

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjaness 8. nóvember 2017 í máli nr. E-274/2017:

Sigríður Jónsdóttir

Ólafur Þór Jónsson

Hörður Einarsson

Reykjaprent ehf.

(Sigurgeir Bárðarson hdl.)

gegn

Ísaga ehf.

(Oddur Þórir Þórarinsson hdl.)

og **Sveitarfélaginu Vogum til réttargæslu**

(Áslaug Árnadóttir hdl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 20. október 2017, er höfðað fyrir Héraðsdómi Reykjaness af Sigríði S. Jónsdóttur, Hvassaleiti 56-58, Reykjavík, Ólafi Þór Jónssyni, Sléttuvegi 31, Reykjavík, Herði Einarssyni, Seljugerði 9, Reykjavík, og Reykjaprenti ehf., Síðumúla 14, Reykjavík, með réttarstefnu birtri 8. mars 2017 og þingfestri 10. s.m. á hendur Ísaga ehf. Sveitarfélaginu Vogum, Iðndal 2, Vogum, var af hálfu stefnda stefnt til réttargæslu.

Dómkröfur stefnenda, hvers um sig, eru þær að felld verði úr gildi byggingarleyfi til jarðvegsvinnu að Heiðarholti 5, vegna súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju Ísaga ehf., sem gefið var út 19. ágúst 2016. Þá krefjast stefnendur, hver fyrir sig, málskostnaðar.

Með framhaldsstefnu, þingfestri 2. maí 2017, gera stefnendur, hver fyrir sig, kröfu um að felld verði úr gildi (i) byggingarleyfi til uppsteypu undirstaða vegna súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju Ísaga ehf., sem gefið var út af byggingarfulltrúa Sveitarfélagsins Voga 2. nóvember 2016, og (ii) byggingarleyfi vegna byggingar sömu verksmiðju sem gefið var út af sama byggingarfulltrúa 15. mars 2017. Þá krefjast stefnendur, hver fyrir sig, málskostnaðar úr hendi stefnda.

Stefndi krafðist þess aðallega að öllum kröfum stefnenda yrði vísað frá dómi, bæði í aðalsök og framhaldssök. Til vara var þess krafist að stefndi yrði sýknaður af öllum kröfum stefnenda. Þá gerði stefndi kröfu um málskostnað.

Réttargæslustefndi gerir ekki efnislegar kröfur en gerir kröfu um málskostnað.

Með úrskurði 12. júlí 2017 var frávísunarkröfum stefnda hafnað.

Mál þetta er að rekja til fyrirætlana stefnda um byggingu súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju í Sveitarfélaginu Vogum. Um er að ræða 750 m² stálgrindarhús, klætt með állklæðningu. Verksmiðjunni er ætlað að framleiða súrefni og köfnunarefni úr andrúmsloftinu. Með bréfi 17. september 2015 leitaði stefndi eftir lóð á Vogabraut í Vogum. Í bréfinu er framleiðsluferli verksmiðjunnar lýst með eftirfarandi hætti:

„Vinnsluferlið er þannig að útiloft er dregið í gegnum loftsú þar sem ryk og önnur óhreinindi eru hreinsuð. Eftir síun fer loftið í gegnum loftpressu sem þjappar loftinu í þrepum upp í 15 – 16 bar þrýsting. Við samþjöppun hitnar loftið í 100 – 120 °C og því er það kælt niður í u.þ.b. 10 - 15 °C. Kælda loftið er síðan hreinsað frekar þar sem CO, CO₂ og „hærri“ vetniskolefni eru fjarlægð. Síðan fer hreinsaða loftið inn í skilju („Cold Box“) og er kælt (fryst) niður í varmaskipti þar til það fer yfir á vökvaform (fljótandi form). Þá er súrefni og köfnunarefni aðskilið með mismun á þrýstingi og hitastigi. Efnin eru síðan flutt yfir í geymslutanka. Reiknað er með að verksmiðjan verði fjarstýrð af starfsmönnum ÍSAGA/Linde eins á sama hátt og gert er í dag á Breiðhöfða og Hæðarenda. Í fyrstu er ekki reiknað með að starfsmenn verði dags daglega staðsettir í verksmiðjunni. Tankbílar koma að verksmiðjunni daglega og sækja efni [...].“

Hæð verksmiðjunnar skyldi vera 27 m auk tanka sem væru 10-15 m háir og þyrfti því deiliskipulagsbreytingar fyrir iðnaðarsvæðið við Vogabraut. Hinn 16. desember 2015 samþykkti bæjarstjórn Sveitarfélagsins Voga að auglýsa tillögu að breytingu á deiliskipulaginu fyrir iðnaðarsvæðið við Vogabraut vegna áforma um byggingu súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju. Tillagan var auglýst til kynningar 21. desember 2015 með fresti til athugasemda til 1. febrúar 2016. Var í tillögunni gert ráð fyrir verksmiðjunni á lóð að Hraunholti 7. Í greinargerð sem fylgdi deiliskipulagsupprætti kemur fram að breyting á deiliskipulagi samkvæmt tillögunni væri fólgin í eftirfarandi: „Bætt er við húsagerð d þar sem hægt verður að hafa, auk iðnaðarhúsnaðis með hámarkshæð 13 metrar, skilju og tanka til súrefnis- og köfnunarefnisframleiðslu, með hámarkshæð 27 metrar. lóð við Hraunholt 7 er breytt úr húsagerð B í húsagerð D.“

Með bréfi 1. febrúar 2016 gerðu stefnendur athugasemdir við tillöguna. Tillagan var hins vegar samþykkt í bæjarstjórn 24. febrúar 2016 og send Skipulagsstofnun til athugunar, í samræmi við 1. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010.

Skipulagsstofnun tilkynnti sveitarfélaginu með bréfi 17. mars 2016 að hún gæti ekki tekið afstöðu til tillögunnar, þar sem nánari upplýsingar vantaði um hina áformuðu starfsemi á lóðinni að Hraunholti 7.

Lóðin að Hraunholti 7 er í sameign stefnenda, Sveitarfélagsins Voga og fleiri aðila, þ.e. sameigendanna að Heiðarlandi Vogajarða. Samhliða fyrirhuguðum skipulagsbreytingum hóf sveitarfélagið viðræður við aðra landeigendur um kaup á lóðinni en aðilar náðu ekki saman um kaupin. Ákvað réttargæslustefndi því að úthluta stefnda annarri lóð á svæðinu í eigu sveitarfélagsins, þ.e. Heiðarholti 5.

Hinn 15. mars 2016 var lögð fram á fundi umhverfis- og skipulagsnefndar ný tillaga að breytingu á deiliskipulagi iðnaðarsvæðisins við Vogabraut þar sem gert var ráð fyrir fyrirhugaðri starfsemi að Heiðarholti 5. Samþykkt var að tillagan yrði kynnt í samræmi við 4. mgr. 40. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 og í kjölfarið auglýst í samræmi við 1. mgr. 41. gr. sömu laga. Hinn 23. mars 2016 samþykkti bæjarráð formlega að úthluta til stefnda lóð nr. 5 við Heiðarholt, með fyrirvara um að fyrirtækið uppfyllti ákveðin skilyrði, m.a. um hljóðvist á svæðinu.

Bæjarstjórn Sveitarfélagsins Voga samþykkti 30. mars 2016 að auglýsa tillögu að breytingu á deiliskipulagi skv. 1. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010, fyrir iðnaðarsvæði við Vogabraut vegna breyttrar staðsetningar á fyrirhugaðri súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju sem til stæði að reisa á iðnaðarsvæðinu. Tillagan var auglýst 31. mars 2016 og gerðu stefnendur athugasemdir við skipulagstillöguna með bréfi 17. maí 2016.

Hinn 14. apríl 2016 gerðu Sveitarfélagið Vogar og stefndi með sér samkomulag um lóðina að Heiðarholti 5, gjöld af henni o.fl. Í samkomulaginu kemur fram að í aðalskipulagi réttargæslustefnda væri nærliggjandi íbúðarsvæði merkt IB 3-2 og að samkvæmt fyrirbyggjandi gögnum um hljóðvist frá verksmiðjunni muni viðmið um hámarkshávaða að nóttu til (40db) ná inn á hið skipulagða svæði. Réttargæslustefndi lýsi því hins vegar yfir að hann muni ekki krefja stefnda um aðgerðir til að hávaðamörkin yrðu innan tilgreindra viðmiðunarmarka heldur myndi sveitarfélagið leysa þau mál í úrvinnslu deiliskipulags svæðisins þegar þar að kæmi. Þá samþykkti réttargæslustefndi að stefndi hefði forgang að tilteknum lóðum við Heiðarholt.

Með tölvupósti 18. mars 2016 óskaði skipulags- og byggingarfulltrúi Sveitarfélagsins Voga eftir umsögn Skipulagsstofnunar um hina nýju deiliskipulagstillögu. Í svari starfsmanns Skipulagsstofnunar 14. apríl 2016 segir að stofnunin telji að starfsemin falli ekki undir ákvæði laga um mat á umhverfisáhrifum, þ.e. efnaverksmiðjuákvæðið í viðauka 1.

Bæjarstjórn Sveitarfélagsins Voga samþykkti deiliskipulagstillöguna á fundi 24. maí 2016. Með bréfi Skipulagsstofnunar 9. júní 2016 tilkynnti stofnunin að ekki

væri gerð athugasemd við að auglýsing yrði birt um gildistöku deiliskipulagsbreytingarinnar. Auglýsing um samþykktina, dags. 14. júní 2016, var birt í B-deild Stjórnartíðinda hinn 15. júní 2016.

Hinn 15. júní 2016 sótti stefndi um byggingarleyfi á lóðinni Heiðarholti 5 til Sveitarfélagsins Voga. Á fundi sínum 16. ágúst 2016 samþykkti umhverfis- og skipulagsnefnd Sveitarfélagsins Voga byggingaráformin og vísaði afgreiðslu umsóknarinnar og útgáfu byggingarleyfis til byggingarfulltrúa. Á fundi 18. ágúst 2016 samþykkti bæjarráð Sveitarfélagsins Voga afgreiðslu umhverfis- og skipulagsnefndar og staðfesti bæjarstjórn þá afgreiðslu á fundi sínum 31. ágúst 2016. Byggingarfulltrúi samþykkti byggingaráformin á fundi 19. ágúst 2016 og gaf sama dag út byggingarleyfi til handa stefnda.

Með kæru til úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála, dags. 15. júlí 2016, kærðu stefnendur og fleiri þá ákvörðun sveitarstjórnar Sveitarfélagsins Voga frá 24. maí 2016 að samþykkja breytingu á deiliskipulagi fyrir iðnaðarsvæði við Vogabraut, Sveitarfélaginu Vogum.

Með kæru 12. september 2016 kærðu stefnendur jafnframt ákvörðun byggingarfulltrúa Sveitarfélagsins Voga frá 19. ágúst 2016 um að veita byggingarleyfi fyrir súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju á lóðinni Heiðarholti 5 og stöðuleyfi fyrir 10-12 tuttugu feta gámum á lóðinni Heiðarholti 3. Jafnframt var kærð samþykkt bæjarráðs hinn 18. ágúst 2016 og bæjarstjórnar 31. ágúst s.á. vegna umsókna um framangreind leyfi. Málin tvö voru sameinuð.

Með úrskurði úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála frá 14. október 2016 í máli nr. 101/2016 var öllum kröfum kærenda hafnað.

Hinn 2. nóvember 2016 gaf byggingarfulltrúinn í Sveitarfélaginu Vogum út byggingarleyfi til stefnda vegna Heiðarholts 5, þar sem veitt var leyfi fyrir uppsteypu undirstaða vegna byggingar súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju. Þá var stefnda hinn 15. mars 2017 veitt byggingarleyfi vegna byggingar súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju á lóðinni.

II.

Stefnendur byggja kröfu sína um ógildingu umræddra ákvarðana fyrst og fremst á því að deiliskipulagsbreytingin frá 24. maí 2016, sem ákvörðun um útgáfu byggingarleyfis styðjist við, sé haldin verulegum ágöllum svo ógildingu varði.

Það sé meðal grundvallarskilyrða fyrir útgáfu byggingarleyfis að leyfið styðjist við gilt skipulag, sbr. fyrirmæli 1. tl. 1. mgr. 13. gr. laga um mannvirki nr. 160/2010. Í þessu samhengi sé til þess að líta að þegar ákvörðun hafi verið tekin um byggingarleyfið hafi það legið fyrir að gildi deiliskipulagsins væri vefengt af hálfu stefnenda. Sveitarstjórn og byggingarfulltrúa hafi því borið að gaumgæfa sérstaklega hvort útgáfa byggingarleyfis samræmdist skipulagi, sbr. 1. tl. 1. mgr.

13. gr. mannvirkjalaga og 2. ml. 2. mgr. 10. gr. sömu laga. Fallist dómurinn á það, að rök standi til þess að ógilda deiliskipulagsbreytinguna, leiði sú niðurstaða jafnframt til þess að ógilda beri ákvörðunina um útgáfu byggingarleyfis.

Stefnendur telja að málsmeðferð sveitarfélagsins við deiliskipulagsbreytinguna hafi ekki samræmst ákvæðum skipulagslaga nr. 123/2010 og að skipulagið sé háð efnislegum annmörkum, sem leiða eigi til ógildingar þess. Stefnendur telja að skylt hafi verið að láta vinna umhverfismat á grundvelli laga um umhverfismat framkvæmda vegna hinnar fyrirhuguðu framkvæmdar og umhverfismat á grundvelli laga um umhverfismat áætlaða vegna deiliskipulagsins. Þá sé það umhverfismat sem fór fram á grundvelli skipulagslaga og skipulagsreglugerðar alls ófullnægjandi. Með því að sniðganga skyldu til að vinna forsvaranlegt umhverfismat hafi forsenda fyrir áframhaldandi aðgerðum brostið og útgefið byggingarleyfi þar með verið byggt á ófullnægjandi gögnum. Hafi rannsóknarreglunni og lögmætisreglunni því ekki verið fylgt við samþykkt og útgáfu byggingarleyfisins.

Nánar tiltekið byggja stefnendur í fyrsta lagi á því að umhverfismat deiliskipulagsins uppfylli ekki lagakröfur við gerð slíks mats.

Við samþykkt deiliskipulagsins hafi verið brotið gegn skyldu til að vinna umhverfismat samkvæmt lögum nr. 105/2006 um umhverfismat áætlaða. Samkvæmt 3. gr. laganna séu skipulagsáætlanir umhverfismatsskyldar samkvæmt lögum ef þær eru (1) undirbúnar og/eða samþykktar af stjórnvöldum, (2) unnar samkvæmt lögum eða ákvörðun ráðherra og (3) marka stefnu er varða leyfisveitingar til framkvæmda sem tilgreindar eru í lögum nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum. Stefnendur telja þessi skilyrði uppfyllt.

Að mati stefnenda gefur það augaleið að deiliskipulagstillagan hafi verið undirbúin og samþykkt af stjórnvöldum auk þess að vera unnin samkvæmt lögum, sbr. skipulagslög nr. 123/2010. Hins vegar liggja fyrir óformleg afstaða Skipulagsstofnunar í málinu um að hin fyrirhugaða starfsemi falli ekki undir hið sérstaka ákvæði laga nr. 106/2000 um efnaverksmiðjur, sbr. 6.01 í 1. viðauka. Ekki hafi verið af hálfu Skipulagsstofnunar tekin afstaða til þess hvort starfsemin kunnir að vera háð mati á umhverfisáhrifum samkvæmt öðrum ákvæðum laganna og það atriði ekki heldur verið rannsakað sérstaklega af hálfu sveitarfélagsins sjálfs. Þá sé í hinni umþrættu deiliskipulagsbreytingu fullyrt að breytingin feli ekki í sér umhverfismatsskylda framkvæmd. Stefnendur telja að skort hafi á að tekin hafi verið afstaða til þess hvort hin fyrirhugaða framkvæmd muni hafa í för með sér umtalsverð umhverfisáhrif vegna staðsetningar, starfsemi sem henni fylgir, eðlis eða umfangs, sbr. sérstaklega a-lið 1. mgr. 1. gr. og 6. gr. laga nr. 106/2000, sbr. 2. viðauka, og a-lið 1. mgr. 1. gr. reglugerðar nr. 660/2015 um mat á

umhverfisáhrifum. Stefnendur vísa í þessu sambandi jafnframt til skýringu laganna og reglugerðarinnar með hliðsjón af tilskipun 2011/92/ESB og dómaframkvæmd ESB-dómstólsins. Þannig liggja í reynd engin ákvörðun fyrir um matsskyldu framkvæmdarinnar. Hafi því ekki verið sýnt fram á að framkvæmdin þurfi ekki að sæta mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögum nr. 106/2000.

Stefnendur telja að framkvæmdin skuli sæta mati á umhverfisáhrifum á grundvelli laga nr. 106/2000, hvort sem er á grundvelli tilvitnaðs efnaverksmiðjuákvæðis eða annarra ákvæða laganna, og þar af leiðandi deiliskipulagið sömuleiðis á grundvelli laga nr. 105/2006. Um sé að ræða umfangsmikla starfsemi í umfangsmikilli byggingu sem hafi ótvírætt áhrif á umhverfið, meðal annars með stórslysahættu, og sé því rétt að eyða öllum vafa um það hver raunveruleg áhrif á framkvæmdinni muni koma til með að vera. Í því samhengi vísa stefnendur til þess að með setningu laga nr. 106/2000 hafi verið ætlunin að innleiða í landsrétt tilskipun 85/337/EBE, sem hafi verið undanfari fyrirnefndrar tilskipunar 2011/92/ESB, en tilskipunin sé reist á meginreglum umhverfisréttar sem mótast hafi á síðustu áratugum. Einna þýðingarmest sé hin svokallaða varúðarregla, sem m.a. komi fram í aðfaraorðum EES-samningsins, sbr. lög nr. 2/1993, og feli í sér að umhverfið og náttúran skuli njóta vafans ef möguleiki sé á mengun og röskun umhverfis við tilteknar framkvæmdir. Þá sé sérlega mikilvægt að mögulegir valkostir séu greindir og kannaðir á upphafsstigum, sbr. þau grundvallarmarkmið sem greini í 1. gr. laga nr. 106/2000.

Áður en deiliskipulagið var samþykkt hafi sveitarstjórn Sveitarfélagsins Voga borið að ganga úr skugga um að slíkt mat hefði farið fram eða þyrfti ekki að fara fram lögum samkvæmt. Þessi málefnalega rannsókn hafi verið vanrækt og því hafi ekki farið fram mat á umhverfisáhrifum viðkomandi framkvæmdar. Leiði þetta brot á rannsóknarreglu laga nr. 106/2000 og 10. gr. stjórnsýslulaga eitt og sér til ógildingar hinnar kærðu ákvörðunar.

Með bréfi stefnanda Reykjaprents til Skipulagsstofnunar, dags 2. desember 2016, hafi þess sérstaklega verið óskað að Skipulagsstofnun rannsakaði mál þetta og tæki síðan formlega og kæranalega ákvörðun um það hvort stofnunin teldi hina fyrirhuguðu framkvæmd háða mati á umhverfisáhrifum eða ekki. Þess hafi enn fremur verið óskað að við rannsókn málsins yrði stefnandanum gefinn kostur á að skýra frekar sjónarmið sitt í málinu. Erindi þessu hafi verið svarað með bréfi 11. janúar 2017. Segi þar að Skipulagsstofnun hafi frá því í mars 2016 verið kunnugt um áform Ísaga og hafi þá verið ráðist í að skoða hvort starfsemin félli undir 1. viðauka í lögum um mat á umhverfisáhrifum. Sérstaklega hafi verið skoðað hvort starfsemin félli undir einhvern af þeim framkvæmdaflokkum sem tilgreindir séu undir tölulíð 6 í viðaukanum. Svo virðist sem Skipulagsstofnun telji að fyrirhuguð

framleiðsla Ísaga á súrefni og köfnunarefni falli ekki undir lög um mat á umhverfisáhrifum. Hins vegar hafi verið litið framhjá þeirri beiðni stefnenda sem bréfið grundvallaðist á, þ.e. að tekin yrði formleg og kæránleg ákvörðun um hvort framkvæmdin væri háð mati á umhverfisáhrifum eða ekki. Af þessu tilefni hafi stefnandi Reykjavrent ehf. sent Skipulagsstofnun annað bréf, dags. 26. janúar 2017, og ítrekað skyldu stofnunarinnar til að taka ákvörðun. Áréttað hafi verið að framkvæmdir væru hafnar án þess að lögmat ákvörðun um mat á umhverfisáhrifum hefði farið fram og allur réttur áskilinn. Bréfi þessu hafi ekki verið svarað þegar málið var höfðað.

Stefnendur telja að jafnvel þótt ekki verði fallist á að skylt hafi verið að vinna deiliskipulag á grundvelli laga um umhverfismat áætlana sé ljóst að sveitarfélaginu hafi borið skylda til að láta vinna forsvaranlegt umhverfismat á grundvelli 5. mgr. 12. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 og 5. mgr. 2.7. gr. og 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar nr. 90/2013.

Samkvæmt 5. mgr. 12. gr. skipulagslaga sé skylt við gerð skipulagsáætlana að „gera grein fyrir áhrifum áætlunar og einstakra stefnumiða hennar á umhverfið, m.a. með samanburði þeirra kosta sem til greina koma, og umhverfismati áætlunarinnar, ef við á.“ Þessi skylda sé jafnframt áréttuð í 5. mgr. 2.7. gr. skipulagsreglugerðar. Þá segi í 2. mgr. 5.8.5.2. gr. skipulagsreglugerðar að í greinargerð með deiliskipulagsbreytingu skuli gera grein fyrir áhrifum breytingarinnar á umhverfið með nýju umhverfismati ef við á. Að mati stefnenda eru tilvitnuð ákvæði liður í því að upplýsa mál og hluti af þeirri rannsóknarskyldu sem hvílir á stjórnvöldum. Að mati stefnenda var tilvitnuðum ákvæðum ekki fylgt við meðferð deiliskipulagstillögu þeirrar sem um er deilt í máli þessu.

Fyrst og fremst gera stefnendur athugasemd við að bæjarstjórn Sveitarfélagsins Voga hafi látið undir höfuð leggjast að meta þá kosti sem til greina komu við staðsetningu fyrirhugaðrar verksmiðju. Einkum og sér í lagi skorti á að gerð hafi verið grein fyrir mismunandi áhrifum af því að velja henni stað á þéttbýlissvæðinu við Vogabraut eða á iðnaðarsvæðinu á jörð Flekkuvíkur, norðan Vatnsleysustrandarveggar á Vatnsleysuströnd, sem staðsett sé í dreifbýli sveitarfélagsins. Það er mat stefnenda að bæði vegna sjónrænna áhrifa, hljóðmengunar og stórslysaáætlu af starfsemi hafi verið eðlilegra að ætla henni stað fjarri byggð í Flekkuvík heldur en í þéttbýli sveitarfélagsins. Það hafi því verið skylt að taka þennan kost til raunhæfrar skoðunar, enda slíkt nauðsynlegt til að fyrir lægi mat á umhverfisáhrifum og unnt væri að taka upplýsta ákvörðun.

Stefnendur kveða að af hálfu Sveitarfélagsins Voga hafi því verið borið við að staðsetning verksmiðjunnar í Flekkuvík hafi ekki verið skoðuð þar sem svæðið væri í aðalskipulagi sveitarfélagsins einvörðungu ætlað stóriðju. Þessi afstaða eigi

sér enga stoð í gildandi aðalskipulagi Sveitarfélagsins Voga 2008–2028. Samkvæmt skipulagsupprætti sé svæðið í Flekkuvík skipulagt sem „iðnaðarsvæði“, þ.e. svæði fyrir umfangsmikla iðnaðarstarfsemi eða starfsemi sem sé talin geta haft mengun í för með sér, sbr. f-lið 2. mgr. 6.2. gr. skipulagsreglugerðar nr. 90/2013. Á bls. 26 í greinargerð með aðalskipulaginu segi að „mögulegt“ sé að starfsemi stóriðju verði á svæðinu og neðar á sömu blaðsíðu segi að á svæðinu „geti rúmast stóriðja eða stórfyrirtæki sem þarfnast stórskipahafnar.“ Þá segi enn fremur að þar sem ekki sé ljóst hverslags iðnaðarstarfsemi verði á svæðinu sé orkuþörf svæðisins óljós. Á bls. 70 sé ítrekað að „mögulegt“ sé að starfsemi verði á svæðinu sem nýti sér nálægð við fyrirhugaða stórskipahöfn við Flekkuvík, t.d. stóriðja. Af þessari umfjöllun verði ekki með nokkru móti dregin sú ályktun að aðalskipulagið útiloki aðra starfsemi en stóriðju í Flekkuvík. Þvert á móti fáiist ekki betur séð en að hin fyrirhugaða starfsemi stefnda falli vel að skipulagsskilmálum svæðisins og eigi betur heima þar en á þéttbýlissvæði sveitarfélagsins.

Sé á annað borð talið forsvaranlegt að velja verksmiðjunni stað innan iðnaðarsvæðisins við Vogabraut er byggt á því að það hefði átt að leggja mat á það hvar innan hins deiliskipulagða svæðis skynsamlegast væri að koma henni fyrir. Stefnendur telja að vegna eðlis starfseminnar og þeirrar stórslysahættu sem henni fylgi hefði verið rétt að staðsetja verksmiðjuna eins langt frá íbúðabyggð og kostur var innan svæðisins. Þess í stað hafi verksmiðjunni verið valinn staður næst íbúðabyggðinni án þess að nokkur haldbær rök hafi verið færð fyrir þeirri staðsetningu. Auk þess hafi jarðvegsmön næst íbúðabyggð verið felld niður af skipulaginu. Af svörum umhverfis- og skipulagsnefndar sveitarfélagsins við athugasemdum stefnenda, sem bæjarstjórn hafi gert að sínum, megi ráða að ástæða þess að gert sé ráð fyrir starfseminni að Heiðarholti 5 í stað Hraunholts 7, sé sú að ekki hafi náðst samkomulag um kaup á lóðinni nr. 7 við Hraunholt sem sveitarfélagið eigi í óskiptri sameign með öðrum, en sveitarfélagið sé eitt skráð eigandi að lóð nr. 5 við Heiðarholt. Að mati stefnenda er þessi ástæða ómálefnaleg og styðst ekki við skipulagsþarfir sveitarfélagsins. Sveitarfélaginu hafi borið að meta valkosti við ákvörðun um staðsetningu verksmiðjunnar og gera málefnalega grein fyrir því mati í deiliskipulaginu, óháð eignarhaldi lóða. Það hafi hins vegar ekki verið gert og því horft framhjá þessari lögbundnu skyldu.

Hvað sem líður skorti á fullnægjandi samanburði valkosta telja stefnendur aukinheldur að umfjöllun í deiliskipulaginu um líkleg áhrif af fyrirhuguðum framkvæmdum og starfsemi á aðliggjandi svæði og einstaka þætti áætlunarinnar sjálfrar sé verulega ábótavant, sbr. kröfur 12. gr. skipulagslaga og 1. mgr. 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar. Í 1. mgr. 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar sé lögð sú skylda á sveitarfélög að meta meðal annars líkleg áhrif skipulagsáætlunar á landslag, ásýnd,

útsýni, hljóðvist, svipmót byggðar og fleiri umhverfisþætti eftir því sem efni skipulagsins gefi tilefni til. Áætla skuli áhrif af m.a. hávaða, umfangsmiklum mannvirkjum, mengun og lykt. Einnig skuli lagt mat á hvort hætta geti verið á stórslysi, svo sem vegna geymslu eða notkunar á hættulegum efnum, sbr. 2. mgr. 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar. Gera skuli grein fyrir matinu og niðurstöðu þess í greinargerð deiliskipulagsins, sbr. 3. mgr. 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar. Þá sé jafnframt lögð sú skylda á sveitarfélög að ef í ljós kemur að fyrirhuguð starfsemi geti haft neikvæð áhrif á umhverfið skuli gera breytingar á deiliskipulagstillögunni til að draga úr hinum neikvæðu áhrifum eða rökstyðja af hverju það er ekki gert, sbr. 4. mgr. 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar.

Í greinargerð með deiliskipulaginu sé aðeins vikið stuttlega að sjónrænum áhrifum skipulagsins. Þannig segi ekki annað en að neikvæð sjónræn áhrif séu „möguleg“ og engir sýnileikaupprættir hafi fylgt tillögunni. Skorti því alfarið á að tekin sé afstaða til þess hvort sjónrænu áhrifin teljist neikvæð eða ekki og að sú niðurstaða sé rökstudd. Að mati stefnenda gefur augaleið að skipulagsbreytingin hafi í för með sér sjónmengun, enda sé hámarkshæð leyfilegra mannvirkja aukin úr 8 m í allt að 29,5 m (að meðtöldum „léttum búnaði“). Skipulagsbreytingin jafngildi því um 270% leyfilegri hæðaraukningu vegna fyrirhugaðrar verksmiðju, auk þess sem verksmiðjan muni spýta frá sér áberandi vatnsgufum. Því sé ljóst að verksmiðjan verði vel sýnileg og breyti ásýnd svæðisins verulega.

Þá segi í skipulaginu að ekki sé talið „að mengandi áhrif verði vegna breytingar á deiliskipulagi“ og áhrif á öryggi séu talin „óveruleg“, m.a. vegna þess að fyrirhugað sé að lóðin verði girt af með mannheldri girðingu, aðgangsstýrðum hliðum og öryggiskerfum. Að mati stefnenda er þessi lýsing alls ófullnægjandi í ljósi þess að óumdeilt sé að starfsemi verksmiðjunnar falli undir reglugerð nr. 160/2007 um varnir gegn hættu á stórslysum af völdum hættulegra efna, sbr. 1. mgr. 1. gr. og 1. viðauka við reglugerðina. Látið hafi verið við það sitja við lokaafgreiðslu skipulagsins að bæta við skilmála „vegna starfsemi innan lóðar við Heiðarholt 5 að áætlun verði gerð um stórslysavarnir vegna fyrirhugaðrar starfsemi“, þ.e. lagaleg ábyrgð stefnda um gerð slíkrar áætlunar hafi verið ítrekuð. Hins vegar sé ekkert um það fjallað í skipulaginu hvernig sveitarfélagið hafi miðað skipulagsráðstafanir sínar við það að stórslys gæti orðið á iðnaðarsvæðinu. Í VIII. kafla reglugerðar nr. 160/2007 sé mælt fyrir um skyldu til að taka mið af stórslyshættu þegar landnýting sé skipulögð. Þessi skylda eigi einkum við þegar velja eigi heppilegan stað fyrir nýja starfsstöð, sbr. 1. mgr. 31. gr. reglugerðarinnar. Þá sé í 2. mgr. ákvæðisins mælt fyrir um að við skipulag landsvæða þurfi að taka mið af stórslyshættu þannig að sem minnst hætta sé fyrir menn og umhverfi. Enginn rökstuðningur sé fyrir því í skipulaginu að Heiðarholt 5 sé álitlegur staður

með tilliti til stórslysahættu, hvað þá sá álitlegasti. Raunar komi ekkert fram um það í skipulaginu hvort eða hvernig skipulagið taki mið af stórslysahættunni. Ekkert mat sé til dæmis lagt á það hversu umfangsmikið slys geti orðið, hvernig sé rétt að bregðast við því og hvernig skipulagið uppfylli þær kröfur um viðbúnað, aðgengi og getu til aðgerða ef slíkt gerist. Ekkert tillit sé tekið til þess að verksmiðjunni sé ætlaður staður á eldvirku svæði. Ekkert sé gert til þess að gera íbúa meðvitaða um hættuna og starfsemin ekki kynnt fyrir íbúum sem hættuleg starfsemi. Í þessu samhengi benda stefnendur á að í erindi Skipulagsstofnunar til Sveitarfélagsins Voga, dags. 17. mars 2016, hafi Skipulagsstofnun lagt áherslu á að leggja þyrfti mat á mögulega hættu sem kynni að stafa af súrefnisframleiðslu og taka mið af slysahættu við skipulag svæðisins, sbr. 31. gr. reglugerðar nr. 160/2007. Í bréfi Vinnueftirlitsins til sveitarfélagsins, dags. 31. mars 2016, hafi jafnframt sagt að „við skipulag landsvæða og staðsetningu lofteimingar, kælitækja, átöppunar, meðhöndlunar og geymslu lofttegunda ÍSAGA á skipulagssvæði þurfa skipulagsyfirvöld að taka mið af stórslysahættu þegar landnýtingin er skipulögð.“ Þrátt fyrir skýr fyrirmæli nefndra sérfræðistofnana beri deiliskipulagið þess engin merki að þessari skyldu hafi verið sinnt af hálfu sveitarfélagsins eða að sérfræðistofnanirnar hafi fylgt ábendingum sínum eftir.

Hvað hljóðmengun varðar segi í umfjöllun um helstu breytingar að samkvæmt fyrirliggjandi upplýsingum muni hávaði vera undir þeim mörkum sem getið er um í reglugerð nr. 724/2008 um hávaða. Segi að hávaði við lóðarmörk skuli ekki fara yfir 70 desibil (dB) og á íbúðarsvæðum skuli hljóðstig ekki fara yfir 50 dB á daginn, 45 dB á kvöldin og 40 dB að nóttu til. Þá segi í kafla um umhverfismat að þar sem „skilmálar eru settir um hljóðstig frá fyrirhugaðri starfsemi er ekki gert ráð fyrir að áhrif á hljóðvist verði neikvæð.“ Að mati stefnenda er þessi lýsing á áhrifum verksmiðjunnar á hljóðvist alls ófullnægjandi. Í fyrsta lagi sé rangt með farið að hávaði við lóðarmörk skuli ekki fara yfir 70 dB á iðnaðarsvæðum, enda geri reglugerð nr. 724/2008 (tafla III) ráð fyrir því að hávaði við húsvegg iðnaðarhúsnaðis skuli ekki fara yfir 70 dB. Af gögnum málsins megi ráða að þessi rangfærsla komi fyrst fyrir í bréfi stefnda til Sveitarfélagsins Voga, dags. 17. september 2015. Virðist því sem sveitarfélagið hafi ekki haft fyrir því að fletta upp í sjálfri reglugerðinni heldur einfaldlega haft beint eftir bréfi stefnda. Það sé því ljóst að sveitarfélagið hafi verulega brugðist rannsóknarskyldu sinni að þessu leyti. Í þessu samhengi benda stefnendur enn fremur á að samkvæmt upplýsingum í nefndu bréfi muni hávaði við húsvegg hinnar fyrirhugðu verksmiðju, og jafnvel utar, vera allt að 85 dB. Desibelskalinn sé lógaritmískur, sem þýði það að hávaðaukning um 3 dB jafngildi tvöföldun á styrkleika. Hávaði sem nemi 85 dB við húsvegg iðnaðarhúsnaðis eða utar sé því langt umfram þau mörk sem getið sé

um í reglugerð nr. 724/2008.

Þá sé til þess að líta að í miðju skipulagsferlinu hafi stefndi og Sveitarfélagið Vogar gert með sér samkomulag, dags. 14. apríl 2016, og staðfest af bæjarstjórn 27. apríl 2016, þar sem bæjarstjórn hafi lýst því yfir að sveitarfélagið myndi „ekki krefja Ísaga ehf. um aðgerðir til að hávaðamörk verði innan tilgreindra viðmiðunarmarka.“ Út af fyrir sig verði ekki séð að bæjarstjórn Sveitarfélagsins Voga hafi nokkra heimild til þess að veita stefnda undanþágu frá lagareglum um hávaðamörk. Þá sýni samkomulagið að stefndi og sveitarfélagið hafi a.m.k. haft ástæðu til að ætla að hávaði yrði annar og meiri en áætlanir stefnda gerðu ráð fyrir.

Stefnendur telja að af framangreindri umfjöllun megi skýrt ráða að ekki hafi farið fram fullnægjandi umhverfismat vegna hinnar fyrirhuguðu framkvæmdar auk þess sem ekki hafi verið gerð nægileg grein fyrir því takmarkaða umhverfismati sem hafi farið fram í greinargerð skipulagsins. Þannig hafi réttri málsmeðferð og undirbúningi ekki verið sinnt lögum samkvæmt, en það hafi eðli málsins samkvæmt efnisleg áhrif á ákvarðanatöku.

Um sé að ræða umfangsmikla starfsemi og mannvirki sem hafi ótvírætt neikvæð áhrif á umhverfið og sé því rétt að eyða öllum vafa um það hver raunveruleg umhverfisáhrif á framkvæmdinni muni koma til með að vera. Þar sem slíkt mat hafi ekki farið fram hafi verið brotið gegn ákvæðum laga um mat á umhverfisáhrifum, laga um umhverfismat áætlana, 5. mgr. 12. gr. skipulagslaga, 5. mgr. 2.7. og 5.4.1. gr. skipulagsreglugerðar. Jafnframt stríði þetta gegn lögætisreglu stjórnsluréttar, rannsóknarreglu stjórnsluréttar, sbr. og 10. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993, og meginreglu stjórnsluréttar um skyldubundið mat stjórnvalda. Þar sem verulega skorti á fullnægjandi umhverfismat framkvæmdarinnar hafi sveitarfélaginu ekki verið stætt á að ljúka málinu með þeirri ákvörðun sem bæjarstjórnin tók hinn 24. maí 2016.

Í öðru lagi byggja stefnendur á því að skort hafi á samráð við stefnendur. Samkvæmt ákvæði 5.2.1. gr. í skipulagsreglugerð beri sveitarfélagi við gerð deiliskipulags að hafa samráð við hagsmunaaðila, þ. á m. landeigendur (1. mgr.) og eiganda lands sem liggur að landa- og lóðamörkum þess svæðis sem skipulagið tekur til (3. mgr.). Ekkert samráð hafi verið haft við stefnendur við vinnslu eða samþykkt deiliskipulagsins þrátt fyrir að þau séu eigendur lands á hinu skipulagða svæði og eigendur aðliggjandi lands (Heiðarlands Vogajarða). Þetta hafi heldur ekki verið gert í aðdraganda deiliskipulagstillögunnar, sem auglýst var þann 21. desember 2015. Þá hafi aðeins verið talin þörf á að ræða við stefnendur um kaup á lóð að Hraunholti 7, sem á þeim tíma hafi verið ætluð fyrir umrædda verksmiðju, sbr. bréf stefnda Sveitarfélagsins Voga til Páls Arnórs Pálssonar hrl., dags. 16. október 2015. Hvorki þá né fyrr hafi verið boðað til viðræðna um efni

skipulagstillögunnar sjálfrar.

Að mati stefnenda er skyldan til samráðs sérstaklega rík þegar um er að ræða framkvæmd sem hefur í för með sér hættu á stórslysum, sbr. 15. gr. tilskipunar nr. 2012/18/ESB um varnir gegn hættu á stórslysum af völdum hættulegra efna. 1. mgr. 15. gr. tilskipunarinnar leggi þær skyldur á aðildarríki að tryggja að almenningur fái snemma í ferlinu færi á að gefa álit sitt á tilteknum einstökum verkefnum að því er varðar m.a. skipulagningu nýrra starfsstöðva (a-liður) og nýjar framkvæmdir (c-liður). Segi í 2. mgr. ákvæðisins að almenningur skuli upplýstur með opinberum auglýsingum eða á annan viðeigandi hátt um nánar tiltekin atriði í liðum (a) – (f) svo fljótt sem ætla má að leggja megi upplýsingarnar fram. Meðal þess sem upplýsa skuli um séu upplýsingar um fyrirkomulag varðandi þátttöku almennings, sbr. f-lið ákvæðisins. Hvorki í deiliskipulagsferlinu né í sambandi við veitingu byggingarleyfis hafi nokkurn tíma verið auglýst að um væri að ræða framkvæmd sem hefði í för með sér hættu á stórslysum. Ekkert tillit hafi heldur verið tekið til athugasemda almennings um þetta atriði við töku endanlegra ákvarðana.

Skortur á samráði um skipulagsgerð við eigendur hins skipulagða svæðis og eigendur aðliggjandi lands sé grundvallarbrot á skipulagsreglum, réttindum sem felist í eignarréttarákvæði 72. gr. stjórnarskrárinnar, og reglum umhverfisréttarins.

Í þriðja lagi byggja stefnendur á öðrum ágöllum deiliskipulagsins. Stefnendur telja að líta verði til þess að deiliskipulagsbreytingin gerbreymi eðli deiliskipulagsins og eyðileggi innra samræmi þess. Skipulagið sé ekki lengur bundið við 8-13 m háar byggingar, eins og raunin var, heldur sé það samræmi nú rofið með allt að 29,5 metra hárra byggingu, sem spýti að auki frá sér vatnsgufum og sífellur hávaði fylgi. Það er álit stefnenda að skipulagsbreytingin rýri gildi og verðmæti iðnaðarsvæðisins í heild og geri það síður eftirsóknarvert fyrir annan atvinnurekstur, jafnframt því að rýra gildi og verðmæti Heiðarlands Vogajarða.

Þá telja stefnendur það hafa verulega þýðingu að í deiliskipulaginu sjálfu og við auglýsingu þess hafi verið gerð þau mistök að litið hafi verið svo á að um væri að ræða breytingu á deiliskipulagi sem samþykkt hafi verið í sveitarstjórn 24. febrúar 2016, en sú deiliskipulagsbreyting hafi aldrei tekið gildi. Þetta hafi ekki verið leiðrétt á deiliskipulagsupprætti fyrr en eftir auglýsingu tillögunnar til kynningar. Jafnframt hafi verið gerð þau mistök í auglýsingu um hið umþrætta deiliskipulag að hámarkshæð iðnaðarhúsnæðis á lóð við Heiðarholt 5 er sögð vera aukin úr 13 m í 27 m (auk 2,5 m vegna léttis búnaðar). Rétt sé að hæðin hafi verið aukin úr 8 metrum í 27 metra (auk 2,5 m vegna léttis búnaðar).

Stefnendur byggja í fjórða lagi á því að veiting hins vefengda byggingarleyfis hafi verið óheimil þar sem ekki hafi verið tekin lögformleg

ákvörðun um það hvort framkvæmdin væri háð mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögum nr. 106/2000. Sé framkvæmdin háð mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögnum, sem stefnendur telja einsýnt, beri jafnframt að gæta þess að fram hafi farið slíkt mat. Samkvæmt 3. mgr. 13. gr. laga um mannvirki nr. 160/2010 sé óheimilt að gefa út byggingarleyfi fyrir mannvirki sem fellur undir lög um mat á umhverfisáhrifum fyrr en álit Skipulagsstofnunar um mat á umhverfisáhrifum liggur fyrir eða ákvörðun stofnunarinnar um að framkvæmd sé ekki matsskyld. Áður en byggingarleyfi var gefið út hafi bæjaryfirvöldum í Sveitarfélaginu Vogum því borið að ganga úr skugga um að annað tveggja lægi fyrir, annaðhvort ákvörðun Skipulagsstofnunar um að framkvæmdin væri ekki matsskyld, eða, ef hún er matsskyld, álit Skipulagsstofnunar um mat á umhverfisáhrifum framkvæmdarinnar. Hvorugt hafi legið fyrir þegar hið umþrætta byggingarleyfi var veitt. Aðeins hafi legið fyrir fyrrnefndur tölvupóstur frá starfsmanni Skipulagsstofnunar til skipulags- og byggingarfulltrúa Sveitarfélagsins Voga, þar sem segi að stofnunin telji að starfsemin „falli ekki undir ákvæði laga um mat á umhverfisáhrifum, þ.e. efnaverksmiðjuákvæðið í viðauka I.“ Ekki hafi í tölvupóstinum verið tekin afstaða til þess hvort framkvæmdin væri háð mati á umhverfisáhrifum samkvæmt öðrum ákvæðum laga nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum. Og ekki hafi verið um að ræða ákvörðun Skipulagsstofnunar með stjórnslulegum undirbúningi, eins og mannvirkjalög geri kröfu um. Stefnandi Reykjavrent hafi síðar leitast við að knýja fram ákvörðun Skipulagsstofnunar í málinu, en án árangurs til þessa. Ákvörðun Skipulagsstofnunar í málinu sé nauðsynleg til þess að stefnendur geti látið á það reyna með beinum hætti hvort umrædd framkvæmd skuli sæta mati samkvæmt lögum nr. 106/2000 eða ekki og eins til þess að tryggja að út í framkvæmd sé farið á réttari forsendu. Það sé réttur stefnenda sem hagsmunaaðila að Skipulagsstofnun taki umrædda ákvörðun og skylda sveitarfélagsins að tryggja að hún liggi fyrir áður en leyfi er veitt. Þar sem hvorki liggi fyrir ákvörðun Skipulagsstofnunar um að framkvæmdin sé ekki matsskyld né álit hennar á umhverfisáhrifum framkvæmdarinnar, beri að ógilda hið útgefna byggingarleyfi.

Stefnendur telja að í þessu samhengi verði að líta til þess að af samkomulagi Sveitarfélagsins Voga og stefnda, dags. 14. apríl 2016, megi ráða að stefndi hafi uppi áform um frekari framkvæmdir á hinu deiliskipulagða svæði til viðbótar þeim sem hér er um deilt. Ekkert liggi fyrir um að tekið hafi verið tillit til þessara viðbótarframkvæmda við mat á heildarumhverfisáhrifum af fyrirhugaðri starfsemi, hvorki af hálfu Skipulagsstofnunar né Sveitarfélagsins Voga. Evrópudómstóllinn hafi ítrekað dæmt ólögmetar allar tilraunir til að fara í kringum markmið tilskipunar 2011/92/ESB (áður tilskipunar 85/337/EEC) með því að skipta framkvæmd í smærri áfanga (e. salami slicing). Hafi dómstóllinn áréttað að

vanræksla þess að taka mið af samlegðaráhrifum nokkurra framkvæmda megi ekki leiða til þess að þær sleppi undan matsskyldu, þegar svo hátti til að líklegt sé að þær hafi í för með sér umtalsverð umhverfisáhrif sameiginlega skv. 1. mgr. 2. gr. tilskipunarinnar, sbr. a- lið 1. gr. og 1. mgr. 5. gr. laga nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum.

Í fimmta lagi byggja stefnendur á því að Sveitarfélaginu Vogum hafi ekki verið stætt á því að veita byggingarleyfi til einstakra þátta framkvæmdarinnar líkt og gert var, sbr. að hið kærða byggingarleyfi taki aðeins til jarðvegsvinnu á lóðinni. Það sé meginregla að byggingarleyfi fyrir framkvæmd beri að gefa út í heild og í einu lagi, þegar öll skilyrði hafi verið uppfyllt. Frá þessari meginreglu sé takmörkuð undantekningarregla. Í 1. ml. 2. mgr. 13. gr. mannvirkjalaga sé kveðið á um að leyfisveitandi geti „þegar sérstaklega stendur á“ veitt skriflegt leyfi til einstakra þátta byggingarframkvæmda. Í athugasemdum við tilvitnað ákvæði í frumvarpi því er varð að lögum um mannvirki sé þetta útskýrt svo: „Standi sérstaklega á, t.d. þegar hönnun mannvirkis er sérstaklega umfangsmikil og sérupprættir margir, er unnt að nýta heimild 2. mgr. og veita skriflegt leyfi til einstakra þátta byggingarframkvæmda og takmarkast leyfið þá hverju sinni við samþykkt hönnunargögn.“

Um sé að ræða undantekningarákvæði sem ekki verði beitt frjálstlega og gera verði þá kröfu að beiting þess sé rökstudd hverju sinni. Ákvæðinu til fyllingar sé í 2.4.5. gr. byggingarreglugerðar kveðið á um að leyfisveitanda sé heimilt að veita skriflegt leyfi til einstakra þátta framkvæmdar „þegar um er að ræða mjög stóra, mjög sérhæfða eða flókna byggingarframkvæmd þar sem með rökum má sýna fram á að þróunarvinna þurfi að fara fram samhliða hönnun og byggingu mannvirkis...“ Sérstaklega sé áréttað í 1. mgr. 2.4.6. gr. að einungis „í undantekningartilvikum og þegar sérstaklega stendur á“ sé heimilt að veita skriflegt leyfi til einstakra verkþátta byggingarframkvæmda sem ekki falla undir 2.4.5. gr. Í öllum tilvikum beri leyfisveitanda að krefjast skriflegrar áætlunar hönnunarstjóra um skil uppdráttar og verkáætlunar auk undirritaðrar yfirlýsingar eiganda og byggingarstjóra um að framkvæmdir við einstaka verkþætti muni ekki hefjast fyrir en samþykktir uppdráttir af viðkomandi verkhluta liggi fyrir.

Af þessu sé ljóst að byggingarleyfi eigi aðeins í undantekningartilvikum að veita til einstakra þátta byggingarframkvæmdar. Stefnendur telja að ekki verði séð að nein rök hafi verið færð fyrir því að svo sé ástatt í máli þessu. Þá sé jafnframt til þess að líta að umsókn stefnda um byggingarleyfi hafi tekið til framkvæmdarinnar í heild og ekki hafi verið farið fram á að fyrirtækinu yrði veitt takmarkað byggingarleyfi til jarðvegsvinnu eða neinn rökstuðningur færður fram fyrir beiðni í þá átt. Því hafi engar forsendur verið til að veita byggingarleyfi til einstakra þátta

byggingarframkvæmda á grundvelli 2. mgr. 13. gr. mannvirkjalaga, sbr. 2.4.5. gr. byggingarreglugerðar, hvað þá að byggingarfulltrúi gerði það að eigin frumkvæði, án umsóknar, og án rökstuðnings. Útgáfa byggingarleyfisins sé því þegar af þeirri ástæðu ógildanleg.

Í sjötta lagi byggja stefnendur á því að ekki verði hjá því komist að vefengja hæfi skipulags- og byggingarfulltrúa Voga til þess að gefa út byggingarleyfi í máli þessu og hafa eftirlit með mannvirkjagerðinni, sbr. 2. mgr. 4. gr. og 1. mgr. 8. gr. mannvirkjalaga. Samkvæmt upplýsingum stefnenda sé byggingarfulltrúinn í hálfu starfi hjá sveitarfélaginu og í hálfu starfi hjá Tækniþjónustu SÁ ehf. Byggingaruppdrættir sem liggja fyrir í málinu varðandi Heiðarholt 5, dags. 19. júlí 2016, séu unnir af Tækniþjónustunni SÁ ehf. og undirritaðir af framkvæmdastjóra fyrirtækisins. Með öðrum orðum sé byggingarfulltrúinn í málinu jafnframt starfsmaður og undirmaður aðalhönnuðar og hönnunarstjóra mannvirkisins. Vinnustaður byggingarfulltrúans hafi þannig verulega hagsmuni af framkvæmdinni. Verði byggingarfulltrúinn af þessum sökum að teljast hafa verið vanhæfur að lögum til þess að taka ákvörðun um útgáfu byggingarleyfis í málinu, sbr. 20. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011, 17. gr. samþykktar um stjórn Sveitarfélagsins Voga nr. 925/2013 og almennar hæfisreglur, sbr. 5. og 6. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnarsýslulaga. Beri af þessari ástæðu að ógilda byggingarleyfið útgefið 19. ágúst 2016.

Í sjöunda lagi byggja stefnendur á því að áætlun um stórslysavarnir, dags. 28. júlí 2016, sem hafi legið til grundvallar við útgáfu umþrættis byggingarleyfis, sé alls ófullnægjandi. Af lestri hennar sé ljóst að hún fjalli fyrst og fremst um það hvernig skuli fyrirbyggja og bregðast við stórslysum innan starfsstöðvar. Þannig virðist sem ekkert tillit sé tekið til hvernig fyrirbyggja skuli og bregðast við stórslysum utan starfsstöðvar.

Að mati stefnenda uppfyllir áætlunin af þessum sökum bersýnilega ekki kröfur reglugerðar nr. 160/2007 um varnir gegn hættu á stórslysum af völdum hættulegra efna. Þar segi m.a. í 2. mgr. 22. gr. að samráð skuli haft við almenning um samningu og uppfærslu neyðaráætlana til að nota utan starfsstöðva. Jafnframt sé áskilið í 3. mgr. 24. gr. varðandi neyðaráætlanir til nota utan starfsstöðva að samráð skuli haft við yfirstjórn almannavarna á viðkomandi stað í því skyni að efla samvinnu um hjálparaðgerðir á sviði almannavarna ef til meiri háttar neyðarástands kemur.

Þá sé rekstraraðila skylt að upplýsa almenning um öryggisráðstafanir og hvernig skuli bregðast við ef slys verður, sbr. 25. og 26. gr. reglugerðarinnar. Þar segi m.a. að upplýsa eigi almenning um hvaða stórslysa-hætta geti skapast, þar á meðal hugsanleg áhrif á íbúa og umhverfi, sbr. f-lið 26. gr., hvað viðkomandi íbúum beri að gera og hvernig þeir skuli hegða sér ef slys verður, sbr. h-lið 26. gr.,

og tilvísun til neyðaráætlunar sem gerð hafi verið með tilliti til áhrifa slyss utan svæðisins, sbr. j-lið 26. gr. Ljóst sé að þessari upplýsingagjöf hafi í engu verið sinnt.

Af öllu framangreindu metnu telja stefnendur að áætlun stefnda um stórslysavarnir geti ekki verið lögmætur grundvöllur undir ákvörðun byggingarfulltrúa Sveitarfélagsins Voga um veitingu byggingarleyfis. Beri því að fallast á kröfu stefnenda um ógildingu byggingarleyfisins.

Í áttunda lagi byggja stefnendur á því að líta verði til þess að þau gögn sem stuðst er við í málinu stafi öll frá stefnda og hafi ekki verið sannreynð af hálfu sveitarfélagsins með sjálfstæðri rannsókn. Það sé mikilvægur hluti rannsóknar reglunnar að stjórnvöld staðreyni eftir atvikum hvort upplýsingar sem stafa frá aðilum séu réttar. Að mati stefnenda er fyrirhuguð framkvæmd þess eðlis að hún kalli á sérstaka rannsókn af hálfu sveitarfélagsins til að sannreyna upplýsingar sem stafa frá stefnda og leggja mat á þá áhættu sem af starfseminni stafar. Um þessa þætti verði ekki fullyrt nema að undangenginni viðhlítandi athugun. Þar sem slík rannsókn hafi ekki farið fram megi ljóst vera að ákvörðun í máli þessu sé ekki reist á hlutlausum og áreiðanlegum gögnum og þar af leiðandi hafi fyrirhuguð verksmiðja ekki verið rannsökuð eða metin með fullnægjandi hætti. Af því leiði að ákvarðanir um samþykkt deiliskipulagsins og um samþykkt og útgáfu byggingarleyfisins hafi verið teknar án þess að fyrir lægju fullnægjandi og óvilhallar upplýsingar um mögulegar afleiðingar starfseminnar á umhverfið og nærliggjandi byggð. Hafi því að þessu leyti verið brotið gegn rannsóknarreglu stjórnarsýsluréttar, sbr. 10. gr. laga nr. 37/1993.

Með vísan til alls framangreinds telja stefnendur í ljós leitt að hin umþrætta deiliskipulagsbreyting frá 24. maí 2016 fullnægi ekki lagakröfum að því er varðar form og efni. Af því leiði að útgáfa byggingarleyfis sem á henni er reist sé ógildanleg. Jafnframt hafi verið færð fram rök fyrir því að ákvörðun útgáfu byggingarleyfis séu haldin sjálfstæðum ágöllum sem varði ógildingu. Stefnendur telja að framangreindar málsástæður og röksemdir leiði hver og ein, og ekki síður séu þær teknar saman í heild, til þess að fallast verði á kröfu þeirra og ógilda hið umþrætta byggingarleyfi.

Kröfur stefnenda í framhaldssök byggjast á öllum sömu málsástæðum og í aðalsök. Þær málsástæður sem varði ógildingu á byggingarleyfinu frá 19. ágúst 2016 eigi þannig fullum fetum við um þær kröfur um ógildingu byggingarleyfa frá 2. nóvember 2016 og 15. mars 2017 sem gerðar séu í framhaldssök. Ekki verði annað ráðið af greinargerð stefnda en að hann nýti bæði byggingarleyfin við framkvæmdir sínar og jafnframt séu öll byggingarleyfin í gildi.

Stefnendur telja að fella beri umrædd leyfi í framhaldssök úr gildi þar sem deiliskipulagsbreyting frá 24. maí 2016 hafi verið ólögmat og að útgáfa byggingarleyfa sem á henni er reist sé ógildanleg. Jafnframt byggja stefnendur á því að ákvarðanir um útgáfu byggingarleyfa hafi verið haldnar sjálfstæðum ágöllum sem leiði til ógildingar. Hafi ekki verið tekin lögformleg ákvörðun um hvort framkvæmdin sé háð mati á umhverfisáhrifum samkvæmt lögum nr. 106/2000 og slíkt mat hafi í öllu falli ekki farið fram, sbr. 3. mgr. 13. gr. laga nr. 160/2010 um mannvirki. Þá hafi ekki verið uppfyllt skilyrði til að beita þeirri undantekningarreglu að veita byggingarleyfi til einstakra þátta framkvæmdarinnar líkt og gert hafi verið. Jafnframt sé byggt á því að byggingarfulltrúi hafi verið vanhæfur til þess að gefa út byggingarleyfi og leiði það til ógildingar þeirra. Þá geti áætlun stefnda um stórslysavarnir ekki talist lögmætur grundvöllur undir ákvörðun um veitingu byggingarleyfis og hafi skort verulega á upplýsingar um öryggisráðstafanir í andstöðu við reglugerð nr. 160/2007 um varnir gegn hættu á stórslysum af völdum hættulegra efna. Enn fremur hafi byggingarleyfið ekki byggt á fullnægjandi rannsókn af hálfu sveitarfélagsins, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Um lagarök vísa stefnendur fyrst og fremst til ákvæða skipulagslaga nr. 123/2010, skipulagsreglugerðar nr. 90/2013, mannvirkjalaga nr. 160/2010, laga nr. 106/2000 um mat á umhverfisáhrifum, reglugerðar nr. 660/2015 um mat á umhverfisáhrifum, laga nr. 105/2006 um umhverfismat áætlana, reglugerðar nr. 724/2008 um hávaða, reglugerðar nr. 160/2007 um varnir gegn hættu á stórslysum af völdum hættulegra efna, stjórnsýslulaga nr. 37/1993, einkum 10. gr., lögmætisreglu stjórnsýsluréttar auk óskráðra meginregla stjórnsýsluréttarins. Þá vísa stefnendur til meginreglna um nábylis- og grenndarrétt, ákvæðis 72. gr. stjórnarskrárinnar og 1. gr. samningsviðauka nr. 1 við mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Enn fremur vísa stefnendur til tilskipunar 2011/92/ESB frá 13. desember 2011 um mat á áhrifum sem tiltekna framkvæmdir á vegum hins opinbera eða einkaaðila kunna að hafa á umhverfið og grunnreglna EES-réttarins og tilskipunar 2012/18/ESB um varnir gegn hættum á stórslysum af völdum hættulegra efna og um breytingu og niðurfellingu á tilskipun ráðsins 96/82/EB.

Krafa um málskostnað byggist á 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III.

Stefndi byggir á því að stefnendur hafi ekki leitt fram sönnur þess að stjórnvaldsákvæðanir þær sem um ræðir séu haldnar ógildingarannmörkum, svo og að slíkir annmarkar hefðu leitt til þess að ákvarðanirnar hefðu orðið annars efnis en

þær urðu.

Samkvæmt íslenskum rétti sé það skilyrði þess að stjórnvaldsákvörðun kunní að sæta ógildingu að ákvörðunin sé haldin verulegum form- eða efnisannmarka. Þessu til viðbótar hafi verið litið svo á að rök megi ekki mæla gegn því að ákvörðunin verði ógilt. Þetta síðasta atriði sé sérstaklega mikilvægt þegar um ívilnandi stjórnvaldsákvörðanir er að ræða, t.d. byggingarleyfi, enda leyfishafi að jafnaði búinn að ráðast í umfangsmiklar framkvæmdir eða fjárfestingar sem kynnu að mæla gegn ógildingu. Þá verði eðli málsins samkvæmt að gera strangar kröfur til þess að krafa um ógildingu sé sett fram án ástæðulauss dráttar, sbr. til hliðsjónar 24. og 25. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993.

Hérna hagi svo til að stefnendur krefjist ógildingar byggingarleyfis mörgum mánuðum eftir útgáfu þess án þess að benda á neina haldbæra form- eða efnisannmarka á hinu útgefna leyfi, á sama tíma og stefndi hefur ráðist í milljarða fjárfestingar í trausti og á grundvelli hinnar ívilnandi stjórnvaldsákvörðunar.

Um réttmætar væntingar stefnda segir stefndi að hann hafi allt frá 19. ágúst 2016 staðið fyrir umfangsmiklum framkvæmdum við súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju sína að Heiðarbraut 5 á grundvelli gilda byggingarleyfa, útgefna af sveitarfélaginu Vogum. Fjárfestingar stefnda vegna framkvæmdanna nemi nú þegar yfir tveimur milljörðum íslenskra króna. Allur tækni- og vélbúnaður verksmiðjunnar sé tilbúinn og aðeins eigi eftir að klára að reisa verksmiðjuna og gangsetja vélar hennar. Stefndi hafi eðli málsins samkvæmt haft réttmætar væntingar til að geta áfram notið eignaréttinda sinna og haldið áfram framkvæmdum á grundvelli hinna útgefna byggingarleyfa. Verði ekki framhjá því litið að liðið hafi átta mánuðir frá því að stefndi hóf framkvæmdir sínar og hafi réttmætar væntingar hans eðlilega styrkst á þeim tíma.

Væri fallist á dómkröfur stefnenda, þannig að framkvæmdir yrðu stöðvaðar í lengri eða skemmri tíma, myndi það fela í sér mikið tjón verðmæta fyrir stefnda. Ógilding byggingarleyfis myndi fela í sér harkalegt inngríp í eignaréttindi stefnda, og snerta með bæði beinum og áþreifanlegum hætti eignaréttindi stefnda. Ógilding hinnar ívilnandi stjórnvaldsákvörðunar yrði því að uppfylla meðalhófsreglu stjórnslu- og stjórnskipunarréttarins. Þurfi form- eða efnisannmarkar á hinni ívilnandi stjórnvaldsákvörðun að vera bæði yfirgnæfandi og gríðarlega alvarlegir til að geta réttlætt jafn harkalegt inngríp í eignaréttindi stefnda. Þá þyrftu slíkir annmarkar að skerða með beinum og áþreifanlegum hætti lögverndaða hagsmuni stefnenda. Ekki hafi af hálfu stefnenda verið lagðar fram sönnur á neina slíka hagsmuni.

Stefndi vísar til þess að hann hafi ekki verið aðili að þeim deiliskipulags breytingum sem stefnendur telja haldna meintum ógildingarannmörkum. Stefndi

hafi af þessum sökum með réttargæslustefnu birtri 15. apríl 2017 stefnt til réttargæslu í málinu sveitarfélaginu Vogum. Útgefið byggingarleyfi sem krafist er ógildingar á hafi stuðst við gilt deiliskipulag sem unnið hafi verið í samræmi við lög og þær reglur sem um það gilda. Að mati stefnda hefur í engu verið sýnt fram á ógildingarannmarka, hvorki á hinu umþrætta deiliskipulagi né hinu umþrætta byggingarleyfi.

Þá byggir stefndi á því að stefnendur hafi ekki sýnt fram á að fyrir hendi sé lagaskylda til mats á umhverfisáhrifum vegna deiliskipulagsbreytinganna.

Í þessu sambandi segir stefndi í fyrsta lagi að stefnendur haldi því ranglega fram að ekki liggi fyrir afstaða Skipulagstofnunar um hvort deiliskipulagsbreytingin krefjist mats á umhverfisáhrifum. Af þessu leiði að rannsóknarskyldu stjórnvalds, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993, hafi verið fullnægt, enda liggi fyrir afstaða stofnunar, sem sé sérhæfð til að fjalla um atriði á þessu sviði, um það hvort starfsemin falli undir ákvæði laga um mat á umhverfisáhrifum nr. 106/2000.

Í öðru lagi liggi fyrir að samkvæmt gildandi aðalskipulagi sé um iðnaðarsvæði að ræða og því hafi ekki þurft að vinna sérstakt umhverfismat samkvæmt lögum nr. 105/2006 við smávægilega breytingu á deiliskipulagi. Liggi þannig fyrir að mat samkvæmt 5. mgr. 12. gr. laga nr. 123/2010 hafi farið fram við gerð aðalskipulags á svæðinu.

Í þriðja lagi verði að mati stefnda ekki með málefnalegum eða réttmætum hætti lagðar svo íþyngjandi kröfur á stjórnvald eins og stefnendur leggja til grundvallar, þ.e. að stjórnvald þurfi að meta staðsetningu starfsemi, þ.m.t. á iðnaðarsvæðum, m.t.t. allra mögulegra kosta í viðkomandi sveitarfélagi. Slíkt sé beinlínis ómögulegt þegar um stærri sveitarfélög sé að ræða og hafi stefnendur að auki í engu sýnt fram á að staðsetning verksmiðju stefnda í Flekkuvík hafi verið raunhæfur eða mögulegur kostur. Um það atriði að lögmætt sé að gera kröfu til sveitarfélagsins um slíka valkostagreiningu hafi stefnendur alla sönnunarbyrði.

Í fjórða lagi liggi ekkert annað fyrir en að deiliskipulagsbreytingarnar hafi farið í gegnum lögformlegt ferli og séu því málsástæður stefnenda sem lúta að meintum skorti á samráði vegna skipulagsbreytinganna með öllu tilhæfulausar. M.a. liggi fyrir í gögnum málsins að stefnendur hafi fengið sérstakt tækifæri til að koma að sínum athugasemdum vegna skipulagsbreytinganna og hafi verið tekin rökstudd afstaða til þeirra athugasemda af hálfu sveitarfélagsins Voga.

Í fimmta lagi sé því haldið fram af hálfu stefnenda að deiliskipulagsbreytingarnar „eyðileggi“ innra samræmi deiliskipulagsins og rýri verðgildi fasteigna stefnenda. Þessi málsástæða sé með öllu ósönnuð, en jafnvel þó svo að hún væri rétt gæti hún aldrei leitt til ógildingar deiliskipulagsins, heldur

kynnu stefnendur þá að eiga bótarétt, sbr. 51. gr. skipulagslagalaga nr. 123/2010. Að mati stefnda séu því allar málsástæður stefnenda hvað varðar framangreindar deiliskipulagsbreytingar haldlausar með öllu.

Um þá málsástæðu stefnenda að byggingarleyfið til jarðvegsframkvæmda sé ógilt, þar sem óheimilt hafi verið að nýta ákvæði 1. ml. 2. mgr. 13. gr. laga um mannvirki nr. 160/2010 og gefa út byggingarleyfi fyrir hluta framkvæmdanna, segir stefndi að til þess verði að líta að um sé að ræða fyrstu verksmiðju sinnar tegundar héraendis. Sveitarfélaginu Vogum hafi því borið sérstök skylda til að gæta að öllum þáttum framkvæmdanna. Samkvæmt 9. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 beri stjórnvaldi að gæta að málshraða við afgreiðslu erinda. Fyrir liggir að leyfisumsókn stefnda hafi borist 15. júní 2016. Með hliðsjón af framangreindri málshraðareglu hafi sveitarfélaginu bæði verið eðlilegt og skylt að afgreiða erindið að því marki sem fullnægjandi upplýsingar hafi legið fyrir. Það sé því í samræmi við vandaða stjórnarsýslu og rannsóknarskyldu stjórnvalds, sbr. 10. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, að gefa aðeins út í byrjun leyfi fyrir hluta framkvæmda. Þessu hafi enda verið fylgt eftir með útgáfu frekari leyfa.

Stefndi telur að jafnvel þó að fallist væri á að framangreindur málatilbúnaður stefnenda ætti við einhver rök að styðjast hafi stefnendur í engu sýnt fram á hvernig efni leyfisins hefði orðið með öðrum hætti hefði leyfi fyrir öllum framkvæmdunum verið gefið út í einu. Enn síður hafi verið sýnt fram á hvernig útgáfa leyfisins með þessum hætti ætti að geta valdið ógildingu þess. Málatilbúnaður stefnenda sé að þessu leyti haldlaus.

Hvað varðar meint vanhæfi byggingarfulltrúa segir stefndi að það sé rétt að byggingarfulltrúi sveitarfélagsins Voga starfi í hlutastarfi hjá fyrirtæki sem staðfærði uppdrætti verksins, setti texta þeirra á íslensku og annaðist hönnunarstjórn. Þá liggir jafnframt fyrir að hann hafi hvergi komið að þessu verkefni fyrir hönd fyrirtækisins. Ekki hafi verið leitt í ljós að byggingarfulltrúinn hafi verið vanhæfur á grundvelli 4. mgr. 8. gr. laga um mannvirki nr. 160/2010 né á grundvelli 2. mgr. 20. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011. Þá geti engir þeir hagsmunir verið til staðar að byggingarfulltrúinn sé vanhæfur á grundvelli 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993.

Jafnvel þó að fallist væri á vanhæfi viðkomandi embættismanns gæti það aldrei leitt til þess að dómkröfur stefnenda yrðu teknar til greina. Hlutverk byggingarfulltrúans sé aðeins að fylgja eftir ákvarðanatöku þar til bærra aðila innan stjórnarsýslu sveitarfélagsins.

Stefndi hafnar því að fyrirliggjandi stórslysaáætlun sé ófullnægjandi. Fyrir liggir að starfsemi verksmiðju stefnda muni fara fram á lóð stefnda, sem girt verði mannheldri öryggisgirðingu. Þá liggir einnig fyrir að um sé að ræða vinnslu á

andrúmslofti sem ekki hafi neina mengunarhættu í för með sér. Möguleg hætta stafaði eingöngu af því ef súrefni kæmist út í andrúmsloftið að nýju. Fyrir liggir að styrkur þess utan lóðar stefnda væri sá sami og í andrúmslofti eða 21%. Stefndi vísar í þessu sambandi til fyrirliggjandi gagna um vinnsluferlið. Þá liggir fyrir að Vinnueftirlitið telji öryggisráðstafanir í samræmi við lagaskyldur þar að lútandi. Sambærilegar verksmiðjur séu starfandi nærri íbúabyggð á Vesturlöndum, þ.m.t. í Danmörku og sé ekki talin slyshætta utan lóðamarkanna af starfseminni. Í Kaupmannahöfn sé starfrækt sambærileg verksmiðja en mun stærri. Nefnd verksmiðja sé innan við 250 metra frá íbúabyggð og aðeins um 15 mínútna fjarlægð frá Ráðhústorginu. Verksmiðja stefnda sé á iðnaðarsvæði og fjarlægðin að íbúabyggð sé a.m.k. 500 metrar.

Þá mótmælir stefndi því sem röngu og ósönnuðu að framkvæmdir stefnda uppfylli ekki lagaskilyrði um hljóðvist. Þvert á móti sýni gögn málsins að slík skilyrði hafi verið uppfyllt í hvívetna. Framleiðsluferlið í súrefnis- og köfnunarefnisverkmiðju stefnda að Heiðarbraut 5 sé sjálfvirkt. Við framleiðsluna séu notaðar öflugar loftpressur og dælur. Annars vegar sé um að ræða tækjabúnað innan verkmiðjuhússins, sem sé sérstaklega hljóðeinangrað, og hins vegar búnað utandyra sem sérútbúinn sé með hljóðeinangrandi hætti. Eftir að skýrsla IBAS lá fyrir hafi verið ráðist í sérstaka endurhönnun á hljóðeinangrandi þáttum einkum varðandi tæki utandyra til að bæta mögulega hljóðvist.

Stefndi hafnar því enn fremur að Sveitarfélagið Vogar hafi brotið rannsóknarskyldu sína, sbr. 10. gr. stjórnsýslulaga. Þessi fullyrðing stefnenda sé ekki studd neinum gögnum. Stefndi geti því ekki tekið afstöðu til þessara fullyrðinga. Ekki liggir neitt annað fyrir en Sveitarfélagið Vogar hafi í einu og öllu farið að lögum við útgáfu byggingarleyfisins 19. ágúst 2016. Leyfið hafi verið byggt á gildu deiliskipulagi og umsókn stefnda farið í gegnum lögformlegt ferli sveitarfélagsins áður en leyfið var gefið út.

Krafa stefnda um sýknu í framhaldssök byggist á sömu málsástæðum og sýkna í aðalsök. Stefndi leggur sérstaklega áherslu á að væri fallist á kröfur stefnenda myndi það fela í sér ógildingu ívilnandi stjórnvaldsákvarðana til handa stefnda. Að íslenskum rétti séu gerðar strangar kröfur svo til ógildingar slíkra stjórnvaldsákvarðana geti komið. Í fyrsta lagi þurfi að vera um að ræða form- eða efnisannmarka á ákvörðun. Í öðru lagi þurfi slíkur annmarki að vera verulegur og í þriðja lagi megi veigamikil rök ekki mæla gegn ógildingu. Stefndur hafi sönnunarbyrði fyrir því að framangreind skilyrði séu til staðar. Útgefin byggingarleyfi hvíli á lögsmætu deiluskipulagi og hafi í engu verið sýnt fram á form- eða efnisannmarka á ákvörðun um útgáfu leyfanna. Þá mæli gríðarlega veigamiklir hagsmunir stefnda gegn ógildingu.

Framkvæmdir hafi staðið yfir á iðnaðarlóðinni að Heiðarholti 5 í Vogum frá útgáfu byggingarleyfis 19. ágúst 2017. Verðmæti framkvæmdanna hlaupi á hundruðum milljóna. Væri fallist á kröfur stefnenda væri tjón stefnda augljóslega umfangsmikið. Stefndi sé eini framleiðandi á fljótandi súrefni og köfnunarefni hérlendis. Gæti þannig orðið röskun á þjóðhagslega lífsnauðsynlegri framleiðslu, t.d. fyrir heilbrigðiskerfið.

Stefndi áréttar mótmæli við því að ákvæði laga nr. 105/2006 um umhverfismat áætlana nái yfir áður nefnda deiliskipulagsbreytingu. Um sé að ræða breytingu á deiliskipulagi fyrir skipulagt iðnaðarsvæði. Því sé ekki um að ræða efnislega breytingu á nýtingu svæðisins. Þannig hafi aðalskipulag sveitarfélagsins þar sem gert var ráð fyrir iðnaðarsvæðinu við Vogabraut sætt umhverfismati áætlana. Í öðru lagi hafnar stefndi því alfarið að sveitarfélaginu hafi borið skylda til að framkvæma samanburðarkostagreiningu samkvæmt 5. mgr. 12. gr. skipulagslaga nr. 123/2010. Í þriðja lagi hafi deiliskipulagsbreytingin farið í gegnum lögformlegt ferli og því sé málsástæða um skort á samráði haldlaus. Í fjórða lagi sé röng málsástæða stefnenda um nauðsyn mats á umhverfisáhrifum áður en byggingarleyfi sé gefið út, enda ekki um matsskylda framkvæmd að ræða.

Um skiptingu byggingarleyfis segir stefndi að það sé vandséð hvernig það ætti að geta leitt til þess að verulegur annmarki sé á útgefnum byggingarleyfum sem áhrif gæti haft á efni þeirra. Stefndi vísar að öðru leyti til sömu málsástæðna og í aðalsök.

Um lagarök vísar stefndi til almennra meginreglna íslensks einkamálaréttar fars, þ.m.t. meginreglunnar um skýran og glöggan málatilbúnað og meginreglunnar um lögvarða hagsmuni. Einnig til ákvæða laga um meðferð einkamála nr. 91/1991, einkum 25., 80., 94. og 116. gr. laganna. Þá vísar stefndi til ákvæða laga um mannvirki nr. 160/2010, einkum 13. gr. laganna, svo og ákvæða skipulagslaga nr. 123/2010. Enn fremur er vísað til ákvæða laga um mat á umhverfisáhrifum nr. 106/2000 og ákvæða laga nr. 105/2006 um umhverfismat áætlana. Einnig er vísað til meginreglna stjórnarsýsluréttarins um réttmætar væntingar, málshraða og óskráðra ógildingarreglna, svo og ákvæða stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, einkum 3., 9., 10., 24. og 25. gr. laganna og ákvæða sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011, einkum 20. gr. laganna. Þá er vísað til meginreglna eignarréttarins og 72. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 1. gr. 1. viðauka mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Krafa stefnda um málskostnað styðst við XXI. kafla um meðferð einkamála nr. 91/1991, en um virðisaukaskatt af málflutningsþóknun vísast til laga um virðisaukaskatt nr. 50/1988.

Réttargæslustefndi telur í fyrsta lagi að byggingarleyfi sem krafist sé ógildingar á í stefnu málsins hafi enga þýðingu lengur. Jarðvegsvinnu sé lokið og hafi framkvæmdir haldið áfram, fyrst á grundvelli byggingarleyfis, sem gefið var út af byggingarfulltrúa réttargæslustefnda þann 2. nóvember 2016, til uppsteypu undirstaða vegna byggingar súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju á lóðinni, og svo á grundvelli byggingarleyfis sem gefið var út af byggingarfulltrúa réttargæslustefnda 15. mars 2017, vegna byggingar súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju á lóðinni. Síðastnefnda byggingarleyfið taki til allra framkvæmda vegna byggingar umræddrar verksmiðju.

Það sé því ljóst að byggingarleyfi það sem krafist er ógildingar á í stefnu hafi enga þýðingu lengur, enda sé framkvæmdum á grundvelli þess lokið og gefið hafi verið út nýtt og mun víðtækara byggingarleyfi sem taki til allra þátta er tengist byggingu súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju að Heiðarholti 5. Fyrri byggingarleyfi séu fallin úr gildi. Það sé því augljóst að stefnendur hafi ekki lögvarða hagsmuni af því að fá byggingarleyfi frá 19. ágúst 2016 fellt úr gildi.

Í öðru lagi telur réttargæslustefndi að stjórnvaldsákvörðun verði ekki ógilt nema hún sé haldin form- eða efnisannmarka að lögum, annmarkinn sé verulegur og veigamikil rök mæli ekki gegn því að ógilda ákvörðunina, t.d. réttmætar væntingar eða góð trú. Annmarki teljist almennt ekki verulegur nema hann teljist almennt til þess fallinn að hafa áhrif á efni ákvörðunar. Réttargæslustefndi telur að hvorki séu form- eða efnisannmarkar á ákvörðun sveitarfélagsins um útgáfu byggingarleyfis og því séu ekki fyrir hendi skilyrði fyrir ógildingu ákvörðunarinnar.

Byggingarleyfið sé byggt á gildu deiliskipulagi og allt ferli breytinga á deiliskipulaginu hafi verið í samræmi við ákvæði laga og reglugerða. Þannig hafi á fundi umhverfis- og skipulagsnefndar réttargæslustefnda 15. mars 2016 verið lögð fram tillaga að breytingu á deiliskipulagi iðnaðarsvæðisins við Vogabraut, dagsett 11. mars 2016, vegna staðsetningar á fyrirhugaðri súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju á iðnaðarsvæðinu við Vogabraut. Umhverfis- og skipulagsnefnd hafi samþykkt að tillagan yrði kynnt í samræmi við 4. mgr. 40 gr. skipulagslaga nr. 123/2010 og í kjölfarið auglýst í samræmi við 1. mgr. 41. gr. skipulagslaga nr. 123/2010. Tillagan hafi aftur verið tekin fyrir á fundi umhverfis- og skipulagsnefndar 23. maí 2016. Þar hafi verið farið yfir umsögn Vinnueftirlitsins og skilmálum bætt við breytinguna í samræmi við athugasemd sem þar kom fram. Þá hafi verið farið yfir athugasemdir og minnisblað sem unnið hafi verið um þær. Umhverfis- og skipulagsnefnd hafi tekið afstöðu til hvers þáttar athugasemdanna. Nefndin hafi lagt til að tillagan yrði samþykkt með nokkrum breytingum frá auglýstri tillögu. Breytingarnar hafi í fyrsta lagi falist í því að ákveðið hafi verið að breyting á deiliskipulagi svæðisins sem samþykkt var í bæjarstjórn

réttargæslustefnda 24. febrúar 2016 myndi ekki öðlast gildi og því væri um að ræða breytingu á deiliskipulagi sem öðlaðist gildi með auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda 19. október 2010. Í öðru lagi hafi verið bætt við skilmálum um að við hönnun mannvirkja á lóðinni skyldi sérstaklega horft til þess að milda sjónræn áhrif mannvirkjanna með útfærslum í hönnun og litavali þannig að mannvirkin yrðu sem minnst áberandi, féllu vel að umhverfi sínu og tækju mið af því að þau standa ekki fjarri íbúðabyggð. Loks hafi verið bætt við skilmálum vegna starfsemi innan lóðar við Heiðarholt 5 um að áætlun yrði gerð um stórslysavarnir vegna fyrirhugaðrar starfsemi. Bæjarstjórn réttargæslustefnda hafi samþykkt deiliskipulagstillöguna 24. maí 2016 og hún tekið gildi með auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda 15. júní 2016.

Ferli ákvarðanatökunnar hafi því verið í fullu samræmi við ákvæði VIII. kafla skipulagslaga. Þá hafi að öllu verið farið að ákvæðum stjórnsýslulaga við meðferð málsins. Bæði Skipulagsstofnun, sbr. bréf stofnunarinnar frá 6. júní 2016, og úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála, sbr. úrskurð nefndarinnar frá 14. október 2106, hafi staðfest að málsmeðferð skipulagsbreytingarinnar hafi verið í samræmi við ákvæði laga. Stefnendur hafi ekki bent á neinn svo verulegan galla á málsmeðferðinni að hann geti hafa haft áhrif á efnislega niðurstöðu málsins. Því séu hvorki form- né efnisannmarkar á ákvörðun sveitarfélagsins um breytingu deiliskipulagsins. Þannig séu ekki fyrir hendi skilyrði fyrir ógildingu ákvörðunar um útgáfu byggingarleyfis.

Réttargæslustefndi bendir á að í kjölfar breytinga á deiliskipulagi og útgáfu byggingarleyfa hafi hann og stefndi haft réttmætar væntingar til gildis skipulagsins og byggingarleyfanna. Stefndi hafi unnið að uppbyggingu á lóðinni í samræmi við skipulagið og byggingarleyfin með framkvæmdum á lóðinni og kaupum á búnaði. Framkvæmdir séu langt komnar og því veigamikil rök gegn því að fella byggingarleyfið úr gildi enda um að ræða ívilnandi ákvörðun til handa stefnda. Ógilding byggingarleyfisins hefði í för með sér verulegt fjárhagslegt tjón fyrir stefnda. Stefnendur hafi hins vegar ekki sýnt fram á að útgáfa byggingarleyfisins skerði hagsmuni þeirra. Að auki hafi stefnendur sýnt af sér mikið tómlæti með því að láta ekki, strax eftir að niðurstaða úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála lá fyrir, reyna á lögmati byggingarleyfisins fyrir dómstólum. Stefnendur hafi látið fimm mánuði líða en á þeim tíma hafi stefndi unnið að framkvæmdum og fjárfestingum vegna framkvæmdanna. Þá hafi stefnendur ekki látið reyna á gildi hinna tveggja byggingarleyfanna sem samþykkt hafa verið eftir það. Óhjálpslegt sé að líta til þessa við mat á því hvort fallast beri á kröfur stefnenda telji dómurinn á annað borð að málsmeðferðinni hafi í einhverju verið ábótavant.

Í þriðja lagi mótmælir réttargæslustefndi því að ágallar séu á breytingu á deiliskipulagi iðnaðarsvæðis við Vogabraut frá 24. maí 2016. Réttargæslustefndi telur að ákvæði laga um umhverfismat áætlana eigi ekki við um umrædda deiliskipulagsbreytingu. Í 1. másl. 1. mgr. 3. gr. laganna segi að ákvæði laganna gildi um umhverfismat þeirra skipulags- og framkvæmdaáætlana og breytinga á þeim sem marka stefnu er varðar leyfisveitingar til framkvæmda sem tilgreindar eru í lögum um mat á umhverfisáhrifum, nr. 106/2000. Samkvæmt 1. mgr. 5. gr. laga um mat á umhverfisáhrifum séu matsskyldar þær framkvæmdir sem tilgreindar séu í flokki A í 1. viðauka við lögin. Samkvæmt 1. mgr. 6. gr. sömu laga geti framkvæmdir í flokki B og C, í viðauka við lögin, verið háðar mati á umhverfisáhrifum þegar þær geti haft í för með sér umtalsverð umhverfisáhrif vegna umfangs, eðlis eða staðsetningar.

Við undirbúning ákvörðunar um breytingu á deiliskipulagi hafi réttargæslustefndi kannað hvort að með hinni fyrirhuguðu breytingu á skipulaginu væri mörkuð stefna er varðaði leyfisveitingar til framkvæmda sem skylt er að sæti mati á umhverfisáhrifum samkvæmt eða gætu verið háðar slíku mati. Í því skyni hafi réttargæslustefndi m.a. leitað eftir álit Skipulagsstofnunar. Í svari Skipulagsstofnunar til réttargæslustefnda hafi komið skýrt fram að fyrirhuguð verksmiðja stefnda falli ekki undir mat á umhverfisáhrifum framkvæmda. Stofnunin hafi ítrekað þessa afstöðu sína í bréfum til stefnanda Harðar Einarssonar. Það sé því beinlínis rangt sem haldið er fram í stefnu að réttargæslustefndi hafi ekki tekið afstöðu til þessa eða rannsakað þetta atriði. Réttargæslustefndi hafi sérstaklega gengið úr skugga um það að slíkt mat þyrfti ekki að fara fram áður en ákvörðun um samþykkt deiliskipulagsins var tekin, með því að leita til þess stjórnvalds sem tekur slíkar ákvarðanir, þ.e. Skipulagsstofnunar.

Í þessu sambandi bendir réttargæslustefndi einnig á að aðalskipulag sveitarfélagsins, þar með talið iðnaðarsvæðið við Vogabraut, hafi sætt umhverfismati áætlana en samkvæmt aðalskipulaginu sé beinlínis gert ráð fyrir slíkri iðnaðarstarfsemi á svæðinu en ekki annarri starfsemi. Réttargæslustefndi mótmælir sérstaklega fullyrðingum um að um sé að ræða umfangsmikla starfsemi í umfangsmiklum byggingum. Um sé að ræða hefðbundna iðnaðarstarfsemi sem hvorki sé umfangsmikil í eðli sínu né séu byggingar hennar umfangsmeiri en almennt megi gera ráð fyrir á iðnaðarsvæðum. Núverandi verksmiðja stefnda sé rekin að Breiðhöfða 11 í Reykjavík auk þess sem slíkar verksmiðjur séu reknar á slíkum svæðum í borgum víða um heim.

Að auki bendir réttargæslustefndi á að um sé að ræða breytingu á gildandi skipulagi sem leyfi slíka starfsemi sem gert sé ráð fyrir á lóðinni. Engin efnisleg rök standi því til þess að meta sérstaklega umhverfisáhrif hennar.

Þá bendir réttargæslustefndi á að sveitarfélaginu beri að fara að íslenskum lögum, eins og gert hafi verið, en ekki tilskipunum Evrópusambandsins sem ekki hafi bein réttaráhrif á Íslandi.

Í ljósi alls framangreinds telur réttargæslustefndi ljóst að það teljist ekki til ágalla á ákvörðun um breytingu á deiliskipulagi iðnaðarsvæðis við Vogabraut að breytingin hafi ekki sætt umhverfismati áætlana enda hvorki skylda til þess að lögum að framkvæma slíkt umhverfismat né standi efnisleg rök til þess að framkvæma slíkt mat.

Þá mótmælir réttargæslustefndi því að mat á grundvelli 5. mgr. 12. gr. skipulagslaga hafi átt að fara fram við breytingu á deiliskipulaginu umfram það sem gert var. Deiliskipulag fyrir iðnaðarsvæðið sé að stofni til frá árinu 2001. Í kafla 1.0 í deiliskipulaginu segi m.a. um landnotkun að svæðið sé ætlað fyrir stærri og grófari iðnaðarstarfsemi en á iðnaðarsvæðinu við Iðndal. Beinlínis sé því gert ráð fyrir umfangsmikilli iðnaðarstarfsemi á svæðinu af grófara tagi. Í aðalskipulagi sveitarfélagsins Voga 2008-2028 sé um iðnaðarsvæðið vísað til skilgreiningar greinar 4.7.1 í þágildandi skipulagsreglugerð. Í aðalskipulaginu segi um iðnaðarsvæðið norðan Vogabrautar:

Svæðið hefur verið deiliskipulagt fyrir iðnaðarstarfsemi, en skv. því skipulagi eru þar 19 lóðir. Eitt fyrirtæki er þegar með starfsemi á svæðinu en það er vélsmiðja. Nokkrum lóðum til viðbótar hefur verið úthlutað á svæðinu og er nokkur eftirspurn eftir iðnaðarlóðum. Gert er ráð fyrir gámasvæði sveitarfélagsins innan

iðnaðarsvæðis. Ekki er gert ráð fyrir þróun iðnaðarsvæða í þéttbýlinu í Vogum nema á áður nefndu afmörkuðu svæði norðan Vogabrautar.

Um iðnaðarsvæðið í Flekkuvík segir í aðalskipulaginu:

Gert er ráð fyrir um 100 ha svæði fyrir iðnaðarstarfsemi á jörð Flekkuvíkur, norðan Vatnleysustrandarveggar á Vatnleysuströnd. Mögulegt er að starfsemi stóriðju verði á svæðinu og nýti sér nálægð við fyrirhugaða stórskipahöfn við Flekkuvík. Í fyrra aðalskipulagi sveitarfélagsins var á þessu svæði mjög stórt iðnaðarsvæði sem ætlað var fyrir álver. Miklar rannsóknir hafa farið fram á svæðinu vegna mögulegs álvers en ekkert hefur enn orðið að því að álver byggðist upp á

svæðinu. Á aðalskipulagi þessu er iðnaðarsvæðið minnkað stórlega frá því sem áður var en eftir sem áður er gert ráð fyrir að á svæðinu geti rúmast stóriðja eða stórfyrirtæki sem þarfnast stórskipahafnar. Ekki er ljóst hvort svæðið byggist upp á

skipulagstímabilinu en sveitarfélagið vill halda þeim möguleika opnum að á þessu svæði byggist upp iðnaðarstarfsemi.

Þar sem ekki er ljóst hverlags iðnaðarstarfsemi verður á svæðinu er óljóst hver orkuþörf verður fyrir svæðið og með hvaða hætti hennar verðu aflað. Þess má þó geta að rannsóknarborsvæði er við Trölladyngju og er mögulegt að jarðhiti þar verði nýttur til orkuöflunar fyrir svæðið. Þar sem það svæði er aðeins rannsóknarsvæði í aðalskipulagi þessu er óljóst hvort hver þróun þess verður (sjá I-5). Þar sem orkuöflun og orkuþörf fyrir svæðið er óljós eru háspennulínur (í lofti eða jörð) ekki staðsettar að iðnaðarsvæðinu í aðalskipulagi.

Eins og fram komi í umfjöllun um iðnaðarsvæðið í Flekkuvík sé um að ræða 100 ha svæði (sem samt hafi verið minnkað umtalsvert í því skipulagi) þar sem gert sé ráð fyrir mögulegri stóriðju eða stórfyrirtækjum sem þarfnist stórskipahafnar. Sú starfsemi sem hér um ræðir sé ekki stóriðja og þarfnist ekki stórskipahafnar og falli því ekki að skilgreiningu aðalskipulagsins fyrir slíka starfsemi.

Eina iðnaðarsvæðið í sveitarfélaginu sem starfsemin falli að sé því umrætt 15. ha iðnaðarsvæði við Vogabraut. Kostirnir hafi því í raun verið að gera breytingar á skipulagi þess m.t.t. sérþarfa umsækjanda eða hafna henni. Starfsemin falli algjörlega að landnotkun þess skipulags og því hefði verið óeðlilegt m.t.t. markmiðs aðalskipulags um uppbyggingu iðnaðarsvæða að hafna henni vegna landnotkunarinnar. Sérstakt mat hafi því ekki þurft.

Til viðbótar framangreindu sé uppbygging þess svæðis þegar hafin með uppbyggingu eins húss og gatnagerð að hluta. Deiliskipulag sé til af svæðinu auk þess sem svæðið liggi nálægt þéttbýlinu og þar með allri þjónustu, veitum, samgöngum og slíku. Landsvæðið við Flekkuvík hafi ekki verið deiliskipulagt, þar séu engir innviðir, s.s. veitur og slíkt. Þá sé landið í eigu ríkissjóðs og algjörlega óljóst hvernig ríkissjóður vilji nýta landið. Samningar um það og skipulag svæðisins hafi ekki tekist þrátt fyrir tilraunir til þess.

Á meðan iðnaðarsvæðið við Vogabraut hafi ekki verið fullnýtt væri mjög óhagkvæmt og mjög óeðlilegt í skipulagslegu tilliti að brjóta nýtt svæði undir uppbyggingu og byggja upp innviði þar án þess að nýta það svæði sem uppbygging er hafin á áður. Umrædd breyting á deiliskipulaginu falli vel að þeim markmiðum aðalskipulagsins að stuðla að uppbyggingu iðnaðarsvæða til að renna stoðum undir byggð í sveitarfélaginu, að skilgreina afmörkuð iðnaðarsvæði í nægilegu umfangi til að svara eftirspurn miðað við forsendur hverju sinni og að ráðstafa iðnaðarsvæðum markvisst m.t.t. eðlis þeirrar starfsemi sem þar á að fara fram. Í deiliskipulaginu sé jafnframt tekið fullt tillit til þeirrar stefnumörkunar

aðalskipulagsins að settar séu kvaðir í skipulag til að tryggja ásættanlega ásýnd svæðanna.

Engir aðrir kostir hafi komið til greina en iðnaðarsvæðið við Vogabraut enda ekki gert ráð fyrir slíkri starfsemi annars staðar. Auk þess hefði ekki verið réttlæt看legt að brjóta nýtt land undir slíka starfsemi, í andstöðu við markmið aðalskipulags og skilgreiningu iðnaðarsvæðisins í Flekkuvík sem sé hugsað fyrir svokallaða stóriðju sem þurfi hafnaraðstöðu. Málefnaleg sjónarmið búa því að baki breytingunni. Í því sambandi breyti engu sú afstaða stefnenda að þeir hefðu talið eðlilegra að velja verksmiðjunni stað í Flekkuvík m.t.t. sjónrænna áhrifa og hættu.

Hvað varðar meinta undirvalkosti á iðnaðarsvæðinu sjálfu þá hátti þannig til að eignarhald á iðnaðarsvæðinu við Vogabraut sé með þeim hætti að sveitarfélagið eigi lóðir nr. 1, 3 og 5 við Heiðarholt og lóð nr. 1 við Hraunholt, sem þegar hafi verið byggt á. Stærstur hluti landsins, þ.e. allt svæðið utan framangreindra lóða, sé í eigu réttargæslustefnda og margra annarra eigenda, þ.m.t. hluta stefnenda. Réttargæslustefndi hafi leitað samkomulags um kaup á lóðum til úthlutunar, m.a. vegna umræddrar starfsemi, m.a. á lóðum nr. 5, 7, 8 og 10. Erfiðlega hafi gengið að fá viðbrögð frá landeigendum við tilboðum sveitarfélagsins og mikið borið á milli. Í þeirri von að samningar næðust hafi þrátt fyrir framangreint fyrst verið auglýst tillaga að breytingu á skipulagi lóðarinnar nr. 7 við Hraunsholt sem sé í sameign aðila. Þar sem samningaviðræður hafi runnið út í sandinn hafi sveitarfélagið ákveðið að breyta skipulaginu á eigin lóð innan sama svæðis, þ.e. lóðinni nr. 5 við Heiðarholt. Sveitarfélagið hafi ekki átt annan kost með vísan til eignarhalds landsins. Hinn kosturinn hefði verið að leita eignarnáms á lóðunum eða svæðinu. Slíkt ferli hefði getað tekið nokkur ár með mikilli óvissu. Umsækjandi lóðarinnar hafi ekki haft slíkan tíma þar sem hann hafi þurft að flytja starfsemi sína á brott af núverandi stað vegna breytts skipulags þar. Að auki hefði slík aðgerð, eignarnám, verið slíkt inngrip í eignarrétt að því yrði ekki beitt nema í undantekningartilvikum og vegna almannahagsmuna. Í ljósi þess að sveitarfélagið eigi sjálft lóðir á svæðinu sem hentað gátu umsækjanda allt eins vel sé ekki víst að eignarnám hefði verið heimilað.

Með vísan til framangreinds mótmælir réttargæslustefndi því harðlega að brotið hafi verið gegn ákvæðum 12. gr. skipulagslaga eða að ómálefnalegar forsendur eða sjónarmið hafi búið að baki breytingunni. Réttargæslustefndi áréttar að breytingin lúti ekki að landnotkun heldur í raun eingöngu að hæð mannvirkja og aðlögun að starfsemi. Um sé að ræða eina svæðið sem heimilt hafi verið að leyfa slíka starfsemi og þá lóð innan þess svæðis sem best hentaði af þeim þremur lóðum sem sveitarfélagið hafi fullt forræði á.

Um sé að ræða breytingu á deiliskipulagi einnar lóðar á þegar skipulögðu iðnaðarsvæði í samræmi við aðalskipulag og stefnu þess. Á svæðinu sé því þegar gert ráð fyrir að mögulegt sé að byggja upp verulega og umfangsmikla iðnaðarstarfsemi af grófari gerðinni eins og fram komi í deiliskipulagi. Ekki sé því um breytingu á skipulagi að ræða hvað starfsemin varðar. Því hafi ekki verið sérstök þörf á að meta áhrif iðnaðarstarfseminnar sem slíkrar enda gert ráð fyrir slíkri starfsemi á svæðinu með tilheyrandi áhrifum. Réttargæslustefndi telur raunar að starfsemi stefnda sé hvorki umfangsmikil né gróf og því enn augljósara að starfsemi hans falli að skipulaginu. Eins og fram komi í gögnum málsins stafi engin hætta af starfseminni utan lóðarinnar.

Réttargæslustefndi segir að áhrif breytinganna séu fyrst og fremst sjónræn, vegna breytingar á leyfilegri hámarkshæð bygginga. Þar sem um hafi verið að ræða umsókn sem féll að gildandi skipulagi, þ.m.t. að landnotkun bæði aðalskipulags og deiliskipulags, og að í raun hafi eingöngu verið um að ræða breytingar á byggingarskilmálum, einkum hvað varðar hæð, hafi ekki verið nauðsynlegt að gera ítarlegar grein fyrir áhrifum breytingarinnar og eða stefnumiða en gert var eða bera þá kosti sem uppi voru saman.

Samkvæmt gildandi deiliskipulagi fyrir breytinguna hafi verið gert ráð fyrir nokkuð háum byggingum á svæðinu (8-13 m). Eðli málsins samkvæmt sé ljóst að uppbygging á svæðinu muni alltaf hafa sjónræn áhrif. Það hús sem áður hýsti vélsmiðjuna Norma, og sé eina húsið sem byggt hafi verið á svæðinu, sjáist t.a.m. mjög vel. Augljóst sé að sjónræn áhrif verði meiri með hærra mannvirki eins og breytingin geri ráð fyrir. Mannvirki á lóðinni í um 30 m hæð muni sjást víða að og að því leyti hafa sjónræn áhrif. Þótt hæðin skipti miklu sé jafnframt ljóst að útfærsla mannvirkjanna hafi mikil áhrif á hvort hin sjónrænu áhrif verði neikvæð. Til að lágmarka helstu umhverfisáhrif breytingarinnar, þ.e. hin sjónrænu áhrif, hafi, m.a. vegna athugasemda stefnenda, verið bætti inn svohljóðandi skilmála í deiliskipulagið: „Við hönnun mannvirkja á lóðinni skal sérstaklega horft til þess að milda sjónræn áhrif mannvirkjanna með útfærslum í hönnun og litavali þannig að mannvirkin verði sem minnst áberandi, falli vel að umhverfi sínu og taki mið af því að þau standa ekki fjarri íbúðabyggð. Með umsókn um byggingarleyfi skulu fylgja tölvugerðar myndir sem sýni útfærslu mannvirkjanna og forsendur hönnunar hvað varðar útlit og sjónræn áhrif.“ Í tillögunni sé gerð grein fyrir áhrifum breytingarinnar í samræmi við framangreind sjónarmið. Með hliðsjón af eðli breytingarinnar, sem einkum lúti að hæð mannvirkja, er því mótmælt að það mat sé ekki fullnægjandi.

Þá telur réttargæslustefndi að engin þörf hafi verið á ítarlegri umfjöllun um efnahagsleg áhrif framkvæmdarinnar á framkvæmdatíma eða eftir að

framkvæmdum lýkur á sömu forsendum, þ.e. starfsemin sem slík sé í samræmi við gildandi skipulag. Uppbygging á einni lóð á svæðinu, í samræmi við stefnu aðalskipulags, kalli ekki á slíkt mat enda umfang starfseminnar eða uppbyggingarinnar ekki þess eðlis eða af þeirri stærðargráðu. Deiliskipulag og aðalskipulag geri ráð fyrir að svæðið byggist allt upp með slíkri starfsemi.

Réttargæslustefndi segir að óumdeilt sé að greind starfsemi falli undir ákvæði reglugerðar nr. 160/2007 um varnir gegn hættu á stórslysum. Réttargæslustefndi áréttar að starfsemi sú sem hér um ræðir falli að landnotkun skipulagssvæðisins og hefði ekki þurft að breyta skipulaginu nema vegna hæðar fyrirhugaðra mannvirkja. Við ákvörðun um breytingu deiliskipulagsins hafi legið fyrir umsögn Vinnueftirlitsins frá 31. mars 2016 þar sem fram komi að verksmiðjan sé í lægra þröskulds magni samkvæmt reglugerðinni og að Vinnueftirlitið geri ekki athugasemd við staðsetninguna enda sé tekið tillit til stórslyshættu. Vegna þessa hafi verið bætt við skilmála í skipulagið um að áður en byggingarleyfi yrði veitt þyrfti að liggja fyrir fullnægjandi áætlun um stórslysavarnir á lóðinni vegna verksmiðjunnar.

Í gögnum málsins komi fram að engin hætta verði af starfseminni utan lóðarinnar, enda verði súrefnisinnihald andrúmslofts komið niður í þau mörk sem það sé í andrúmslofti venjulega innan lóðarinnar sjálfrar. Þar komi fram að súrefnisinnihald sé komið niður í 23% í 20 m radíus frá tönkunum en það sé alls staðar innan lóðarmarka. Súrefnisinnihald í andrúmslofti muni vera 21%. Auk framangreinds bendir réttargæslustefndi á að lóðin sem breytingin tekur til sé staðsett á þeirri lóð sveitarfélagsins sem sé fjærst núverandi byggð.

Hvað varðar hljóðvist þá séu skipulagsskilmálar svæðisins algjörlega skýrir. Í þeim segi: „Þeir skilmálar eru settir á starfsemi innan lóðar við Heiðarholt 5 að hljóðstig verði undir þeim mörkum sem er getið um í reglugerð nr. 724/2008 um hávaða. Hljóðstig við lóðamörk skal ekki fara yfir 70 db og á íbúðarsvæðum skal hljóðstig ekki fara yfir 50 db á daginn, ekki yfir 45 db á kvöldin og ekki yfir 40 db. að nóttu til (sjá nánar í töflu iii í reglugerð nr. 724/2008).“ Deiliskipulagið geri því ráð fyrir að lóðarhafi verði að fullnægja þeim kröfum sem reglugerðin geri kröfur um. Deiliskipulagið geti því ekki verið ólöglegt á þeirri forsendu að hljóðvistarkröfum sé ekki fullnægt.

Hljóðvistarskýrsla IBAS, dags. 24. mars 2016, staðfesti að með hljóðvörnum verði hljóðstig alls staðar innan marka samkvæmt reglugerð um hávaða nema á litlu svæði vestan verksmiðjunnar, sem nú sé óbyggt, en þar sem gert sé ráð fyrir mögulegu íbúðasvæði í framtíðinni. Frávikið felist í því að innan þess svæðis verði hávaði nokkuð hærri en 40db á litlum hluta svæðisins á nóttunni. Með samkomulagi við stefnda hafi réttargæslustefndi samið um að

réttargæslustefndi myndi ekki gera kröfur til þess að stefndi tryggi að hljóðstig á þeim hluta svæðisins verði lægri en 40db heldur muni sveitarfélagið taka mið af þessu vandamáli við skipulag svæðisins þegar og ef það verður skipulagt. Stefndi verði því að uppfylla hljóðvistarkröfur en sveitarfélagið muni þó bregðast við á þessum tiltekna hluta þessa tiltekna svæðis þar sem ljóst þykir að ekki sé hægt að tryggja að hljóðvist á nóttunni fari ekki yfir 40db. nema með slíkum aðgerðum.

Sérstaklega er mótmælt fullyrðingum um að IBAS sé ekki óháður aðili. Sé ráðgjöf IBAS ekki rétt muni það ekki leiða til þess að íbúar sveitarfélagsins þurfi að búa við verri hljóðvist. Það muni einfaldlega leiða til aukinna hljóðvistarráðstafana hjá stefnda eða til þess að verksmiðjunni verði lokað enda óheimilt að reka starfsemi sem hafi í för með sér meiri hljóðmengun en skýrslan gerir ráð fyrir.

Réttargæslustefndi kveðst hafa farið yfir og metið fyrirliggjandi gögn í málinu, hvort sem þau stafi frá stefnda eða öðrum, eins og almennt tíðkist við afgreiðslu slíkra mála sem hér um ræðir. Engin lagaskylda hvíli hins vegar á að láta „sannreyna“ eða „staðreyna“ gögnin á sérstakan hátt. Ekkert í gögnum málsins bendi til þess að rangfærslur eða villur séu í gögnum sem stafi frá stefnda sem haft geti þýðingu í málinu. Stefnendur hafi ekki bent á nein slík atriði en þeir beri sönnunarbyrði fyrir því að einhverjir þeir annmarkar séu á gögnum sem leitt geti til ógildingar skipulagsins. Þannig mótmælir réttargæslustefndi því að ekki hafi verið gætt að rannsóknarreglu stjórnsýslulaga við afgreiðslu málsins.

Í ljósi alls framangreinds telur réttargæslustefndi því ljóst að ákvæða 12. gr. skipulagslaga og ákvæða stjórnsýslulaga og stjórnsýsluréttar hafi verið gætt að öllu leyti við afgreiðslu umræddrar deiliskipulagsbreytingar.

Réttargæslustefndi mótmælir þeirri málsástæðu stefnenda að réttargæslustefndi hafi brotið gegn ákvæðum greinar 5.2.1 í skipulagsreglugerð með því að hafa ekki samráð við hagsmunaaðila, þar á meðal stefndur sem landeigendur aðliggjandi lóða við gerð deiliskipulagsins. Réttargæslustefndi telur að samráð hafi verið fullnægjandi m.t.t. þess að ekki hafi verið um grundvallarbreytingar að ræða á skipulaginu. Í raun hafi eingöngu verið um að ræða breytingu á mögulegri hæð mannvirkja á einni lóð á svæðinu m.t.t. eðlis þeirrar starfsemi sem gert sé ráð fyrir að starfrækja þar. Málsmeðferð breytingarinnar hafi verið í samræmi við 1. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010. Málsmeðferð kynningar hafi verið í samræmi við 40 gr. skipulagslaga nr. 123/2010 og 5.2.1. gr. skipulagsreglugerðar nr. 90/2013.

Kynningarfundur hafi verið haldinn 22. mars 2016 þar sem tillagan hafi verið til sýnis og umræðu. Fundurinn hafi verið auglýstur í Fréttablaðinu og Víkurfréttum 17. mars 2016. Auk þess hafi auglýsing um kynningarfund birst á heimasíðu sveitarfélagsins. Kynningartillagan hafi verið aðgengileg eftir

kynningarfundinn á skrifstofu réttargæslustefnda og á heimasíðu hans fram að því að tillagan var auglýst 31. mars 2016. Þá hafi tillagan verið aðgengileg á sama stað eftir að hún hafði verið auglýst formlega til kynningar og athugasemda.

Stefnendur hafi sent inn athugasemdir í kjölfar kynningar og umhverfis- og skipulagsnefnd sveitarfélagsins fjallað um athugasemdirnar og tekið afstöðu til þeirra og sveitarstjórn réttargæslustefnda í kjölfarið. Verði því ekki séð að skort hafi á samráð við hagsmunaaðila. Þá verði ekki séð að brotið hafi verið gegn rannsóknarreglu stjórnsluréttar, enda hafi málið verið að fullu upplýst og sjónarmið stefnenda legið fyrir þegar ákvörðun var tekin.

Þá mótmælir réttargæslustefndi því að á sveitarfélaginu geti hvílt sérstakar skyldur á grundvelli tilskipana Evrópusambandsins sem ekki hafi verið færðar í lög á Íslandi. Engin hætta stafi af verkmiðjunni utan við lóðina. Fullyrðingu um að ekkert tillit hafi verið tekið til athugasemda vegna hættu á stórslysum er mótmælt, enda hafi umfjöllun þar um verið bætt inn í deiliskipulagið og gert að skilyrði fyrir útgáfu byggingarleyfis að áætlun vegna stórslysa lægi fyrir.

Réttargæslustefndi mótmælir því að aðrir ágallar séu á deiliskipulaginu og því að umrædd breyting á deiliskipulaginu gerbreyti eðli þess og eyðileggi innra samræmi skipulagsins. Þvert á móti falli breytingin að gildandi skipulagi að öllu leyti, meðal annars varðandi landnotkun. Vísar réttargæslustefndi í þessu sambandi til fyrri umfjöllunar um að breytingin eigi í raun einungis við um byggingarskilmála, einkum hvað varðar hæð.

Þá mótmælir réttargæslustefndi því að mistök við gerð deiliskipulagsins hafi verulega þýðingu fyrir gildi skipulagsins. Fyrirhuguð breyting á deiliskipulaginu hafi verið auglýst 31. mars 2016 á heimasíðu réttargæslustefnda, í Fréttablaðinu og Lögbirtingablaðinu. Við gerð auglýsingarinnar hafi verið gerð þau mistök að litið var svo á að um væri að ræða breytingu á deiliskipulagi sem samþykkt var í sveitarstjórn réttargæslustefnda 24. febrúar 2016, en sú deiliskipulagsbreyting hafi aldrei tekið gildi. Þessi mistök hafi verið leiðrétt á deiliskipulagsupprætti eftir auglýsingu tillögunnar til kynningar og ákvörðun réttargæslustefnda því verið að öllu leyti rétt og verði ekki séð að mistök við auglýsingu geti valdið ógildingu ákvörðunarinnar, enda hafi stefnendur bent á mistökin svo að þau hafi ekki verið valdur að neinum misskilningi. Þá sé um sömu skipulagsáætlun að ræða og fyrr að því undanskildu að áður auglýst breyting á skipulaginu varðandi lóð nr. 7 hafi fallið út. Þetta hafi í engu breytt möguleikum stefnenda á að gera athugasemdir né efnislegru umfjöllun um athugasemdir eða tillöguna sem slíka.

Í fjórða lagi telur stefndi hvað varðar málsástæðu stefnenda um að veiting byggingarleyfisins hafi verið óheimil þar sem ekki hafi verið tekin lögformleg ákvörðun um það hvort framkvæmdin sé háð mati á umhverfisáhrifum, sbr. 3. mgr.

6. tl. 1. mgr. 13. gr. laga um mannvirki, að umrædd framkvæmd falli ekki undir ákvæði laga um mat á umhverfisáhrifum framkvæmda, sbr. umfjöllun hér að framan. Því hafi réttargæslustefnda verið heimilt að gefa út leyfið þótt ákvörðun Skipulagsstofnunar lægi ekki fyrir enda muni Skipulagsstofnun ekki fjalla um framkvæmdina að þessu leyti.

Í fimmta lagi mótmælir réttargæslustefndi þeirri málsástæðu stefnenda að ekki hafi verið stætt á því að veita byggingarleyfi til einstakra þátta framkvæmdarinnar líkt og gert var. Réttargæslustefndi bendir í þessu sambandi á að í 13. gr. laga um mannvirki nr. 160/2010, þar sem fjallað sé um útgáfu byggingarleyfis, í 1. másl. 2. mgr., sé kveðið á um það að leyfisveitanda sé heimilt, þegar sérstaklega stendur á, að veita skriflegt leyfi til einstakra þátta byggingarframkvæmda. Í slíkum tilvikum takmarkist byggingarleyfið við samþykkt hönnunargögn.

Þá bendir réttargæslustefndi á að í 2. másl. 2. mgr. 13. gr. laga um mannvirki sé kveðið á um að heimilt sé að veita umsækjanda leyfi til að kanna jarðveg á framkvæmdasvæði án þess að byggingarleyfi hafi verið gefið út.

Réttargæslustefndi bendir einnig á að í 2.4.5. gr. byggingarreglugerðar nr. 112/2012 sé skýrt kveðið á um það að leyfisveitanda sé heimilt, þegar um sé að ræða mjög stóra, mjög sérhæfða eða flókna byggingarframkvæmd eða framkvæmd þar sem með rökum megi sýna fram á að þróunarvinna þurfi að fara fram samhliða hönnun og byggingu mannvirkis, að veita skriflegt leyfi til einstakra þátta framkvæmdarinnar og takmarkist þá leyfið við samþykkt hönnunargögn.

Leyfisveitanda beri, áður en slíkt leyfi er veitt, að krefjast skriflegrar áætlunar hönnunarstjóra um skil uppdráttar og verkáætlunar auk undirritaðrar yfirlýsingar eiganda og byggingarstjóra um að framkvæmdir við einstaka verkþætti muni ekki hefjast fyrr en samþykktir uppdrættir af viðkomandi verkhluta liggi fyrir. Þetta hafi verið gert eins og fyrir liggi í gögnum málsins.

Að auki sé heimilt skv. grein 2.4.6 í byggingarreglugerð, í undantekningar tilvikum og þegar sérstaklega stendur á, að veita skriflegt leyfi til einstakra verkþátta byggingarframkvæmda sem ekki falla undir 2.4.5. gr. Takmarkast leyfið þá við samþykkt hönnunargögn og viðkomandi verkþátt. Leyfisveitanda beri, áður en leyfi er veitt, að krefjast skriflegrar áætlunar hönnunarstjóra um skil uppdráttar og verkáætlunar auk undirritaðrar yfirlýsingar eiganda og byggingarstjóra um að framkvæmdir við einstaka verkþætti muni ekki hefjast fyrr en samþykktir uppdrættir af viðkomandi verkhluta liggi fyrir. Hafi þetta verið gert eins og fyrir liggi í gögnum málsins.

Réttargæslustefndi telur að skilyrði beggja framangreindra ákvæða reglugerðarinnar hafi verið uppfyllt og því heimilt að veita leyfi fyrir hluta

framkvæmdanna eins og gert var.

Réttargæslustefndi bendir á að við afgreiðslu umsóknar um byggingarleyfi beri honum að gæta reglna stjórnisýsluréttar, þ.m.t. reglna um meðalhóf og málshraða. Þetta hafi réttargæslustefndi gert með því að gefa fyrst út byggingarleyfi fyrir jarðvegsframkvæmdum, enda sé bæði lagaheimild og rík hefð fyrir því í framkvæmd.

Í því tilviki sem hér um ræðir hafi byggingarleyfi það sem krafist sé ógildingar á í stefnu eingöngu tekið til jarðvegsframkvæmda á grundvelli aðaluppdráttar, svo sem leyfið beri með sér. Leyfið hafi því tekið til upphafsframkvæmda sem séu algjörlega afturkræfar, þ.e. jarðvegsvinnu og undirbúnings lóðar. Ekki þurfi að velta fyrir sér hvort koma þurfi í veg fyrir að lóðinni verði raskað enda hafi það enga þýðingu þar sem um sé að ræða byggingarlóð í þéttbýli (og að auki á iðnaðarsvæði) og því ljóst að svæðinu verði raskað. Engin áhætta eða röskun á hagsmunum hafi því verið fólgin í því að veita leyfi fyrir þessum framkvæmdum svo sem gert var. Stefndu hafi ekki sýnt fram á með hvaða hætti slík skipting leyfisins raskaði lögmætum hagsmunum þeirra. Telur réttargæslustefndi því að útgáfa byggingarleyfis til jarðvegsframkvæmda hafi verið heimil.

Auk framangreinds bendir réttargæslustefndi á að eftir að endanlegt byggingarleyfi var gefið út og eins eftir að framkvæmdum á grundvelli hins takmarkaða leyfis var lokið hafi stefnendur enga lögvarða hagsmuni af ógildingu takmarkaða leyfisins.

Í sjötta lagi mótmælir réttargæslustefndi því að byggingarfulltrúi hafi verið vanhæfur til að gefa út hið umdeilda byggingarleyfi og hafa eftirlit með framkvæmdinni. Það sé rétt hjá stefnendum að byggingarfulltrúi sveitarfélagsins sé starfsmaður Tækniþjónustu SÁ ehf., en Lota, sem einnig sé ritað fyrir aðaluppdráttunum, hafi séð um málið fyrir hönd umsækjanda fram til þess. Samkvæmt upplýsingum frá Tækniþjónustu SÁ ehf. hafi í byrjun júní 2016 verið óskað eftir því við fyrirtækið að það tæki að sér að staðfæra aðaluppdrætti vegna verksins og setja texta þeirra fram á íslensku og annast hönnunarstjórn. Fyrirtækið hafi því ekki annast frumhönnun en staðfært þau gögn sem fyrir lágu frá umsækjanda. Fyrstu gögn vegna málsins muni hafa borist Tækniþjónustu SÁ ehf. 16. júní 2016. Sigurður Valtýsson, byggingarfulltrúi Voga, muni ekki hafa komið að vinnunni á nokkurn hátt.

Um hæfi starfsmanna sveitarfélags fari eftir 20. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011. Í 1. mgr. þeirrar greinar segi að um hæfi starfsmanna sveitarfélaga til þátttöku í meðferð eða afgreiðslu mála þar sem á, eða til greina kemur, að taka stjórnvaldsákvörðun skv. 2. mgr. 1. gr. stjórnisýslulaga, nr. 37/1993, gildi ákvæði stjórnisýslulaga sé ekki öðruvísi ákveðið í sveitarstjórnarlögum. Þá segi að

starfsmaður sveitarfélags teljist þó aðeins vanhæfur sé hann eða hafi verið maki aðila, skyldur eða mægður aðila í beinan legg eða að einum lið til hliðar eða tengdur aðila með sama hætti vegna ættleiðingar, nema strangari regla sé sett í samþykkt um stjórn og fundarsköp.

Meginreglan um sérstakt hæfi sé sett fram í 3. gr. stjórnsýslulaga nr. 37 frá 1993. Stefnendur vísi sérstaklega til 5. og 6. tölul. 1. mgr. 3. gr. ákvæðisins. Í 5. tölulið segi að starfsmaður sé vanhæfur til meðferðar máls ef hann á sjálfur sérstakra og verulegra hagsmuna að gæta, venslamenn hans eða sjálfseignarstofnun eða fyrirtæki í einkaeigu sem hann er í fyrirsvari fyrir. Verði ekki séð að þetta ákvæði geti átt við í þessu máli. Í 6. tölulið segi að starfsmaður sé vanhæfur til meðferðar máls ef að öðru leyti eru fyrir hendi þær aðstæður sem eru fallnar til þess að draga óhlutdrægni hans í efa með réttu. Réttargæslustefndi telur að byggingarfulltrúi sveitarfélagsins geti ekki talist vanhæfur samkvæmt þessu ákvæði, og bendir á að við túlkun þessa töluliðar verði að hafa í huga 2. mgr. 3. gr. stjórnsýslulaga þar sem segi að ekki sé um vanhæfi að ræða ef þeir hagsmunir, sem málið snýst um, séu það smávægilegir, eðli málsins sé með þeim hætti eða þáttur starfsmanns í meðferð málsins sé það lítilfjörlegur að ekki sé talin hætta á að ómálefnaleg sjónarmið hafi áhrif á ákvörðun. Sé í því sambandi bent á að málið hafi verið afgreitt af fjölskipuðum nefndum og ráðum sveitarfélagsins og þáttur byggingarfulltrúa í afgreiðslunni sé ekki veigamikill. Þá hafi vinna Tækniþjónustu SÁ ehf. einkum snúið að því að staðfæra uppdrætti og annast hönnunarstjórn.

Með vísan til framangreinds telur réttargæslustefndi byggingarfulltrúann ekki hafa verið vanhæfan við undirbúning hinnar umdeildu ákvörðunar eða til að annast útgáfu leyfa sem nefndirnar höfðu falið honum að gefa út.

Í sjöunda lagi mótmælir réttargæslustefndi því að áætlun um stórslysavarnir sem lá til grundvallar útgáfu hins umdeilda byggingarleyfis sé ófullnægjandi þar sem hún miði fyrst og fremst að því hvernig skuli fyrirbyggja og bregðast við stórslysum innan starfsstöðvar. Réttargæslustefndi telur áætlunina að öllu leyti í samræmi við ákvæði laga og reglna og beri málatilbúnaður stefnenda með sér að þeir hafi ekki kynnt sér hvaða starfsemi eigi að fara fram í verksmiðju stefnda. Í verksmiðjunni verði aðeins unnið með þau efni sem séu í loftinu sem við öndum að okkur og verði framleiðsluferlið eins umhverfisvænt og kostur er. Engin aukaefni verði notuð í framleiðsluna og mengun því engin.

Hætta af starfsemi verksmiðjunnar felist aðeins í því að fljótandi súrefni geti sloppið út og mögulega valdið kali. Hins vegar megi af fyrirliggjandi teikningu sjá hvert útþynningarsvæði súrefnisins sé og sé ljóst að hlutfall súrefnis sé alltaf komið niður fyrir 23%, í sama styrkleika og í loftinu sem við öndum að okkur, þegar það sé komið 20 m frá útblástursloftinu. Í öllum tilvikum sé það innan lóðar stefnda,

sem verði girt með öflugum mannheldum girðingum í samræmi við kröfur deiliskipulags.

Það sé því aldrei nein hættu á ferðum fyrir aðra en þá sem eru innan verksmiðjувæðisins og því óþarfi að gera öryggisráðstafanir fyrir önnur svæði.

Hvað varðar framhaldssök tekur réttargæslustefndi undir allar málsástæður stefnda en áréttar sérstaklega að byggingarleyfið frá 2. nóvember 2016 hafi enga þýðingu lengur, enda sé framkvæmdum á grundvelli þess lokið og hafi verið gefið út nýtt og mun víðtækara byggingarleyfi sem taki til allra þátta er tengjast byggingu súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju að Heiðarholti 5. Fyrri byggingarleyfi séu fallin úr gildi og því augljóst að stefnendur hafi ekki lögvarða hagsmuni af því að fá byggingarleyfið frá 2. nóvember 2016 fellt úr gildi.

V.

Í máli þessu krefjast stefnendur þess að felld verði úr gildi byggingarleyfi sem gefin hafa verið út vegna súrefnis- og köfnunarefnisverksmiðju Ísaga ehf. á iðnaðarsvæði við Vogabraut. Kröfur stefnenda eru í fyrsta lagi byggðar á því að leyfin styðjist við deiliskipulagsbreytingu frá 24. maí 2016 sem sé haldin verulegum ágöllum svo ógildingur varði og hafa stefnendur teft fram ýmsum málsástæðum því til stuðnings sem eru raktar hér að framan. Í máli stefnenda nr. E-275/2017 á hendur Sveitarfélaginu Vogum og Ísaga ehf. var sömu málsástæðum teft fram, vegna kröfu stefnenda um að felld verði úr gildi framangreind deiliskipulagsbreyting. Var öllum málsástæðum stefnenda hvað þetta varðar hafnað með dómi í máli nr. E-275/2017 og komist að þeirri niðurstöðu að engir annmarkar hefðu verið á meðferð málsins sem geti leitt til þess að umrædd deiliskipulagsbreyting yrði felld úr gildi. Samkvæmt þessu er því hafnað að fella byggingarleyfin úr gildi þar sem leyfin styðjist ekki við gilt skipulag.

Stefnendur byggja kröfur sínar um að byggingarleyfin verði felld úr gildi einnig á því að ekki hafi verið heimilt að veita byggingarleyfi til einstakra þátta framkvæmdarinnar, eins og t.d. það að gefa út byggingarleyfi sem tók aðeins til jarðvegsvinnu. Samkvæmt 2. mgr. 13. gr. laga um mannvirki nr. 160/2010 getur leyfisveitandi „þegar sérstaklega stendur á“ veitt skriflegt leyfi til einstakra þátta byggingarframkvæmda og takmarkast leyfið þá hverju sinni við samþykkt hönnunargögn. Heimilt er að veita umsækjanda leyfi til að kanna jarðveg á framkvæmdasvæði án þess að byggingarleyfi hafi verið gefið út. Þá er í grein 2.4.5. í byggingarreglugerð nr. 112/2012 mælt fyrir um að leyfisveitanda sé heimilt, þegar um er að ræða mjög stóra, mjög sérhæfða eða flókna byggingarframkvæmd eða framkvæmd þar sem með rökum má sýna fram á að þróunarvinna þurfi að fara fram samhliða hönnun og byggingu mannvirkis, að veita skriflegt leyfi til einstakra þátta framkvæmdarinnar og takmarkast þá leyfið við samþykkt hönnunargögn. Jafnframt

er í grein 2.4.6. kveðið á um að í undantekningatilvikum og þegar sérstaklega stendur á sé leyfisveitanda heimilt að veita skriflegt leyfi til einstakra verkþátta byggingarframkvæmda sem ekki falla undir grein 2.4.5. Takmarkist leyfið þá við samþykkt hönnunargögn og viðkomandi verkþátt. Eigandi mannvirkis skal óska skriflega eftir leyfi samkvæmt þessari grein og rökstyðja hvaða sérstöku aðstæður hann telur vera fyrir hendi. Að mati dómsins verður ekki séð að aðstæður hafi verið slíkar að það hafi þurft að gefa út byggingarleyfi til einstakra þátta við byggingarframkvæmdir stefnda. Það hefur hins vegar ekki verið sýnt fram á að ómálefnalegar ástæður hafi legið að baki þeirra ákvörðun leyfisveitanda að veita leyfi til einstakra verkþátta byggingarframkvæmda og hefur það ekki sérstaka þýðingu fyrir hagsmuni stefnenda hvort leyfi hefði verið veitt fyrir framkvæmdinni í heild eða einstökum verkþáttum. Er hér ekki um að ræða verulegan annmarka sem getur leitt til þess að útgefin byggingarleyfi verði felld úr gildi.

Samkvæmt 1. mgr. 20. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 138/2011 fer um hæfi sveitarstjórnarmanna, nefndarfulltrúa og starfsmanna sveitarfélaga til þátttöku í meðferð eða afgreiðslu mála samkvæmt stjórnarsýslulögum, sé ekki öðruvísi ákveðið í lögnum. Kemur hér einkum til skoðunar 5. tl. 1. mgr. 3. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 en þar segir að ef starfsmaður eða nefndarmaður á sjálfur sérstakra og verulegra hagsmuna að gæta, venslamenn hans eða sjálfseignarstofnun eða fyrirtæki í einkaeigu sem hann er í fyrirsvari fyrir, sé hann vanhæfur til meðferðar máls. Sama eigi við ef næstu yfirmenn hans hjá hlutaðeigandi stjórnvaldi eiga sjálfir sérstakra og verulegra hagsmuna að gæta. Þá segir í 6. tl. 3. gr. stjórnarsýslulaga að ef að öðru leyti séu fyrir hendi þær aðstæður sem eru fallnar til þess að draga óhlutdrægni hans í efa með réttu sé starfsmaður eða nefndarmaður vanhæfur. Umræddur byggingarfulltrúi er í hálfu starfi hjá sveitarfélaginu og hálfu starfi hjá Tækniþjónustu SÁ ehf. sem vann byggingaruppdrætti í málinu. Byggingarfulltrúinn er ekki í fyrirsvari fyrir Tækniþjónustu SÁ ehf. og hann mun ekki hafa unnið sjálfur að því verki. Þá var Tækniþjónusta SÁ ehf. ekki aðili að málinu, heldur var það stefndi Ísaga ehf. sem var umsækjandi umræddra byggingarleyfa. Þá lá fyrir að umhverfis- og skipulagsnefnd sveitarfélagsins hafði afgreitt umsóknir stefnda um byggingarleyfi og vísað frekari afgreiðslu til byggingarfulltrúa. Þegar litið er til alls framangreinds er ekki fallist á með stefnendum að byggingarfulltrúinn hafi verið vanhæfur til að gefa út byggingarleyfi eða hafa eftirlit með mannvirkjagerðinni.

Hvað varðar athugasemdir stefnenda við að í fyrirliggjandi stórslysáætlun komi ekki fram hvernig skuli fyrirbyggja og bregðast við stórslysnum utan starfsstöðvar stefnda og að stefndi hafi ekki sinnt skyldu til upplýsingagjafar, sbr. 25. og 26. gr. reglugerðar um stórslysaáættu nr. 160/2007, er til þess að líta að

samkvæmt gögnum málsins stafar ekki hætta af starfsemi stefnda á næstu lóðum, því ef styrkur súdefnis kæmist út í andrúmsloftið væri styrkur þess utan lóðar sá sami og í andrúmsloftinu. Fyrir liggur umsögn Vinnueftirlitsins, dags. 16. ágúst 2016, þar sem fram kemur að starfsstöð stefnda sé í „lægra þröskulds magni“ samkvæmt reglugerð nr. 160/2007 og þurfi stefndi því að gera áætlun um stórslysavarnir og tilkynna Vinnueftirlitinu um magn varasamra efna í stöðinni og hafa virkt öryggisstjórnkerfi. Stefndi hafi uppfyllt þessar kröfur með því að leggja fram fullnægjandi gögn. Samkvæmt framansögðu er því hafnað að fella beri úr gildi umrædd byggingarleyfi þar sem stórslysaáætlun sé ófullnægjandi eða að skorti á upplýsingar um öryggisráðstafanir.

Eftir atvikum þykir rétt að málskostnaður falli niður.

Dóm þennan kveður upp Sandra Baldvinsdóttir héraðsdómari.

D ó m s o r ð:

Stefndi, Ísaga ehf., er sýkn af kröfum stefnenda, Sigríðar Jónsdóttur, Ólafs Þórs Jónssonar, Harðar Einarssonar og Reykjavrents ehf.

Málskostnaður fellur niður.

Sandra Baldvinsdóttir