

Ú R S K U R Ð U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 5. desember í máli nr. E-3326/2007:

Þorsteinn H. Kúld

(Halldór Helgi Backman hrl.)

gegn

Reykjavíkurborg

(Benedikt Guðbjartsson hdl.)

Mál þetta, sem tekið var til úrskurðar 23. nóvember 2007, er höfðað með stefnu birtri 9. maí 2007.

Stefnandi er Þorsteinn H. Kúld, kt. 000000-0000, Kerhólum, Reykjavík.

Stefndi er Reykjavíkurborg.

Stefnandi gerir eftirfarandi kröfur:

1. Að viðurkennd verði skaðabótaskylda stefnda vegna tjóns stefnanda af völdum yfirvofandi ofanflóðahættu á spildunni Kerhólar á Kjalarnesi.
2. Að viðurkennd verði skaðabótaskylda stefnda vegna tjóns stefnanda af völdum friðaðra fornminja sem eru á spildunni Kerhólar á Kjalarnesi.
3. Að stefndi verði dæmdur til greiðslu málskostnaðar, að skaðlausu, að mati dómsins eða samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Stefndi krefst þess aðallega að málinu verið vísað frá dómi og að stefnanda verði gert að greiða málskostnað að mati réttarins eða samkvæmt málskostnaðarreikningi.

Stefnandi krefst þess að frávísunarkröfu stefnda verði hafnað og að kveðið verði sérstaklega á um málskostnað í þessum þætti málsins.

I

Stefnandi er eigandi lóðar (landspildu) á Kjalarnesi sem nú ber nafnið Kerhólar. Byggingafulltrúi í Reykjavík samþykkti 29. júní 2000 umsókn stefnanda um að reisa einbýlishús á lóðinni og réðst stefnandi í framkvæmdir. Fljótlega kom í ljós að

fyrirhuguð staðsetning hússins var mjög óhentug og leitaði stefnandi eftir því að samþykkt yrði ný staðsetning hússins, til norðurs á lóðinni, nær Esjunni. Með bréfi byggingarfulltrúa frá 23. maí 2001 var stefnanda veitt byggingarleyfið með fyrirvara um staðfestingu borgarstjórnar, sem gekk eftir.

Stefnandi hóf að reisa hús sitt á lóðinni en í nóvember 2001 komu fram upplýsingar á almennum skipulagsfundi á Kjalarnesi um hugsanlega ofanflóðahættu á þessu svæði. Leitaði stefnandi til byggingarfulltrúa, sem óskaði eftir hættumati frá Verkfræðistofu Sigurðar Thoroddsen hf. Í bréfi verkfræðistofunnar frá 28. febrúar 2002 kom fram að mjög ólíklegt væri að áhætta vegna aurflóða væri yfir ásættanlegum mörkum þótt viðvarandi hættu væri á smærri atburðum og spjöllum vegna vatnavaxta. Þá ritaði byggingarfulltrúi í Reykjavík bréf til Veðurstofu Íslands 25. mars 2002 og óskaði eftir formlegu hættumati á svæðinu. Í svarbréfi Veðurstofu frá 16. maí 2002 kom fram að ekki væri hægt að framkvæma hættumat að svo stöddu en gert var bráðabirgðahættumat. Samkvæmt því var staðaráhætta vegna snjóflóða talin ásættanleg samkvæmt gildandi reglugerð. Hins vegar var talið að ekki væri hægt að útiloka hættu af völdum berghlaupa. Loks taldi Veðurstofan að staðaráhætta vegna aurskriða og slíkar flóða yrði viðunandi ef byggður yrði varnargarður fyrir ofan húsið. Endanlegt hættumat Veðurstofu liggur ekki fyrir.

Verkfræðistofa Sigurðar Thoroddsen hf. sendi tillögu að varnargarði til stefnda og stefndi bauðst til að greiða kostnað við þær framkvæmdir. Stefnandi taldi hins tillögu þessa óviðunandi og varð ekki úr þeim framkvæmdum.

Við hús stefnanda eru friðaðar fornminjar og hefur stefnandi haldið því fram að tilvist fornleifa þessara skerði verulega notkunarmöguleika stefnanda á húsinu og lóð hans.

Í málinu liggur frammi „virðingargjörð“ Magnúsar Axelssonar löggilts fasteignasala en samkvæmt niðurstaða hennar var eign stefnanda, í því ástandi er hún var á matsdegi, 11. nóvember 2002, „að teknu tilliti til ofanflóðahættu og óhagræðis vegna fornleifa“ metin á verðbilinu 15.200.000-16.200.000 krónur en verðmæti eignarinnar sé annars 20.250.000 krónur.

Í kjölfar þessarar virðingargjörðar lagði stefnandi til við stefnda að stefndi greiddi 15 milljónir króna fyrir húsið, það yrði jafnað við jörðu, auk þess sem stefnanda yrði veitt leyfi til þess að reisa hús á öruggum stað á landinu án endurgjalds. Þessum kröfum stefnanda hafnaði stefndi.

Stefnandi réðst sjálfur í að láta hanna fyrir sig varnarmannvirki og fékk Vilhjálm Þórhallsson verkfræðing til þess. Samkvæmt kostnaðaráætlun hans nemur heildarkostnaður við byggingu þess mannvirkis 7 milljónum króna.

Stefnandi leitaði til Íslenskra orkurannsókna, ÍSOR; um gerð hættumats vegna ofanflóða og liggur fyrir greinargerð Árna Hjartarsonar jarðfræðings varðandi það. Niðurstöður greinargerðar hans eru þær m.a. að hætta sé á skriðuhlaupum á bæjarstæðinu.

II.

Stefnandi byggir á því að stefnda hafi borið að láta fara fram hættumat á svæðinu áður en stefnanda var veitt leyfi til að byggja hús sitt. Sú skylda komi skýrt fram í ákvæðum laga nr. 49/1997, einkum 4. gr. laganna. Stefndi hafi ekki sinnt þessari skyldu sinni, en stefnanda hafi verið rétt að líta svo á, fyrst umsókn hans um byggingarleyfi var samþykkt án athugasemda að þessu leyti, að ekki væri fyrir hendi nein ofanflóðahætta á svæðinu. Samkvæmt téðu ákvæði 4. gr. laga nr. 49/1997 sé sveitarstjórnnum skylt að láta meta hættu á ofanflóðum, þar sem ofanflóð hafi fallið á byggð eða nærri henni, en ágreiningslaust sé, að sú sé væntanlega raunin hér. Þótt lögð sé sérstök áhersla á þéttbýl svæði í ákvæðinu, sé skyldan almenn og taki til allra byggðra svæða. Fallist dómurinn ekki á þetta, sé allt að einu á því byggt að hið umdeilda svæði, þ.e. Kjalarnes, hljóti að teljast til þéttbýlissvæðis í skilningi ákvæðisins. Kjalarnes sé hluti af þéttbýliskjarna Reykjavíkur. Þéttbýliskjarni sé á Kjalarnesi, mjög nærri lóð stefnanda, og tilvist hans sé að minnsta kosti næg til að skylda stefnda, samkvæmt 4. gr. laganna, hafi ekki eingöngu verið virk, heldur afar aðkallandi. Verði ekki á þetta fallist, er á því byggt að stefnda hafi a.m.k. verið skylt að upplýsa stefnanda um skort á hættumati á svæðinu og ástæður þess, en jafnframt hafi stefnda borið að upplýsa stefnanda um hugsanlega ofanflóðahættu, sem stefnda hafi átt að vera kunnugt um. Slíkar upplýsingar hefðu gert að verkum að stefnandi hefði getað takmarkað tjón sitt. Stefndi hafi enn ekki látið gera endanlegt hættumat á svæðinu og byggir stefnandi á því að áhætta af ofanflóðum sé verulega vanmetin í bráðabirgðahættumati Veðurstofu Íslands. Stefnandi þurfi að láta reisa varnarmannvirki á landinu með miklum tilkostnaði. Þá geti almenn hræðsla vegna ofanflóðahættu valdið verulegri lækkun á markaðsvirði fasteigna á hættusvæðum, sbr. fyrirbyggjandi matsgerð Magnúsar Axelssonar fasteignasala. Stefnandi telur að hafna beri bráðabirgðahættumati Veðurstofu Íslands, þar sem það hafi ekki verið unnið með þeim hætti sem krafist er um endanlegt hættumat. Leggja beri til grundvallar rannsóknir og gögn Árna Hjartarsonar hjá ÍSOR til stuðnings þeirri ályktun að ofanflóðahætta sé veruleg. Þegar litið sé til þess að Veðurstofa Íslands hafi staðfest að varnarmannvirki það, sem stefnandi sé að reisa, sé fullnægjandi, telji stefnandi ljóst að bæta beri a.m.k. verulegan hluta þess kostnaðar sem hann hafi orðið fyrir og muni verða fyrir við að reisa mannvirkid og halda því við. Stefnandi byggir á því að stefnda hafi borið að leita álits Skipulagsstofnunar áður en byggingarleyfi var veitt, en það hefði að öllum líkindum leitt til þess að hættumat, eða a.m.k. bráðabirgðahættumat, hefði verið gert áður en byggingarleyfi var veitt. Stefnandi

hafi verið alveg grandlaus um yfirvofandi ofanflóðahættu er hann hófst handa við húsbygginguna, en stefndi hins vegar ekki.

Í aðalskipulagi Reykjavíkur 2001-2024, komi fram að leita skuli álits Veðurstofu Íslands um ofanflóðahættu við gerð deiliskipulags undir hlíðum Esju. Þessi áskilnaður sé eingöngu til kominn vegna fyrirbyggjandi vitneskju byggingar- og skipulagsyfirvalda stefnda um ofanflóðahættu undir hlíðum Esju. Á árinu 2001 hafi stefndi ekki enn gert deiliskipulag fyrir svæðið þrátt fyrir skyldu þar að lútandi, samkvæmt 23., sbr. 9. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Byggi stefnandi á því að stefndi verði að bera ábyrgð á því að deiliskipulag hafi ekki verið gert. Einnig beri stefndi ábyrgð á því að ekki hafi verið aflað upplýsinga eða álits Veðurstofu Íslands áður en umsókn stefnanda hafi verið afgreidd. Að þessu athuguðu byggi stefnandi á því að stefndi hafi vitað eða mátt vita um hugsanlega áhættu á því svæði sem stefnandi óskaði eftir að byggja á, óháð því hvort deiliskipulag hafði verið gert eða ekki. Slík vitneskja stefnda hefði átt að leiða til réttmætra og löglegra viðbragða af hálfu stefnda, áður en stefnandi stofnaði til verulegs kostnaðar við húsbyggingu sína.

Á síðasta áratug liðinnar aldar hafi verið unnar ítarlegar rannsóknir á vatnsfari, berggrunni og jarðgrunni höfuðborgarsvæðisins. Stefndi hafi verið einn þeirra aðila sem staðið hafi að þessum rannsóknum. Ítarleg kort hafi verið gefin út vegna þessa árin 1994 og 1997. Á þessum kortum séu skilmerkilega sýndar skriður á eða í námunda við lóð stefnanda og staðsetning framhlaupsseta og skriðuseta nákvæmlega kortlögð. Hafi stefnanda átt að vera um þetta kunnugt.

Með útgáfu byggingarleyfis til handa stefnanda hafi stefndi verið að viðurkenna að lóðin væri hæf til að byggja mætti á henni íbúðarhús á þeim stað sem umsókn stefnanda hafi borið með sér.

Auk alls framangreinds byggi stefnandi á því að stefnda hafi borið, áður en stefnanda var veitt heimild til húsbyggingar, að láta rannsaka og meta fornleifar á svæðinu og gera stefnanda viðvart um tilvist þeirra. Þessi skylda stefnda leiði m.a. af ákvæðum laga nr. 107/2001, einkum 11. gr. laganna og samsvarandi ákvæðum eldri laga nr. 88/1989. Fram komi í kafla 3.1.18 í aðalskipulagi Reykjavíkur 2001-2024, sbr. dskj. nr. 36, að þar sem ekki liggi fyrir aðal- og deiliskráning fornleifa skuli gerð fornleifaskráning áður en ráðist sé í deiliskipulagsgerð eða veitt heimild fyrir verklegum framkvæmdum. Þessi fyrirmæli aðalskipulags séu í samræmi við almenna skyldu sveitarfélaga í þessum efnunum. Að þessu athuguðu byggi stefnandi á því að stefnda hefði átt að vera kunnugt um tilvist þeirra fornleifa sem hér um ræðir, áður en stefnanda hafi verið veitt byggingarleyfi. Tjón stefnanda vegna skertra afnota sé því á ábyrgð stefnda, enda hafi stefnandi verið grandlaus um tilvist fornleifa á svæðinu áður en byggingarframkvæmdir hófust. Fornleifarnar geri það einnig að verkum að kostnaður við varnarmannvirki verði verulega hærri en ella,

enda erfitt að koma við varnarmannvirkjum á svæðinu nema þau séu steyppt.

Að lokum byggir stefnandi á því að almennar málsmeðferðarreglur stjórnsluréttarins, einkum grundvallarregla 10. gr. stjórnslulaga nr. 37/1993, um rannsóknarskyldu stjórnvalda, leiði til þess að á stefnda verði felld bótaábyrgð í málinu. Útgáfa byggingarleyfis sé stjórnsluákvörðun í skilningi laganna. Hvort sem um ofanflóðahættu sé að ræða eða tilvist fornminja, skorti alfarið á viðhlítandi rannsókn af hálfu stefnda.

III

Stefndi byggir frávisunarkröfu sína á því að málatilbúnaður stefnanda sé með þeim hætti að hann samrýmist ekki þeim kröfum sem gerðar séu til skýrleika og framsetningu málsástæðna sem lög um meðferð einkamála nr. 91/1991 geri kröfu um. Um leið beri að hafa í huga ákvæði skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997.

Frávísunarkröfu sína styður stefndi einkanlega þeim rökum að skilyrðum ákvæðis í e-lið 1. mgr. 80. gr. laga nr. 917911 um meðferð einkamála sé ekki fullnægt í málinu. Koma þurfi fram málsástæður sem stefnandi byggir málssókn sína á, svo og önnur atvik sem þurfi að greina til þess að samhengi málsástæðna verði ljóst, en þessi lýsing skuli vera gagnorð og svo skýr að ekki fari milli mála hvert sakarefnið sé.

Þá styður stefndi frávisunarkröfu sína þeim rökum að sakarefnið eigi að svo stöddu ekki undir dómstóla. Af dómkröfum stefnanda í málinu verði ráðið að hann leiti úrlausnar dómsins á því hvort byggingaryfirvöldum í Reykjavík hafi verið heimilt að fara að ósk hans um staðsetningu hússins á landi hans á Kjalarnesi, vegna einhverra ótiltekinna atburða sem kunni að eiga sér stað í ófyrirsjáanlegri framtíð.

Ekkert hafi komið fram við veitingu byggingarleyfis sem ekki sé í fullu samræmi við gildandi skipulags- og byggingarlög.

Samkvæmt framansögðu megi vera ljóst að hið lögfræðilega álitafni, sem til úrlausnar sé í málinu, lúti að þýðingu og gildi útgáfu byggingarleyfis, nánar tiltekið lögmæti starfa byggingaryfirvalda í Reykjavík. Af gögnum málsins verði ekki séð að stefnandi hafi gert reka að því að sanna tjón sitt eða tryggja lágmörkun þess, ef það var yfirvofandi, þótt ekki væri annað en að byggja þær skjólvarnir sem hann sjálfur taldi nauðsynlegar. Standi því ekki annað eftir en beiðni um lögfræðilega álitgerð, andstætt ákvæðum 24. gr. og 25. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð

einkamála. Eins og málatilbúnaði stefnanda sé háttað, telji stefndi að dómkröfur stefnanda feli í sér beiðni um lögfræðilegt álitaefni í skilningi 1. mgr. 25. gr. laga nr. 91/1991 þar sem segi að dómstólar verði ekki krafðir álits um lögfræðileg efni nema að því leyti sem nauðsynlegt er, til úrlausnar um ákveðna kröfu í dómsmáli. Beri því, þegar af þeirri ástæðu, að vísa dómkröfum stefnanda frá dómi.

IV

Stefnandi krefst þess að hafnað verði frávisunarkröfu stefnda og krefst málskostnaðar úr hendi stefnanda. Stefnandi kveður málið ekki vanreifað og fyrir hendi séu lögvarðir hagsmunir af því að fá úrlausn um skaðabótaskyldu stefnda. Stefnandi hafi sýnt fram á tjón sitt með matsgerð fasteignasala og kostnaðaráætlun verkfræðings varðandi byggingu varnarmannvirkis.

V

Kröfur stefnanda eru um viðurkenningu skaðabótaskyldu stefnda „vegna tjóns stefnanda af völdum yfirvofandi ofanflóðahættu á spildunni Kerhólar á Kjalarnesi” og að viðurkennd verði skaðabótaskylda stefnda „vegna tjóns stefnanda af völdum friðaðra fornminja sem eru á spildunni Kerhólar á Kjalarnesi”.

Dómkröfur stefnanda eru afar óljósar um hvert tjón stefnanda er og fela þær ekki sér, samkvæmt orðanna hljóðan, kröfu um viðurkenningu á skaðabótaskyldu stefnda vegna meintra ólögmeðtra athafna eða athafnaleysis stefnda, sem leitt hefðu til tjóns fyrir stefnanda. Dómkröfur eru í raun svo óljóst orðaðar að vart væri unnt að gera þær hluta af dómsorði.

Í málatilbúnaði sínum teflir stefnandi fram ýmsum málsástæðum, en verulega skortir á að hann lýsi samhengi ofangreindra dómkrafna og málsástæðna sinna. Hann gerir þá grein fyrir tjóni „af völdum yfirvofandi ofanflóðahættu” að það sé tjón sem „tengist tilvist ofanflóðahættu og það tjón sem hlýst vegna kostnaðar við að reisa varnarmannvirki í samræmi við þá áhættu sem fyrir hendi er“. Er þessi lýsing á meintu tjóni einnig mjög óskýr. Matsgerð Magnúsar Axelssonar fasteignasala, þar sem fram kemur matsverð eignar stefnanda að „teknu tilliti til ofanflóðahættu og óhagræðis vegna fornleifa“, og kostnaðaráætlun verkfræðings vegna byggingar varnarmannvirkis, breyta engu um það að lýsing stefnanda á meintu tjóni sínu er svo óljós og svo mjög skortir á að stefnandi hafi fullnægt skilyrðum d- og e-liðum 80. gr. laga nr. 91/1991 um skýran og glöggan málatilbúnað að óhjákvæmilegt er að vísa málinu frá dómi.

Með vísan til 2. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 greiði stefnandi, Þorsteinn H. Kúld, stefnda, Reykjavíkurborg, málskostnað sem er ákveðinn 150.000 krónur, að meðtöldum virðisaukaskatti.

Ú r s k u r ð a r o r ð:

Máli þessu er vísað frá dómi

Stefnandi, Þorsteinn H. Kúld, greiði stefnda, Reykjavíkurborg 150.000 krónur í málskostnað.

Ingveldur Einarsdóttir.