslu deiliskipulags sé að ræða. Hins vegar var og samþykkt að setja tillöguna í grenndarkynningu, enda þótt mat forsvarsmanna bæjarskipulagsins hefði áður verið, að þess þyrfti ekki með. Voru bréf í framhaldi af þessu send til lóðarhafa Fróðáþings 22, 26, 28, 30, 32, 34, 36, 38, 40 og 42 þar sem tillagan var kynnt ásamt teikningum af legu húss og lóðar. Var lóðarhöfum gefinn frestur til 25. júlí 2006 til þess að koma á framfæri við Bæjarskipulag Kópavogs ábendingum eða athugasemdum við tillöguna. Að afloknum kynningartímanum tók Bæjarskipulag Kópavogs saman umsögn, dags. 3. ágúst 2006, þar sem tekin var afstaða til athugasemda og ábendinga sem fram höfðu komið frá lóðarhafa Fróðáþings 40. Í umsögninni kom m.a. fram að vegna mistaka hafi kynningargögnin ekki verið send til lóðarhafa Fróðáþings nr. 17, 18, 24 og 25. Var lagt til við skipulagsnefnd Kópavogs að málið verði sent að nýju í kynningu til umræddra lóðarhafa á grundvelli framkominnar athugasemdar. Skipulagsnefnd samþykkti þetta á fundi sínum þann 8. ágúst 2006 og var erindið kynnt á tímabilinu frá 31. ágúst til 2. október 2006. Engar frekari athugasemdir bárust. Þann 3. október var tillagan um Fróðáþing 20 tekin fyrir á ný í skipulagsnefnd Kópavogs og var þar samþykkt að óska eftir umsögn bæjarskipulags. Er tillaga að breyttri tilhögun bílastæða á lóðinni og aðkomu að henni þar talin eðlileg, en að ástæða hafi verið til þess að kynna tillöguna þar sem um frávik hafi verið að ræða. Lagði bæjarskipulag til við skipulagsnefnd að tillaga að breyttri útfærslu deiliskipulags fyrir lóðina Fróðáþing 20 yrði samþykkt óbreytt.

Skipulagsnefnd Kópavogs fjallaði um málið á fundi sínum þann 7. nóvember 2006 og samþykkti tillöguna með bókun. Þann 9. nóvember 2006 var tillagan síðan samþykkt í bæjarráði Kópavogs og henni vísað til afgreiðslu bæjarstjórnar, þar sem hún var samþykkt þann 28. nóvember 2006. Á fundi byggingarnefndar Kópavogs var þann 22. nóvember 2006 tekið fyrir erindi stefnenda um leyfi til þess að byggja einbýlishús að Fróðáþingi 20. Vísaði nefndin erindinu til fullnaðarafgreiðslu byggingarfulltrúa að uppfylltum nánar tilgreindum athugasemdum. Var umsóknin um byggingarleyfi síðan gefið út þann 11. desember 2006. með fyrirvara um samþykki bæjarstjórnar. Bæjarstjórn Kópavogs veitti samþykki sitt á fundi þann 9. janúar 2007 og í framhaldi af því undirbyggdu stefnendur framkvæmdir við byggingu hússins, m.a. með því að leita að verktökum. Upp úr mánaðarmótum janúar/febrúar hófu þau síðan framkvæmdir af fullum krafti og gerðu samninga við verktaka um jarðvinnu og upplátt á grunni, enda var þá mánuður liðinn frá því að þau fengu staðfestingu á því að byggingarleyfið hefði verið samþykkt. Með bréfi dags. 19. febrúar 2007, sem barst Urskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála

Þann 22. febrúar kærði lóðarhafi Fróðáþings 40, annars vegar áðurgreint samþykki bæjarstjórnar Kópavogs frá 12. desember 2006 fyrir breytingu á deiliskipulagi og hins vegar ákvörðun byggingarfulltrúa Kópavogs frá 11. desember 2006 um veitingu byggingarleyfis. Gerði lóðarhafinn þá kröfu að hinar kærðu ákvarðanir væru felldar úr gildi og jafnframt að kveðinn yrði upp bráðabirgðaúrskurður um stöðvun framkvæmda á meðan málið væri til meðferðar hjá nefndinni. Með bréfi lögmanns stefnenda, dags. 27. febrúar 2007, var þess krafist að úrskurðarnefndin vísaði framkominni kæru frá, og bent á að forsendur fyrir því að nefndin tæki hana til efnismeðferðar væru ekki til staðar. Var í því sambandi einkum vísað til þess að kærufrestur væri liðinn, en einnig var á það bent að grenndarhagsmunir kæranda væru lítt skilgreindir. Þá var því alfarið mótmælt að nefndin gæti fyrirskipað stöðvun framkvæmda, sem hafist hefði verið handa við á grundvelli útgefins byggingarleyfis. Lá fyrir að á þessum tíma voru stefnendur búin að grafa grunn hússins, þjappa jarðveg, leigja búnað og fá verktaka til verksins. Kópavogsbær sendi ekki inn nein gögn til úrskurðarnefndarinnar meðan hún hafði þessa kæru til meðferðar. Var þó sérstaklega skorað á forsvarsmenn bæjarins að láta málið til sín taka. Við sama tækifæri var áréttað af hálfu stefnenda að stefndi væri bótaskyldur vegna tafa sem hlytust af stjórnsýslulegri meðferð bæjarins á málinu.

Úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála kvað upp úrskurð þann 8. mars 2007. Var það niðurstaðan að vísa skipulagsþætti málsins frá nefndinni og að framkvæmdir við húsið yrðu stöðvaðar þar til endanlegur úrskurður gengi í málinu um byggingarleyfið.

Að gengnum úrskurði nefndarinnar var málið tekið fyrir að nýju á vettvangi stefnda. Gerðist það fyrst með bréfi byggingarfulltrúa, dags. 8. mars 2007, sem fyrirskipaði stöðvun frekari framkvæmda við Fróðáþing 20, á grundvelli úrskurðarins. Þá var lagt fram á fundi bæjarráðs Kópavogs þann 22. mars 2007 minnisblað Steingrims Haukssonar sviðsstjóra, þar sem m.a. var lagt til að ákvörðun um byggingarleyfið frá því í desember 2006 yrði afturkölluð. Þann sama dag var ákvörðun þess efnis tekin og var hún birt stefnendum daginn eftir.

Stefnendur voru afar ósátt og mótmæltu afturköllun byggingarleyfisins. Áttu stefnendur í nokkrum samskiptum við starfsmenn stefnda vegna þessa, bæði við Gísla Norðdahl byggingarfulltrúa og Gunnar I. Birgisson bæjarstjóra, sem báðir hvöttu stefnendur eindregið til þess að halda áfram byggingu hússins. Hafði Gísli jafnframt á orði að ef lóðarhafi Fróðáþings 40 myndi kæra á ný og byggingarleyfið yrði fellt úr gildi, myndi bærinn „taka það á sig“. Gunnar bæjarstjóri bað jafnframt stefnendur um að senda inn bréf til bæjarráðs þar sem málinu væri lýst og farið fram á úrlausn.

Á grundvelli þessara ummæla forsvarsmanna stefnda sóttu stefnendur um nýtt byggingarleyfi þann 3. apríl 2007. Var nýtt byggingarleyfi samþykkt daginn eftir í byggingarnefnd og í bæjarstjórn þann 10. apríl 2007. Með þetta byggingarleyfi í höndum hófust stefnendur á ný handa við húsbygginguna. Var slegið upp fyrir grunni hússins og hann steypdur.

Stefnendur sendu inn bréf til stefnda, dags. 11. apríl 2007, þar sem farið var fram á bætur vegna tafa sem orðið hefðu á byggingunni. Bréfið var tekið fyrir í bæjarráði stefnda þann 12. apríl 2007, og ákveðið að vísa erindinu til bæjarlögmanns og skipulagsstjóra til umsagnar. Erindinu var ekki svarað. Með

kæru dags. 17. apríl 2007 kærði lóðarhafi Fróðaðings 40 deiliskipulagsbreytinguna á ný og krafðist þess að sú ákvörðun og endurútgæfið byggingarleyfi yrðu felld úr gildi.

Framkomin kæra var kynnt fyrir stefnendum og var kröfum kæranda mótmælt af þeirra hálfu. Frá stefnda Kópavogsbæ bærust hins vegar ekki athugasemdir eða sjónarmið í tilefni af kærumálinu fremur en varðandi fyrri kæru.

Með bréfi dags. 10. maí 2007, óskaði úrskurðarnefndin eftir álit Skipulagsstofnunar á því hvort umþrætt byggingarleyfi hafi átt stoð í upphaflegu deiliskipulagi lóðarinnar, þ.e. skipulaginu eins og það var fyrir hina kærðu breytingu. Svar Skipulagsstofnunar er dags. 18. maí 2007 og kemur þar fram að fara hafi þurft með breytta staðsetningu bílastæða á lóðinni sem breytingu á deiliskipulagi. Afrit þessa bréfs var sent Kópavogsbæ, en ekki til stefnenda.

Stefnendur höfðu þannig ekki vitneskju um að álits Skipulagsstofnunar hefði verið leitað og kynnti úrskurðarnefndin ekki umrædd bréfaskipti fyrir stefnendum eða hönnuði að húsinu og höfundi þeirrar tillögu sem fyrir lá í málinu.

Sama dag og bréf Skipulagsstofnunar barst úrskurðarnefndinni var kærán tekin til úrskurðar. Var niðurstaða nefndarinnar sú að ógilda skipulagsbreytinguna og fella útgæfið byggingarleyfi úr gildi.

Stefnendur sættu sig ekki við þessa niðurstöðu og ákváðu að láta á hana reyna fyrir dómstólum. Áður en til málshöfðunar kom var haldinn fundur með embættismönnum stefnda þar sem farið var yfir málið í heild. Fundurinn var haldinn þann 7. júní 2007 og var þar meðal annars lagt fram yfirlit stefnenda um annmarka sem þeir teldu að verið hefðu á málsmeðferð Kópavogsbæjar vegna deiliskipulags og byggingarleyfis á lóðinni nr. 20 við Fróðaðing. Eru annmarkarnir sundurliðaðir í níu liðum.

Dómsmál stefnenda var höfðað með réttarstefnu útgefni þann 2. júlí 2007 og í dómi uppkveðnum þann 11. desember 2007 var dómsorðið svohljóðandi:

Fallist er á kröfu stefnenda, Stefáns Pálssonar og Rósu Guðrúnar Bergþórsdóttur, um að felld verði úr gildi ákvörðun byggingarfulltrúa Kópavogs dags. 22. mars 2007 um afturköllun leyfis til byggingar einbýlishúss á lóðinni nr. 20 við Fróðaðing í Kópavogi. Jafnframt er staðfest krafa stefnenda um að ákvörðun byggingarfulltrúa Kópavogsbæjar, dags. 11. desember 2006, sem staðfest var af bæjarstjórn Kópavogs þann 9. janúar 2007, um að veita leyfi til byggingar einbýlishúss á lóðinni nr. 20 við Fróðaðing í Kópavogi, sé í gildi.

Í forsendum fyrir niðurstöðu dómsins sagði:

Er það mat dómsins að hin umþrætta hönnunarbreyting hafi fullkomlega rúmast innan þess deiliskipulags sem áður er nefnt og í gildi var er bæjarstjórn Kópavogs staðfesti þann 9. janúar 2007 ákvörðun byggingarfulltrúa Kópavogsbæjar sem dagsett er 11. desember 2006 um að veita leyfi til byggingar einbýlishúss á lóðinni nr. 20 við Fróðaðing í Kópavogi. Ekki hafi verið um breytingu að ræða sem þarfnaðist grenndarkynningar með tilheyrandi auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda. Hér sé einfaldlega ekki um neina breytingu á gildandi

deiliskipulagi að ræða hvorki verulega né óverulega í skilningi 2. mgr. 26. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997.

Styðst þessi niðurstaða við skoðun á þeim skipulagsgögnum sem lýst hefur verið og fyrir liggja í málinu og það sem komið hefur fram í vitnisburði þeirra starfsmanna Kópavogsbæjar sem raktir eru hér að framan en af þeim má ráða að samkvæmt þeim venjum sem unnið hafði verið eftir allar götur fram til þess tíma að umþrætt byggingarleyfi kom til umfjöllunar hafi ekki farið fram nein grenndarkynning eða auglýsing í B-deild Stjórnartíðinda verið birt í sambærilegum tilfellum. Litið hafi verið á sambærilegar breytingar sem smávægilegar og ekki fela í sér neina breytingu umfram það sem rúmaðist innan gildandi deiliskipulags.

Þegar áfrýjunarfrestur vegna málsins var liðinn sendu stefnendur inn bréf til stefnda, dags 11. febrúar 2008, þar sem þeir lýstu bótakröfum sínum vegna málsins. Hafnaði stefndi bótakröfunum. Að fengnu því svari ákváðu stefnendur að höfða mál þetta.

Stefndi kvaðst hafa ákveðið að una dómi þó það væri mat hans að ákvörðun byggingafulltrúa hafi verið rökrétt miðað við niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar þar sem að öðrum kosti hefðu enn frekari tafir orðið á framkvæmdum á lóð stefnenda.

## II.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur reisa aðal- og varakröfu sína á því að stefndi hafi með ólögmætri stjórnslu sinni valdið stefnendum fjárhagslegu tjóni og miska.

Stefnendur telja að eftirfarandi annmarkar hafi verið á meðferð stefnda á málum varðandi deiliskipulag og byggingarleyfi vegna Fróðapings 20.

1. Ákvörðun stefnda þann 6. júní 2006 um að setja tillögu um útfærslu deiliskipulags Fróðapings 20 í grenndarkynningu byggðist á röngum skilningi og rangri túlkun málsatvika, eins og sýnt hefur verið fram á í dómi Héraðsdóms Reykjaness í málinu nr. 1587/2007. Af þeirri ástæðu varð ákvörðunin röng að efni til og andstæð lögmætis- og réttmætisreglum íslensks stjórnsluréttar, auk þess sem rannsóknarreglu 10. gr. stjórnslulaga var ekki gætt.
2. Þá var með ákvörðuninni þann 6. júní 2006, kveðið á um réttindi og skyldur stefnenda án þess að andmælaréttar þeirra sem málsaðila væri gætt skv. 13. gr. stjórnslulaga. Jafnframt verður að telja að jafnræðisregla 11. gr. stjórnslulaga hafi verið brotin, eins og fram kemur í forsendum fyrrgreinds héraðsdóms, auk þess sem leiðbeininga- og upplýsingaskylda skv. 7. og 15. gr. stjórnslulaga var ekki virt.
3. Ákvörðun stefnda þann 22. mars 2007 um afturköllun á byggingarleyfi stefnenda var röng að efni til, þar sem engin skilyrði voru til ógildingar á fyrri ákvörðun eins og sýnt hefur verið fram á í dómi Héraðsdóms Reykjaness í málinu nr. 1587/2007. Auk þess var andmælaréttar, rannsóknarreglu og meðalhófsreglu stjórnslulaga ekki gætt við ákvörðunartökuna.

4. Stefndi lét hjá líða að leggja fram gögn og sjónarmið vegna meðferðar á kærumálum hjá úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála. Þá undirbjó vanhæfur starfsmaður aðild stefnda að málum hjá nefndinni, þar sem hann var sjálfur lóðarhafi innan grenndar, sem stefndi hafði skilgreint. Með þessu var vegið að hagsmunum sem stefnendur höfðu af því að úrlausn nefndarinnar væri í senn rétt og þeim í hag.

5. Erindi stefnenda til bæjarráðs stefnda dags. 11. apríl 2007 var afhent fjölmiðlum án þeirra samþykkis og varð tilefni umfjöllunar sem var röng og meiðandi fyrir stefnendur. Erindið átti að meðhöndla sem trúnaðarmál, skv. 5. gr. upplýsingalaga nr. 50/1996, og var sú lagagrein því brotin við meðferð bæjarins á erindinu.

Stefnendur byggja á því að ofangreindir annmarkar á málsmeðferð stefnda á deiliskipulagi og byggingarleyfi stefnenda, hafi leitt til stórkostlegra tafa á því að stefnendur gætu hafist handa við og síðan framhaldið byggingu húss á þeirri lóð sem þeir fengu úthlutað. Þessar tafir hafi byrjað að telja þegar í júní 2006 er stefndi tók þá röngu ákvörðun að setja tillögu stefnenda um aðra aðkomu að lóðinni í ferli skv. 2. mgr. 26. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Mátti stefnda vera ljóst að grenndarkynning hefði þau réttaráhrif að allir þeir sem skilgreindir voru innan grenndar teldust málsaðilar í skilningi stjórnslulaga og öðluðust kærurétt til úrskurðarnefndar.

Eftir hina upphaflegu röngu ákvörðun, að mati stefnanda, hafi tafirnar síðan stigmagnast með kærumálum og ólögumætri afturköllun stefnda á fullgildu byggingarleyfi sem stefnendur höfðu fengið útgefið í janúar 2007 og lagt til grundvallar ákvarðanatöku sinni og væntingum. Á þessum töfum beri stefndi einn alla sök í skilningi skaðabótareglna.

Auk þess byggja stefnendur á því að í málinu séu uppfyllt öll önnur skilyrði þess að bótaábyrgð verði felld á stefnda skv. Almennum reglum. Sýnt hafi verið fram á ólögumæti athafna stefnda með dómi Héraðsdóms Reykjaness í málinu nr. 1587/2007, en stefnendur munu í málinu færa sönnur á frekari annmarka á stjórnslu stefnda og brot á stjórnslulögum nr. 37/1993 og upplýsingalögum nr. 50/1996, sbr. hér að neðan. Þá muni stefnendur einnig færa sönnur á orsakatengsl og að tjón þeirra sé afleiðing af ofangreindum tjónsatburðum, þ.e. töfum á framkvæmdum sem urðu á tímabilinu frá júní 2006 til apríl 2008.

Stefnendur rekja tjón sitt til tafa á framkvæmdum með eftirfarandi hætti:

1. Byggingarkostnaður hefur hækkað stórlega frá þeim tíma er deiliskipulag og byggingarleyfi hefði með raun réttari átt að liggja fyrir. Miða stefnendur kröfur sínar við breytingar á byggingarvísitölu frá júní 2006 til apríl 2008 er framkvæmdir fóru af stað á nýjan leik að fenginni niðurstöðu héraðsdóms og liðnum áfrýjunarfresti.

2. Ætla verði að hús stefnenda hefði verið orðið fókheld í síðasta lagi í júlí / ágúst 2007 og gildir þá einu hvort miðað er við að tafatímabilið hafi byrjað í júní 2006 eða í febrúar 2007. Á þeim tíma stóð húsbyggjendum til boða húsnæðislán með 4,15% vöxtum. Nú liggur hins vegar fyrir að stefnendum stendur einungis til boða að taka lán sem að meðaltali eru á mun verri kjörum en fyrr eða 6,35% vöxtum. Krafan um bætur byggist á þessum mun miðað við þörf fyrir lánsfjármögnun

stefnenda og 40 ára lánstíma en munurinn er síðan núvirðisreiknaður (eingreiðsluhagræði). Leitað verður til dómkvaddra matsmanna um nákvæman útreikning á þeim mun sem sannanlega er til staðar og eingreiðslumeðferð hans.

3. Stefnendur höfðu lagt í kostnað við grunn hússins þegar framkvæmdir voru stöðvaðar öðru sinni í maí 2007. Framkvæmdir hófust á nýjan leik í apríl 2008. Fjárbinding í grunninum var 8,1 mkr. Sem reiknuð er á 11% vöxtum í 10 mánuði.

4. Stefnendur seldu íbúð sína í janúar 2007 í trausti þess að þau væru komin með gilt byggingarleyfi í hendur. Afhending íbúðarinnar í september 2007 miðaðist við að þau gætu flutt inn í hús sitt að Fróðáþingi 20. Ljóst er að 12 mánaða töf verður á því að þau flytji inn í Fróðáþing 20 og er gerð krafa um bætur að fjárhæð 90 þús. Kr. á mánuði upp í kostnað við leigu sem stefnendur hafa sannanlega þurft að bera.

Miskabótakrafa stefnenda er gerð með stoð í b-lið 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993. Stefnendur hafa orðið fyrir miklum sárindum og hugarangri vegna framkomu stefnda Kópavogsbæjar í þeirra garð. Sérstaklega er vísað til þess að persónulegu erindi stefnenda sem þau sendu stefnda að áeggjan bæjarstjóra var lekið í fjölmiðla og varð tilefni rangrar og meiðandi umfjöllunar um stefnendur. Er fjárhæð miskabótakröfunnar hófleg þegar litið er til þess að um margföld og ítrekuð stjórnsýslubrot stefnda er að ræða sem og fordæma í öðrum málum.

Lagarök stefnenda.

Kröfur sínar í málinu reisa stefnendur á ólögfestum reglum íslensks réttar um skaðabótaábyrgð opinberra aðila á tjóni sem hlýst af ólögumætri stjórnsýslu, og eftir atvikum sagnæmri háttsemi starfsmanna hins opinbera aðila (vinnuveitendaábyrgð).

Jafnframt er byggt á ákvæðum stjórnsýslulaga nr. 37/1993, einkum 7., 10., 12., 13., og 15. gr. Þá er byggt á lögumættis- og réttumættisreglum íslensks stjórnsýsluréttar.

Ennfremur er vísað til ákvæða 5. gr. upplýsingalaga nr. 50/1996.

Ennfremur er vísað til ákvæða skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Miskabótakrafa stefnenda er gerð með stoð í b-lið 1. mgr. 26. gr. skaðabótalaga nr. 50/1993.

Um málskostnaðarkröfu sína vísar stefnandi til 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Ákveðið var að una dómi þó það væri mat stefnda að ákvörðun byggingafultrúa hafi verið rökrétt miðað við niðurstöðu úrskurðarnefndarinnar þar sem að öðrum kosti hefðu enn frekari tafir orðið á framkvæmdum á lóð stefnenda.

III.

Málsástæður og lagarök stefnda.

Varðandi tafir á framkvæmdum að Fróðáþingi 20 þá var gefið út byggingarleyfi fyrir framkvæmdum af hálfu byggingarfulltrúa þann 11. desember 2006 og sú ákvörðun staðfest af bæjarstjórn 9. janúar 2007.

Stefndi svarar þeim rökum sem stefnendur hafa tíundað í 5 liðum fyrir annmörkum á meðferð stefnanda varðandi deiliskipulag og byggingarleyfi vegna Fróðáþings 20 með eftirfarandi hætti.

Varðandi lið 1 þá er því mótmælt að ákvörðun stefnda þann 6. júní 2006 um að setja tillögu um útfærslu deiliskipulags Fróðáþing 20 í grenndarkynningu hafi byggst á röngum skilningi og rangri túlkun málsatvika. Ákvörðun bæjarskipulags stefnda um að fram færi grenndarkynning var í samræmi við álit Skipulagsstofnunar dags. 18. maí 2007, sem Úrskurðarnefnd í skipulags og byggingarmálum óskaði síðar eftir eins og rakið hefur verið. Bæjarskipulag hafi verið í fullum rétti að stíga varlega til jarðar varðandi hönnunarbreytinguna og fara þá leið sem farin var þar sem fyrir lá þá þegar andstaða við breytingar að aðkomu að Fróðáþingi 20. Allt var gert í samræmi við álit bæði Skipulagsstofnunar og Úrskurðarnefndar í skipulags- og byggingarmálum. Hér var því um að ræða frjálst mat stjórnvalds á því hvað væri rétt og eðlilegt að gera og einungis um vandaða stjórnsýslu að ræða. Þannig verður því ekki haldið fram að þrátt fyrir að héraðsdómur hafi komist að þeirri niðurstöðu að grenndarkynning hafi verið óþörf að með því að fara þessa leið hafi stofnast skaðabótaskylda á hendur stefnda þar sem hvorki var um að ræða saknæma eða ólögmetta aðgerð af hans hálfu að ræða. Ekki standist rök að þessi ákvörðun hafi leitt til þeirra tafa sem síðar urðu á framkvæmdum stefnenda þar sem dagljóst er að hefði skipulagsnefnd samþykkt nefndar breytingar á aðkomu að lóð stefnenda hefði sú ákvörðun verið kærð með sama hætti og vart hefði niðurstaða Úrskurðarnefndar í skipulags- og byggingarmálum orðið önnur. Vandséð er hvað bendir til þess að rannsóknarreglu 10. gr. stjórnsýslulaga hafi ekki verið gætt og er þeirri fullyrði stefnenda mótmælt sem rangri og órökstuddri.

Varðandi lið 2 þá er því mótmælt sem þar kemur fram að andmælaréttur þeirra skv. 13. gr. stjórnsýslulaga hafi ekki verið virtur við töku ákvörðunarinnar þann 6. júní 2006. Skipulagsstjóri gerði stefnendum grein fyrir því að hann teldi álitamál hvort hér væri um skipulagsbreytingu að ræða eða ekki og einnig var farið yfir það mál með hönnuði þeirra.

Varðandi lið 3 þá er stjórnvaldi skv. Ákvæðum 2. töluliðar 25. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 heimilt að afturkalla ákvörðun ef hún er ógildanleg. Skv. 3. mgr. 26. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 öðlast deiliskipulag ekki gildi fyrr en samþykkt þess hefur verið birt í B-deild Stjórnartíðinda. Þessu til stuðnings má vísa til úrskurðar Úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála nr. 13/2007 í máli þessu þar sem kæru vegna samþykktar bæjarstjórnar á deiliskipulagi fyrir Fróðáþing 20 þann 12. desember 2006 var vísað frá í ljósi þess að deiliskipulagið var ekki kærnanlegt þar sem það hafði ekki verið birt í B-deild Stjórnartíðinda. Byggir sú frávísun á 2. mgr. 26. gr. Stjórnsýslulaga en þar segir:

“Ákvörðun sem ekki bindur enda á mál verður ekki kærð fyrr en málið er til lykta leitt.” Byggingaleyfið sem byggingafulltrúi gaf út 11. desember 2006 var byggt á framangreindri deiliskipulags ákvörðun sem hafði þá ekki hlotið birtingu í B-deild Stjórnartíðinda og hafði því ekki öðlast gildi.

Í 43. gr. skipulags og byggingarlaga er fjallað um samþykkt og útgáfu byggingarleyfis. Í 1. mgr. 43. gr. segir að “óheimilt er að grafa grunn, reisa hús, rífa hús, breyta því, burðarkerfi þess, formi, svipmóti eða notkun þess eða gera önnur þau mannvirki sem falla undir IV. kafla laganna nema að fengnu leyfi viðkomandi sveitarstjórnar.“ Í 2. mgr. sömu greinar segir svo: “Framkvæmdir skv. 1. mgr. skulu vera í samræmi við staðfest aðalskipulag og samþykkt deiliskipulag.”

Líkt og að framan er rakið segir í 3. mgr. 26. gr. skipulags og byggingarlaga að breytingar á deiliskipulagi öðlast gildi þegar samþykkt þess hefur verið birt í b-deild stjórnartíðinda. Líkt og þegar nýtt deiliskipulag öðlast gildi við birtingu í b-deild stjórnartíðinda þurfa breytingar á því jafnframt að hljóta sömu málsmeðferð til þess að öðlast gildi. Það að hið breytta deiliskipulag hafði ekki verið birt í b-deild stjórnartíðinda þýðir að hið eldra var enn í gildi við samþykkt byggingarleyfis fyrir Fróðabing 20. Byggingarleyfi fyrir Fróðabing 20 var því samþykkt á grundvelli breytts deiliskipulags sem hafði ekki öðlast gildi með birtingu þess í b-deild stjórnartíðinda. Sá annmarki að byggingaleyfið á sér ekki stoð í gildandi deiliskipulagi leiddi til þess að það var ógildanlegt skv. 2. mgr. 43. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Af því leiðir skv. 2. tölulið 25. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 að stjórnvaldi er heimilt að afturkalla ákvörðun sína að eigin frumkvæði, sem tilkynnt hefur verið aðila máls þegar ákvörðun er ógildanleg. Á fundi sem haldinn var af starfsmönnum stefnda Kópavogsbæjar með stefndum áður en ákvörðun var tekin var þeim gerð grein fyrir stöðu mála og þeim kynnt að stefndi hygðist taka þessa ákvörðun. Ákvörðun um afturköllun byggingaleyfisins hafi því einungis verið eðlilegt og rök rétt framhald af úrskurði nefndarinnar frá 8. mars 2007.

Þessi afturköllun hafði út af fyrir sig engin áhrif á framkvæmdir á lóðinni þar sem þær höfðu þegar verið stöðvaðar af úrskurðarnefndinni þann 8. mars 2007. Um að þá hafi ekki verið gætt andmælaréttar þá er því mótmælt þar sem stefndum var á fundi með bæjarlögmanni og bæjarskipulagi gerð grein fyrir því að þessi leið yrði farin og af hvaða ástæðum áður en ákvörðunin var tekin. Hvorki var brotið gegn rannsóknarreglu eða meðalhófsreglu þar sem öll atriði sem máli skiptu varðandi ákvarðanatökuna á lágu fyrir og framkvæmdir höfðu þegar verið stöðvaðar á grundvelli úrskurðar úrskurðarnefndar í skipulags- og byggingarmála. Birting deiliskipulags í Stjórnartíðindum fór síðan fram 26. mars 2007 og lóðarhafar sóttu að nýju um byggingarleyfi þann 3. apríl 2007 og var byggingarleyfið samþykkt daginn eftir í byggingarnefnd og í bæjarstjórn þann 10. apríl 2007. Framkvæmdir gátu þá hafist að nýju. Í þessu sambandi er rétt að áréttta að af hálfu bæjaryfirvalda var allt kapp lagt á að hraða afgreiðslu málsins til þess að sem minnstur dráttur yrði á því að hægt væri að halda áfram framkvæmdum.

Nýr úrskurður Úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála gekk síðan þann 18. maí 2007 og þá var hafnað hinu nýja deiliskipulagi og byggingaleyfi fellt úr gildi. Að gengnum þessum úrskurði var það ekki í valdi bæjarins að heimila framkvæmdir. Leitast var við að reyna að ná sáttum með aðilum en ekki reyndist

grundvöllur fyrir þeim.

Varðandi lið 4 þá er því haldið fram að stefndi hafi látið hjá líða að leggja fram gögn og sjónarmið vegna meðferðar á kærumálum hjá úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála og að vanhæfur starfsmaður hafi undirbúið aðild stefnda að málum hjá nefndinni. Umræddur aðili hafi verið lóðarhafi innan grenndar, sem stefndi hafi skilgreint.

Þessum fullyrðingum er mótmælt. Þegar úrskurðarnefndin kvað upp úrskurðinn 8. mars 2007, höfðu öll gögn málsins að vísu ekki verið send úrskurðarnefndinni, en fram kemur í úrskurði nefndarinnar að þrátt fyrir það teljist málið nægjanlega upplýst til þess að taka til úrskurðar skipulagsþátt kærunnar og bráðabirgðakröfu um stöðvun framkvæmda skv. Hinu kærða byggingarleyfi. Eftir að byggingarleyfi fyrir Fróðáþing 20 sem gefið var út að nýju og hafði verið kært til úrskurðarnefndarinnar komu stefnendur sjónarmiðum og rökum sínum fyrir breytingum á aðkeyrslu lóðar og kærinni á framfæri við úrskurðarnefndina, sbr. bréf lögmanns stefnenda dags. 27. febrúar 2007, sbr. dskj. Nr. 17. Málsástæður og rök stefnenda lágu því fyrir þegar úrskurðarnefndin fjallaði um ofangreinda kærú og tók ákvörðun um stöðvun framkvæmda, en hún byggðist á 2. mgr. og 3. mgr. 26. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997.

Vegna ofangreindrar kærú voru stefnendur í fyrstu í sambandi við skrifstofustjóra framkvæmda- og tæknisviðs, sem haldið er fram að hafi undirbúið aðild stefnda að málum hjá úrskurðarnefndinni, en aðkoma hans var fyrst og fremst í því formi að gæta leiðbeiningarskyldu gagnvart stefndu enda hann í fyrirsvari fyrir framkvæmda- og tæknisvið. Umræddur starfsmaður er vissulega lóðarhafi í grendinni við lóð stefnenda, en lóð hans liggur ekki að Fróðáþingi 20, og þá hafði hann ekki gert athugasemdir við tillögu stefnenda að breyttri aðkomu að lóðinni. Fullyrðingum að vanhæfi þessa starfsmanns stefnda er því mótmælt og jafnframt fullyrðingum um að hann hafi undirbúið aðild stefnda að málum hjá úrskurðarnefndinni.

Sviðstjóri framkvæmda- og tæknisviðs stefnda lagði þann 22. mars 2007 fyrir bæjarráð umsögn varðandi niðurstöðu úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála frá 8. mars 2007 og taldi hann mjög líklegt að útgáfa byggingarleyfisins yrði úrskurðuð ógild af nefndinni þar sem eigi hafi verið gætt ákvæða 26. gr. skipulags- og byggingarlaga um að senda hina óverulegu breytingu á deiliskipulagi til Skipulagsstofnunar til umsagnar né hún birt í B-deild stjórnartíðinda. Lagði hann til að málinu yrði vísað til umsagnar bæjarlögmanns til ákvörðunar um afturköllun. Í framhaldinu tilkynnti byggingafulltrúi stefndum með bréfi dags. 22. mars 2007 þá ákvörðun sína að afturkalla byggingarleyfið sem samþykkt var af honum 11. desember 2006 og staðfest af bæjarstjórn þann 9. janúar 2007 þar sem úrskurðarnefnd í skipulags- og byggingarmálum hafi stöðvað framkvæmdir þar sem breytt deiliskipulag lóðarinnar hafi ekki verið auglýst í B-deild Stjórnartíðinda í samræmi við 26. gr. skipulags- og byggingarlaga. Deiliskipulagið hafi síðan verið birt í Stjórnartíðindum 26. mars 2007 og stefnendur sóttu að nýju byggingarleyfi þann 3. apríl 2007 og var það samþykkt daginn eftir í byggingarnefnd og í bæjarstjórn þann 10. apríl 2007.

Lóðarhafi að Fróðáþingi 40 kærði þá að nýju til úrskurðarnefndarinnar hið nýja deiliskipulag og byggingarleyfi að Fróðáþingi 20. Úrskurðarnefndin leitaði

álits Skipulagsstofnunar á því hvort umþrætt byggingarleyfi hafi átt stoð í upphaflegu deiliskipulagi lóðarinnar og í svari Skipulagsstofnunar dags. 18. maí 2007 kom fram að fara hafi þurft með breytta staðsetningu bílastæða á lóðinni sem breytingu á deiliskipulagi. Úrskurðarnefndin felldi byggingarleyfið úr gildi með úrskurði dags. 18. maí 2007 og hafnaði nýju deiliskipulagi á þeirri forsendum sem raktar eru í úrskurðinum, m.a. að gjalda verði varhug við því, m.a. með tilliti til fordæmisgildis, að ráðist sé í breytingar á nýlegu skipulagi eftir óskum einstakra lóðarhafa nema veigamiklar ástæður eða skipulagsrök mæli með því, jafnvel þó grenndaráhrif séu ekki mikil. Slík rök hafi ekki verið færð fram. Að fenginni þessari niðurstöðu eigi hið kærða byggingarleyfi ekki stoð í gildandi skipulagi svo sem áskilið sé í 2. mgr. 43. gr. skipulags- og byggingarlaga og var það því fellt úr gildi.

Þegar úrskurðarnefndin kvað upp úrskurð sinn þann 18. maí 2007 lágu fyrir öll gögn málsins, þ.á.m. umsögn bæjarskipulags, en þar koma fram rök bæjarskipulags fyrir þeirri ákvörðun skipulagsnefndar að taka ekki til greina athugasemdir kæranda lóðarhafa að Fróðabíngi 40. Umsögn skipulagsnefndar um athugasemdir hans voru samþykktar á fundi skipulagsnefndar þann 7. nóvember 2006, ásamt tillögu Krark ehf. f.h. stefnenda á breytingu á útfærslu deiliskipulagslóðarinnar. Einnig lágu fyrir rök og sjónarmið stefnenda. Skipulagsstjóri var í sumarfríi þegar úrskurðarnefndin var að fjalla um kærurnar þannig að engar viðbótarupplýsingar voru sendar úrskurðarnefndinni enda lágu allar forsendur og gögn fyrir í málinu. Vandséð er hvaða viðbótarupplýsingar hefur getað breytt niðurstöðum nefndarinnar miðað við rökstuðning í niðurstöðum úrskurðarins frá 18. maí 2007 og með hliðsjón af fordæmum nefndarinnar.

Stefndi mótmælir því að skortur á upplýsingum frá honum hafi orðið þess valdandi að niðurstaða úrskurðarnefndarinnar varð á þá leið sem raun ber vitni.

Varðandi 5. lið þá eru fundargerðir birtar á veðsíðu stefnda og óska fjölmiðlar almennt eftir aðgangi að þessum gögnum. Bréf stefnenda og kröfugerð, sbr. dskj. 24 var til umfjöllunar í bæjarráði og almennt verður aðgangur almennings ekki takmarkaður að slíkum upplýsingum á grundvelli 5. gr. upplýsingalaga nema stjórnvald hafi áður metið að um sé að ræða slíka hagsmuni að þeir njóti verndar skv. greininni. Engin efni voru til þess að erindi stefnenda nyti verndar 5. gr. upplýsingalaga og bæri að fjalla um sem trúnaðarmál. Þá getur stefndi ekki með nokkrum hætti borið ábyrgð á umfjöllun fjölmiðla sem haldið er fram að hafi verið röng og meiðandi.

Stefnendur byggja bótagrundvöll á því að þeir annmarkar sem þau halda fram að hafi verið á meðferð stefnda á deiliskipulagi og byggingarleyfi stefnenda hafi leitt til stórkostlegra tafa á því að þau gætu hafið framkvæmdir við hús sitt og upphaf þessara tafa sé þegar í júní 2006, er tekin var ákvörðun um grenndarkynningu, og staðið fram í apríl 2008. Þessu kveðst stefndi vera ósammála. Byggingarleyfi hafi upphaflega verið gefið út 11. desember 2006 og úttekt á jarðvegsgrunni farið fram 24. janúar 2007.

Varðandi tafir á framkvæmdum er til þess að líta að þegar sótt er um breytingar á deiliskipulagi þá getur stefndi ekki borið ábyrgð á þeim tíma sem tekur að koma slíkum breytingum í gegnum nauðsynlegt og lögformlegt skipulagsferli. Í því tilviki sem hér um ræðir liggur fyrir álit Skipulagsstofnunar

um að stofnunin taldi nauðsyn þess að breyta þyrfti deiliskipulagi og úrskurður Úrskurðarnefndar í skipulags- og byggingarmálum um höfnun deiliskipulagsins og þar með ógildingu á byggingarleyfi er á sömu leið. Því er þannig mótmælt að sú ákvörðun stefnda að láta umþrætta breytingu á aðkomu fara í grenndarkynningu skv. 2. mgr. 26. gr. skipulagslaga geti orðið grundvöllur skaðabótakrafna á hendur stefnda, enda einungis um vandaða stjórnslu að ræða og ákvörðun í samræmi við álit bæði skipulagsstofnunar og úrskurðarnefndar í skipulags- og byggingarmálum. Hér er því hvorki um að ræða saknæma né ólögmæta ákvörðun að ræða sem er grundvöllur fyrir skaðabótakröfum stefnenda á hendur stefnda.

Þá telur stefndi það nokkuð ljóst að niðurstaða úrskurðarnefndarinnar og Skipulagsstofnunar hefði orðið sú sama varðandi gildi byggingarleyfis fyrir Fróðaþing 20 hefði sú leið verið farin sem héraðsdómur taldi að rétt hefði verið að fara þar fyrir lá að andstaða var við skipulagsbreytinguna.

Þegar í ljós kom að byggingarleyfið frá 11. desember 2006 var haldið annmörkum sem leitt gætu til ógildingar var það afturkallað 22. sama mánaðar á grundvelli 2. tl. 25. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993. Ákvörðun úrskurðarnefndar um stöðvun framkvæmda ber sveitarstjórn að framfylgja þegar í stað, með aðstoð lögreglu ef með þarf, sbr. 6. mgr. 8. gr. skipulags- og byggingarlaga, nr. 73/1997. Strax var farið í nauðsynlegt ferli og deiliskipulagið var síðan birt í Stjórnartíðindum 26. mars 2007 Stefnendur sóttu að nýju um byggingarleyfi þann 3. apríl 2007 sem var samþykkt daginn eftir í byggingarnefnd og í bæjarstjórn þann 10. apríl 2007. Stefndi gerði því allt sem í hans valdi stóð til þess að sem minnstur dráttur yrði á framkvæmdum.

Þær tafir sem urðu á framkvæmdum að Fróðaþingi 20 frá því að Úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála felldi úrskurð sinn þann 18. maí 2007 og þangað til dómur féll þann 11. desember 2007 eru því ekki á ábyrgð stefnda. Þær tafir leiddi af úrskurði Úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála, en nefndin kveður upp fullnaðarúrskurði á stjórnslustigi, sbr. 4. gr. 8. gr. skipulags- og byggingarlaga og fyrir lá álit skipulagsstofnunar um að nauðsyn bæri til að breyti deiliskipulagi sbr. það sem áður er rakið. Hlutverk Skipulagsstofnunar er skv. 3. gr. skipulags- og byggingarlaga að hafa eftirlit með framkvæmd skipulags- og byggingarlaga, sbr. a lið, veita ráðgjöf um skipulags- og byggingarmála, sbr. b lið og láta í té umsagnir um ágreiningsmál á sviði skipulags- og byggingarmála, sbr. e lið. Viðurkenning á bótaskyldu verði ekki dregnar af nefndum dómi Héraðsdóms. Stefndi kaus að áfrýja ekki þessum dómi þar sem það hefði valdið enn frekari drætti á framkvæmdum auk þess sem hann engra hagsmuna að gæta.

Bótakröfum stefnenda í 5 liðum er öllum mótmælt sem órökstuddum og röngum og telur stefndi útilokað að því verði haldið fram að stefndi beri eftir almennum skaðabótareglum ábyrgð á því tjóni sem stefnendur kunna að hafa orðið fyrir vegna óska þeirra um breytingu á aðkomu að lóð sinni og eftirfarandi töfum á framkvæmdum.

Því er mótmælt að nokkuð í meðferð stefnda í ferli málsins verði talin ólögmæt stjórnslu eða um saknæma háttsemi starfsmanna stefnda sé um að ræða. Því er þannig mótmælt að brotið hafi verið gegn ákvæðum stjórnslulaga.

Þá er því alfarið mótmælt að bréf stefnenda til stefnda, sbr. dskj. 24, hafi verið ritað að áeggjan bæjarstjóra stefnda og því að stefndi beri ábyrgð á ólögmætri meingerð gegn frelsi, friði eða æru eða persónu stefnenda eins og miskabótakrafa byggist á.

Stefndi byggir á ákvæðum skipulagslaga nr. 73/1997, ákvæðum stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, almennum reglum skaðabótaréttarins og ákvæðum skaðabótalaga nr. 50/1993, einkum II. og III. kafla laganna.

IV.

Niðurstaða.

Niðurstaða máls þessa ræðst af því hvort stefnendum hefur með málflutningi sínum tekist að sanna, gegn mótmælum stefnda, að stefndi hafi með ólögmætri stjórnarsýslu sinni valdið stefnendum fjárhagslegu tjóni og miska. Af málatilbúnaði stefnenda má ráða að hann byggir þessa málsástæðu einkum á því að dómur Héraðsdóms Reykjaness í málinu nr. 1587/2007 sýni fram á ólögmeta stjórnarsýslu stefnda sem baki honum bótaskyldu. Þetta eigi í fyrsta lagi við um þá ákvörðun stefnda að setja tillögu um útfærslu deiliskipulags Fróðaðings 20 í grenndarkynningu vegna þess að sú ákvörðun hafi byggst á röngum skilningi og rangri túlkun málsatvika. Í öðru lagi þá hafi andmælaréttar skv. 13. gr. stjórnarsýslulaga ekki verið gætt þegar ákveðið var að setja tillögu arkitekts stefnenda í grenndarkynningu, og að með því hafi verið brotið gegn jafnræðisreglu 11. gr. og leiðbeininga- og upplýsingaskylda 7. og 15. gr. stjórnarsýslulaga verið virt að vettugi. Í þriðja lagi hafi ákvörðun stefnda þann 22. mars 2007 um afturköllun á byggingarleyfi stefnenda verið röng að efni til þar sem engin skilyrði hafi verið til ógildingar á fyrri ákvörðun eins og sýnt sé fram á í dómi Héraðsdóms Reykjaness í málinu nr. 1587/2007. Auk þess hafi andmælaréttar, rannsóknarreglu og meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga ekki verið gætt við ákvörðunartökuna. Í fjórða lagi hafi stefndi látið hjá líða að leggja fram gögn og sjónarmið vegna meðferðar á kærumálum hjá Úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála. Þá hafi vanhæfur starfsmaður undirbúið aðild stefnda að málum hjá nefndinni, þar sem hann hafi sjálfur verið lóðarhafi innan grenndar, sem stefndi hafði skilgreint. Með þessu hafi verið vegið að hagsmunum sem stefnendur höfðu af því að úrlausn nefndarinnar væri í senn rétt og þeim í hag. Og loks í fimmta lagi þá hafi erindi stefnenda til bæjarráðs stefnda dags. 11. apríl 2007 verið afhent fjölmiðlum án þeirra samþykkis og orðið tilefni umfjöllunar sem var röng og meiðandi fyrir stefnendur. Erindið hafi átt að meðhöndla sem trúnaðarmál, skv. 5. gr. upplýsingalaga nr. 50/1996, og hafi sú lagagrein því brotin við meðferð stefnda á erindinu.

Til stuðnings fyrstu þrem athugasemdunum sem stefnendur hafa uppi til rökstuðnings fyrir ólögmætri stjórnarsýslu stefnda hafa stefnendur vísað til forsendna og efnis óáfrýjaðs dóms Héraðsdóms Reykjaness í máli nr. 1587/2007. Að mati dómsins fær þessi rökstuðningur ekki staðist því að í nefndum dómi er hvergi minnst á að stefndi hafi brotið gegn stefnendum með ólögmætum hætti að neinu leyti. Í tilvitnuðum dómi er á því byggt að viðbrögð stefnda við hönnunarbreytingu sem stefnendur vildu fá að gera varðandi byggingarlóð sína hafi verið óþörf. Þó svo að í umræddum dómi sé komist að þeirri niðurstöðu að fella beri úr gildi ákvörðun byggingarfulltrúa stefnda frá 22. mars 2007 um afturköllun byggingarleyfis þá er

ekki á það fallist að stefndi hafi brotið gegn stefnendum með þeim hætti að leiði til bótaskyldu. Þá verður ekki séð að andmælaeðglu 13. gr. stjórnsýslulaga hafi ekki verið gætt varðandi meðferð stjórnvalda á erindi stefnenda um breytta aðkomu að Fróðabíngi 20 enda verður ekki annað séð en hönnuður þeirra hafi verið hafður með í ráðum. Er ekki að sjá annað en að stefndi hafi ekki vitað betur en byggingarleyfið sem gefið var út 11. desember 2006 hafi verið byggt á deiliskipulagsákvörðun sem þá haf ekki verið birt í B-deild Stjórnartíðinda og því ekki öðlast gildi sem leiðir til þess að samkvæmt 2. mgr. 43. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 verður byggingarleyfið ógildanlegt. Verður ekki sagt að fyrir tilstilli stefnda hafi með þessu verið höfð áhrif á framkvæmdir á lóðinni vegna þess að þær höfðu þá þegar verið stöðvaðar af Úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála þann 8. mars 2007.

Varðandi fjórða liðinn verður að telja ósannað að framlagning gagna af hálfu stefnda hefði haft nokkur áhrif á úrlausn Úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála stefnendum til hagsbóta enda kemur fram í úrskurði nefndarinnar að þrátt fyrir skort á gögnum teljist málið nægjanlega upplýst til þess að taka kærana til úrskurðar. Er ekki fallist á að stefndi sé bótaskyldur af þessum sökum.

Varðandi fimmta liðinn verður ekki séð að efni bréfs þess sem þar um ræðir fjalli með þeim hætti um einka- og fjárhagsmálefni stefnenda að ótvírætt sé að leynt eigi að fara. Engar tölur eru nefndar og engin tilmæli eru í tilvitnuðu bréfi um að efni þess skuli fara leynt auk þess sem því verður ekki slegið föstu að ummæli þau sem ekki eru rakin nánar hafi verið röng eða meiðandi eða á ábyrgð stefnda. Er ekki fallist á að stefndi sé bótaskyldur af þessum sökum.

Bendir dómurinn á að upphaflega orsök þeirrar þrautagöngu sem stefnendur byggja bótakröfu sína á megi rekja til þeirra sjálfra. Þeir hafi farið fram á breytingar á staðsetningu bílastæða og aðkomu að húsinu og í framhaldinu hafi eitt leitt af öðru. Verður ekki annað séð, af því sem að framan er rakið í óumdeildri málavaxtalýsingu, og ekki þykir þörf á að endurtaka, en að stefndi hafi þegar hann hafði óbundnar hendur af regluverki og kærur þá hafi hann reynt að standa þannig að málum að stefnendur yrði fyrir minnstu mögulegum tögum við umræddar byggingar-framkvæmdir. Ákvörðun stefnda um grenndarkynningu á breytingunum var í samræmi við álit bæði Skipulagsstofnunar og Úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála. Þá má benda á að þann 8. mars 2007 stöðvar Úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála framkvæmdir við lóðina eftir kærur frá lóðarhafa Fróðabíngs 40 vegna þess að deiliskipulagsútfærslan var ekki í gildi þar sem hún hafði ekki verið birt í Stjórnartíðindum, 22. mars 2007 afturkallar byggingarfulltrúi leyfið sem talið var ógildanlegt án birtingarinnar. Þann 26. mars 2007 er deiliskipulagið birt í Stjórnartíðindum. Þann 3. apríl 2007 sækja stefnendur að nýju um byggingarleyfi og daginn eftir er leyfið samþykkt í byggingarnefnd og síðan 10. apríl 2007 í bæjarstjórn.

Fallast má á með stefnendum að það sé meginregla í samskiptum stjórnvalda og einstaklinga að við ákvarðanir stjórnvalda eins og leyfisveitingar sem geta valdið tögum á framkvæmdum geti mistök sem leiða slíkt af sér valdið bótaskyldu stjórnvaldsins en hinu má ekki gleyma að samkvæmt 5. mgr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 geta allir þeir sem eiga lögvarða hagsmuni skotið til nefndarinnar ákvörðun sem þeir telja ganga gegn hagsmunum sínum. Fyrir liggur að lóðarhafi að Fróðabíngi 40 mótmælti umræddri breytingu við bæjaryfirvöld í

Kópavogi og kærði bæði ákvörðunina um samþykki deiliskipulagsútfærslunnar, deiliskipulagið og byggingarleyfið til Úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála. Er það mat dómsins að í máli þessu sé rétt að draga línuna, varðandi það hvort þær ákvarðanir sem höfðu í för með sé tafir sem baki stefnda bótaskyldu, við það hvort um sé að ræða afsakanleg mistök. Af því sem nú hefur verið rakið verður talið að stefndi hafi ekki gert nein mistök í sambandi við meðferð byggingarleyfis stefnenda sem verði talin umfram það sem eðlilegt má telja og afsakanlegt og ekki gat stefndi séð fyrir niðurstöðu Héraðsdóms Reykjaness í máli sem var kveðinn upp 11. desember 2007.

Með vísan til þess sem nú hefur verið rakið er það skoðun dómenda að stefnendum hafi ekki tekist að sanna að stefndi hafi valdið stefnendum fjáhagslegu tjón eða miska með ólögum stjórnsýslu í tengslum við meðferð deiliskipulags og útgáfu byggingarleyfis vegna Fróðafings 20 í Kópavogi. Sömu rök eiga við um varakröfu stefnenda. Er stefndi, Kópavogsbær, því sýknaður af öllum kröfum stefnenda, Rósu G. Bergþórsdóttur og Stefáns Pálssonar, í máli þessu.

Þegar horft er til allra aðsæðna í málinu þykir rétt að hvor aðili um sig beri sinn kostað af málinu.

Mál þetta dæma, Sveinn Sigurkarlsson héraðsdómari, Helgi S. Gunnarsson, byggingaverkfræðingur og Guðmundur Óskarsson endurskoðandi.

## DÓMSORÐ

Stefndi, Kópavogsbær, skal vera sýkn af öllum kröfum stefnenda, Rósu G. Bergþórsdóttur og Stefáns Pálssonar, í máli þessu.

Málskostnaður fellur niður.

Sveinn Sigurkarlsson

Guðmundur Óskarsson

Helgi S. Gunnarsson

