

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur 22. mars 2011 í máli nr. E-4299/2010:

Arney Einarsdóttir og

Gísli Gíslason

(Sigurður Örn Hilmarsson hdl.)

gegn

Reykjavíkurborg

(Kristbjörg Stephensen hdl.)

I.

Mál þetta, sem var dómtekið 23. febrúar sl., er höfðað 15. júní 2010 af Arneyju Einarsdóttur og Gísli Gíslasyni, báðum til heimilis að Galtalind 9 í Kópavogi, gegn Reykjavíkurborg, Ráðhúsi Reykjavíkur, Tjarnargötu 11 í Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda eru **aðallega** að stefnda greiði stefnendum in solidum 18.020.156 krónur auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 18.020.164 krónum frá 29. desember 2008 en af 22.055.579 krónum frá þingfestingardegi til greiðsludags, gegn því að stefnendur skili lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn og þeim byggingarrétti sem henni fylgir til stefndu. Þá er þess jafnframt krafist að ógilt verði með dómi synjun stefndu 28. apríl 2010 á beiðni stefnenda, um skil á lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn til stefndu og endurgreiðslu lóðargjalda. **Til vara** krefjast stefnendur þess að viðurkennt verði með dómi að stefnendum sé heimilt að skila lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn til stefndu, og með því falla frá rétti til þess að byggja á lóðinni sem var veittur 6. apríl 2006. Samhliða skuli stefnda endurgreiða stefnendum greidd lóðargjöld með verðbótum. **Til þrautavara** er þess krafist að sölu byggingarréttar lóðarinnar nr. 13 við Iðunnarbrunn 6. apríl 2006 verði rift með dómi og að stefndu greiði stefnendum in solidum 18.020.164 krónur að viðbættum dráttarvöxtum samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 af 18.020.164 krónum frá 29. desember 2008 en af 22.055.579 krónum frá þingfestingardegi til greiðsludags. Í öllum tilvikum krefjast stefnendur málskostnaðar að teknu tilliti til virðisaukaskatts.

Stefnda krefst sýknu af öllum kröfum stefnenda auk málskostnaðar úr hendi stefnenda.

II.

Málsatvik

Í janúar 2006 birti stefnda útboðsskilmála vegna byggingarréttar fyrir íbúðarhús í fyrsta áfanga íbúðarbyggðar í nýju hverfi í suðurhlíðum Úlfarsfells. Þar kom fram að leitað væri eftir kauptilboðum í byggingarrétt á nánar tilgreindum lóðum fyrir fjölbýlishús, raðhús, parhús og einbýlishús. Meðal þeirra lóða sem boðnar voru út var einbýlishúsalóð nr. 13 að Iðunnarbrunni. Lágmarkssöluverð lóðarinnar var tilgreint 10.500.000 krónur.

Í útboðsskilmálunum segir að um sé að ræða sölu á byggingarrétti en ekki sölu á lóðunum sjálfum og að gerður yrði leigusamningur um lóðirnar eftir almennum reglum. Þá er þess getið að innan mánaðar frá því að kauptilboð hefur verið samþykkt í byggingarrétt á tiltekinni lóð skuli lóðarhafi (bjóðandi) ganga frá greiðslu kaupverðs annað hvort með því að staðgreiða það, en þá fái lóðarhafi 3% lækkun á heildarkaupverði byggingarréttarins, eða með því að greiða 10% af kaupverðinu og gefa út skuldabréf með nánar tilgreindum skilmálum fyrir eftistöðvunum. Í skilmálunum kemur fram að gatnagerðargjald eigi að vera innifalið í söluverði byggingarréttarins. Enn fremur að um lóðirnar gildi deiliskipulagsskilmálar og almennir skilmálar um úthlutun lóða og sölu byggingarréttar en að ákvæði almennu skilmálanna eigi að víkja fyrir ákvæðum sérskilmála að svo miklu leyti sem þeir væru ósamrýmanlegir.

Í skilmálunum segir enn fremur orðrétt í grein 4.6 undir yfirskriftinni „Framsäl byggingarréttar og forkaupsréttur útbjóðanda“: „Kaupanda byggingarréttar samkvæmt skilmálum þessum er heimilt að framselja byggingarrétt sinn á lóðinni / íbúðareigninni, en útbjóðandi á forkaupsrétt, allt þar til lóðarleigusamningur hefur verið gerður. Ef lóðarhafi hyggst selja byggingarrétt sinn, skal gerður kaupsamningur milli hans og kaupanda, með fyrirvara um samþykki Reykjavíkurborgar, og Reykjavíkurborg síðan boðið að ganga inn í kaupin. Slíkum erindum skal beint til framkvæmdaráðs Reykjavíkurborgar, Skúlatúni 2. Kaupandi byggingarréttarins skal, ef krafist verður, vera reiðubúinn að gera grein fyrir fjárhagsstöðu sinni með sama hætti og upphaflegur bjóðandi, sbr. fskj. IV. Hafni útbjóðandi forkaupsrétti felst jafnframt í því samþykki á að kaupandi verði lóðarhafi og gilda þá allir sömu skilmálar gagnvart hinum nýja lóðarhafa, eins og giltu gagnvart hinum fyrri. Telji útbjóðandi kaupanda byggingarréttarins ekki fjárhagslega færán um að ráðast í byggingu á viðkomandi lóð, getur hann hafnað framsali byggingarréttarins án þess að ganga inn í kaupin.“

Í kafla 5 í skilmálunum er fjallað um tímafresti, vanefndir, riftun og viðurlög. Þar er tekið fram að ef kaupandi greiðir ekki kaupverðið innan mánaðar frá samþykkt kauptilboðs yrði litið svo á að hann hefði fallið frá tilboði sínu og tilboðstrygging hans yrði ekki endurgreidd. Þar áskilur stefnda sér einnig rétt til að rifta samningi um sölu byggingarréttarins ef ekki yrði staðið við greiðslur samkvæmt skuldabréfi þegar kaupverðið hefði verið greitt á þann hátt. Kveðið er á um að það sem þá kann að hafa verið greitt af kaupverðinu verði endurgreitt lóðarhafa að frádregnum 250.000 krónum, hvort tveggja að teknu tilliti til breytinga á vísitölu byggingarkostnaðar frá samþykkt borgarráðs á kauptilboði. Í kaflanum er enn fremur vakin athygli á framkvæmdafrestum er miðuðust við svokallaðan B-dag og tekið fram að ef lóðarhafi virti ekki ákvæði um tímafresti um upphaf framkvæmda gæti útbjóðandi rift samningi um sölu byggingarréttarins. Í þeim tilvikum bæri að standa eins að endurgreiðslu og við riftun sökum vanefnda á greiðslu samkvæmt skuldabréfi.

Í samræmi við framangreinda útboðsskilmála gerði Ríkarður Ríkarðsson kauptilboð í byggingarrétt á lóðinni nr. 13 að Iðunnarbrunni og hljóðaði tilboð hans upp á 11.799.620 krónur. Borgarráð samþykkti kauptilboð Ríkarðs 6. apríl 2006. Samkvæmt greiðslukvittun 18. maí 2006 mun hann hafa staðgreitt kaupverð byggingarréttarins, 8.596.810 krónur, og gatnagerðargjald, 3.202.710 krónur, en saman svöruðu þessar fjárhæðir til kauptilboðs hans. Að auki innti Ríkarður af hendi svonefnt fráveituheimæðargjald er nam 195.420 krónum. Með bréfi, dags. 23. október 2006, var kaupanda tilkynnt að byrjunardagur tímafresta, svokallaður B-dagur samkvæmt grein 1.5 í almennum skilmálum um úthlutun og sölu byggingarréttar, væri 14. nóvember 2006.

Stefnendur gerðu kauptilboð í umrædda lóð í apríl 2007. Með bréfi til framkvæmdaráðs stefndu var þess óskað að tekin yrði afstaða til forkaupsréttar stefndu samkvæmt skilmálum. Á fundi framkvæmdaráðsins 23. apríl 2007 var fallið frá forkaupsrétti og samþykkt að hinir nýju lóðarhafar tækju við lóðinni með öllum sömu réttindum og giltu gagnvart fyrri lóðarhafa. Samkvæmt kaupsamningi milli Ríkarðs Ríkarðssonar og stefnenda 21. maí 2007 var kaupverð lóðarinnar 14.000.000 króna.

Á fundi borgarstjórnar Reykjavíkur 15. maí 2007 var fundargerð borgarráðs frá 10. sama mánaðar samþykkt en á þeim fundi borgarráðs höfðu nýjar reglur um úthlutun íbúðarhúsalóða verið samþykktar. Samkvæmt þessum skilmálum skyldi ekki selja hæstbjóðanda byggingarrétt heldur yrði lóðum úthlutað á föstu verði. Í hinum nýju reglum kemur fram í 6. gr. að ef lóðarhafi hverfur af einhverjum ástæðum frá því að byggja á lóð, sem hann hefur fengið úthlutað, skuli hann skila henni aftur til Reykjavíkurborgar gegn endurgreiðslu þess sem greitt hefur verið fyrir lóðina að teknu tilliti til hækkunar vísitölu byggingarkostnaðar frá greiðsludegi, en að frádregnum 150.000 krónum. Í 7. gr. sömu reglna kemur einnig fram að þegar borgarráð ákveður að úthluta byggingarrétti á lóðum án undangengins almenns útboðs og fyrir lægra verð en ætla megi að sé markaðsverð byggingarréttar, geti borgarráð bundið úthlutun því skilyrði, að ef hús (fullbyggt eða í byggingu) eða einstakar íbúðir ásamt tilheyrandi lóðarréttindum eru seld innan sex ára frá dagsetningu lóðarleigusamnings skuli eignayfirfærslan vera háð því að Reykjavíkurborg hafi verið greitt viðbótargjald, sem ákvarðist af borgarráði áður en lóð er úthlutað. Borgarráði sé þó heimilt að samþykkja framsal án greiðslu viðbótargjalds þegar sérstaklega stendur á, sbr. 3. mgr. 6. gr. reglnanna, auk þess sem greiðsluskylda falli ekki á seljanda fasteignar í raðhúsum, keðjuhúsum, fjölbýlishúsum og öðrum sambærilegum íbúðarhúsum sem fengið hefur lóðina til að reisa slík hús í því skyni að selja eða leigja íbúðir, sbr. 3. og 5. mgr. 7. gr. Úthlutanir lóða í Úlfarsárdal árið 2007 voru reistar á þessum skilmálum.

Á fundi borgarráðs stefndu 20. nóvember 2008 var samþykkt að þeir lóðarhafar sem höfðu fengið úthlutað lóðum á föstu verði á árinu 2007 eða 2008 yrði áfram heimilt að skila lóðum og fá endurgreiðslu samkvæmt upphaflegum skilmálum enda væru framkvæmdir ekki hafnar á viðkomandi lóð. Einnig var samþykkt ályktun undir yfirskriftinni „Útboðslóðir 2006“ þar sem fram kemur að lóðarhafi, sem hefði fengið lóð á grundvelli útboðs, gæti ekki skilað lóðinni til stefndu enda hefði „slíkt ekki [verið] í upphaflegum skilmálum“. Þá voru allir framkvæmdafrestir framlengdir um tvö ár frá því sem fram hafði komið í úthlutunarskilmálum.

Með bréfi 29. desember 2008 fóru stefnendur fram á að þau fengju að skila lóðinni auk þess að fá „fulla endurgreiðslu á verði byggingarréttar“ í samræmi við 9. gr. laga um gatnagerðargjöld ásamt verðbótum með tilliti til breytinga á vísitölu byggingarkostnaðar. Vísuðu stefnendur til þess að stefnda hefði ekki staðið við áform um uppbyggingu og framboð á þjónustu í hverfinu auk þess sem fjármálastofnanir gætu ekki lengur staðið við loforð um lánveitingar til framkvæmdanna. Þá hefði fjárhagsleg staða fjölskyldunnar versnað til muna auk þess sem aðrir byggingarréttarhafar í sama hverfi hefðu fengið að skila lóðum sínum og vísað í því sambandi til tilgreindra tilvika.

Með bréfi framkvæmda- og eignasviðs stefndu 5. janúar 2009 var tilkynnt að ekki væri unnt að verða við ósk stefnenda um að skila lóðinni og fá endurgreitt verð byggingarréttarins. Í bréfinu var vakin athygli á samþykkt borgarráðs Reykjavíkur frá 20. nóvember 2008 og talið að með henni hafi borgarráð áréttað að óbreyttar reglur skyldu gilda um svokallaðar úboðslóðir, þ.e. lóðir þar sem byggingarrétturinn væri boðinn út í opnu útboði og seldur hæstbjóðanda. Þá segir í bréfinu að hvergi í úboðsskilmálunum hafi verið að finna heimild fyrir lóðarhafa til að ákveða einhliða að skila lóð sem hann hefði keypt byggingarrétt á auk þess sem því var hafnað að slík heimild fælist í lögum um gatnagerðargjald. Þá var í bréfinu fjallað um þau tilgreindu tilvik þar sem stefnendur töldu að stefnda hefði veitt lóðum í sömu götu viðtöku og færð rök fyrir að þessi mál hafi ekki verið sambærileg máli stefnenda.

Með bréfi 18. janúar 2009 óskaði lögmaður stefnenda eftir rökstuðningi fyrir framangreindri synjun. Með bréfi framkvæmda- og eignasviðs stefnda 5. febrúar 2009 var tekið fram að ákvörðuninni hefði fylgt rökstuðningur og eða ekki væri efni til að endurtaka hann.

Upplýst er að 14. maí 2009 samþykkti borgarráð beiðni skrifstofustjóra framkvæmda- og eignasviðs stefnda um að heimilað yrði að bjóða þeim lóðarhöfum sem hefðu gefið út skuldabréf til stefndu „vegna kaupa á byggingarrétti á svokölluðum útboðslóðum og eru í vanskilum með þau, að skila byggingarréttinum / lóðunum gegn niðurfellingu allra ógreiddra krafna samkvæmt veðskuldabréfinu, en án þess að fá endurgreitt nokkuð af því, sem þeir kunna að hafa greitt fyrir byggingarréttinn að öðru leyti“.

Hinn 17. mars 2009 sendu stefnendur samgönguráðuneytinu stjórnarsýslukæru. Þar kröfðust stefnendur þess aðallega að ákvörðun stefndu um að synja þeim um að skila borginni aftur byggingarrétti að umræddri lóð yrði úrskurðað ógild og að lagt yrði fyrir stefndu að heimila þeim að skila lóðinni og endurgreiða þeim kaupverð hennar. Til vara kröfðust stefnendur að ákvörðun Reykjavíkurborgar um að lengja fresti samkvæmt útboðsskilmálum Úlfarsársdals yrði úrskurðað ógild. Um kæruheimild var vísað til 103. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 45/1998 og 26. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Fyrir ráðuneytinu krafðist stefnda aðallega frávísunar kærunnar en til vara að úrskurðað yrði að Reykjavíkurborg hefði verið heimilt að synja kröfu kærenda um að skila byggingarréttinum á umræddri lóð og krefjast endurgreiðslu kaupverðsins.

Í úrskurði ráðuneytisins 15. febrúar 2010 var komist að þeirri niðurstöðu að eftirlitsheimild ráðuneytisins tæki til ákvarðana stefndu um að hafna skilum á

lóðinni. Enn fremur taldi ráðuneytið að sá skilningur stefndu að „einungis byggingarréttarhöfum úthlutunarlóða séu heimiluð skil leiði til þess að þeim hópi sé fenginn meiri réttur heldur en byggingarréttarhöfum [útboðslóða] án þess að slíkt“ hafi verið stutt haldbærum rökum. Hafi borginni borið að gæta jafnvægis í réttindum og skyldum hvað þessa tvo hópa varðaði. Komst ráðuneytið að þeirri niðurstöðu að í þessu hefði falist mismunun sem brotið hafi gegn jafnræðisreglu stjórnisýsluréttar. Hefði mismunandi niðurstaða um réttindi þessara aðila til skila á lóðum þurft að koma fram með skýrum hætti í þeim reglum sem giltu þegar lóðinni var úthlutað. Þá taldi ráðuneytið að samþykkt borgarráðs frá 14. maí 2009 hefði falið í sér brot gegn jafnræðisreglu en ekki var talið að borgin hefði réttlætt þá mismunun sem samþykktin gerði ráð fyrir að væri milli þeirra byggingarréttarhafa sem gáfu út skuldabréf til borgarinnar og hinna sem eftir atvikum skulduðu öðrum kröfuhöfum sambærilegar fjárhæðir vegna kaupa á samskonar byggingarrétti. Því taldi ráðuneytið að ákvörðun Reykjavíkurborgar um að heimila stefnendum ekki skil á byggingarrétti sínum væri haldin verulegum annmarka að lögum og felldi hana úr gildi með vísan til 103. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 45/1998. Hins vegar komst ráðuneytið að þeirri niðurstöðu að það hefði ekki heimild til að leggja fyrir Reykjavíkurborg að heimila stefnendum að skila lóðinni og endurgreiða þeim „áður greitt byggingarréttargjald“. Þeim tilmælum var aftur á móti beint til stefndu að fyrrgreint gjald yrði endurgreitt í samræmi við þá framkvæmd sem gilt hafi „gagnvart byggingarréttarhafa úthlutunarlóða og heimili fyrrgreind skil“ enda væri annað ólögmaett. Tekið var fram að þessi tilmæli byggðust á þeirri heimild sem kæmi fram í 102. gr. sveitarstjórnarlaga.

Með bréfi 30. mars 2010 fór lögmaður stefnenda fram á það við stefndu að hún endurgreiddi kaupverð lóðarinnar, uppreiknað „miðað við hækkun á vísitölu sbr. endurgreiðslureglur borgarinnar“ auk fráveitugjalds og fjármagnskostnaðar, lögmannskostnað auk skaðabóta fyrir það tjón sem stefnendur töldu sig hafa orðið fyrir „vegna háttsemi borgarinnar í máli þeirra“ ásamt dráttarvöxtum.

Borgarlögmaður svaraði erindinu með bréfi 28. apríl 2010. Þar var vísað til tiltekinna dómsmála þar sem ágreiningur væri um skyldu stefndu til að taka við lóðum og endurgreiðslu í því sambandi. Þætti stefndu rétt og eðlilegt, með vísan til þeirrar réttaróvissu sem væri ríkjandi, að niðurstaða Hæstaréttar lægi fyrir áður en ákvörðun yrði tekin um endurgreiðslu á kaupverði byggingarréttar vegna skila á íbúðarhúsalóðum. Kröfunum var því hafnað.

III.

Málsástæður og lagarök stefnanda

Í stefnu kemur fram að kröfur stefnenda séu reistar á nánar tilgreindum málsástæðum sem þar er lýst í ellefu staflíðum. Við munnlegan málflutning var því lýst yfir af hálfu stefnenda að fallið væri frá málsástæðu, sem fram kæmi í E-lið í stefnu, um að synjun á viðtöku lóðarinnar af hálfu stefndu og endurgreiðslu kaupverðs hennar stangaðist á við lög nr. 153/2006 um gatnagerðargjald. Að teknu tilliti til þess reisa stefnendur kröfur sínar á eftirfarandi málsástæðum:

A. Jafnræðisregla

Stefnendur telja að með því að heimila þeim ekki lóðaskil á sama hátt og byggingarréttarhöfum úthlutaðra lóða brjóti stefnda gegn jafnræðisreglu 11. gr. stjórnáslulaga nr. 37/1993, 65. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 14. gr mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994.

Um þetta atriði vísa stefnendur til samþykktar borgarráðs frá 20. nóvember 2008, sem fyrr er getið, og byggja á því að þau séu í sömu stöðu og lóðarhafar sem fengu úthlutað lóðum á árinu 2007 eða 2008, enda séu framkvæmdir ekki hafnar. Með vísan til jafnræðisreglna eigi stefnendum að vera heimilt að skila lóðum sínum á nákvæmlega sama hátt og þeir sem keyptu byggingarrétti á úthlutunarlóðum. Engin málefnaleg rök séu fyrir því að mismuna lóðarhöfum með þeim hætti sem stefnda geri.

Stefnendur taka fram að í skilmálum um útboð lóða í Úlfarsárdal hafi hvergi komið fram að slík lóðarskil væru óheimil. Þá vísa þau til þess að stefnendum hafi ekki verið leiðbeint um það við kaupin af stefndu að mismunandi reglur giltu eftir því hvort fest væri kaup á úthlutunarlóð eða úboðslóð. Skuli meta þennan skort á leiðbeiningu stefndu í óhag í ljósi stærðar og styrks stefndu. Þá telja þau að með skorti á leiðbeiningum hafi borgin brotið gegn leiðbeiningarreglu 7. gr. stjórnáslulaga nr. 37/1993.

Stefnendur telja að stefnda brjóti gegn jafnræðisreglu stjórnásluréttarins þar sem hún mismuni lóðarhöfum eftir því hvernig var stofnað til byggingarréttar lóðarhafa, sér í lagi þar sem sömu reglur giltu upphaflega fyrir bæði útboðs- og úthlutunarlóðir. Stefnda hafi heimilað töluverðum fjölda lóðarhafa úthlutunarlóða að skila lóðum sínum eins og fram komi í bréfi skrifstofustjóra framkvæmda- og eignasviðs stefnda til borgarstjóra 22. maí 2009. Á sama tíma hafi stefnda með óréttmætum og ólögumætum hætti komið í veg fyrir skil stefnenda.

Stefnendur telja að stefnda hafi ekki fært fram fullnægjandi rök fyrir því af hverju mismunandi reglur eigi að gilda um skil á lóðum eftir því hvort lóð var úthlutað eða hvort um útboðslóð sé að ræða. Í sumum tilfellum kunni jafnvel að vera um að ræða lóðir í sama hverfinu eða sömu götunni. Annarri megi lóðarhafi skila en hinni ekki. Fyrir slíkri augljósri mismunun telja stefnendur að verði að færa fullkomin rök. Það hafi ekki verið gert, enda standi ekki málefnaleg sjónarmið fyrir slíkri mismunun. Jafnframt hafi stefnendur ekki haft neina ástæðu til að ætla annað en að heimilt væri að skila lóðinni þar sem skilmálar hafi ekki gefið annað til kynna.

Stefnendur telja að ekki dugi fyrir stefndu að vísa til þess að verð úthlutunarlóða sé að jafnaði lægra en útboðslóða og að það réttlæti mismunandi reglur um lóðarskil. Fyrir það fyrsta sé það engan veginn ljóst að útboðslóðir séu ávallt seldar hærra verði. Engar reglur kveði á um slíka niðurstöðu en verð útboðslóðar hljóti að ráðast af frumkvæði þeirra sem bjóða í lóðirnar, þ.e. hver eigi hæsta boð. Verð á útboðslóðum hljóti enn fremur, eins og annað, að taka mið af t.d. efnahagsástandi í landinu sem og framboði af og eftirspurn eftir lóðum. Sömu sjónarmið hljóti að liggja að baki ákvörðunum stjórnvalda um verðlagningu úthlutunarlóða.

Þá megi jafnframt vera ljóst að frá sjónarhóli þeirra einstaklinga sem keyptu byggingarréttinn í útboði, birtist afleiðing útboðsfyrirkomulagsins fyrst og fremst í því að stefnda neitaði að viðurkenna rétt þeirra til einhliða skila á byggingarréttinum á meðan slíkur réttur var viðurkenndur af hálfu stefndu hjá þeim sem hafa fengið úthlutað byggingarrétti.

Þá vekji einnig athygli að svo virðist sem stjórnvaldsákvörðun stefndu varðandi atvinnuhúsnæði, sem einnig hafi verið bókuð í framangreindri fundargerð, geri fyrir fram ráð fyrir mismunun og brotum á jafnræði. Þar sé gert ráð fyrir þeim möguleika að skila megi atvinnuhúsalóð ef stefnda samþykki það. Að þessu leyti séu eigendur atvinnuhúsalóða settir í betri stöðu en stefnendur.

Stefnendur vísa enn fremur til þess að útboðsskilmálarnir og hinir almennu skilmálar hafi verið samdir einhliða af öðrum sammingsaðilanum, þ.e. stefndu. Af þeim sökum hafi hvílt á stefndu rík skylda til að vanda vel til vinnu við samningu þeirra. Þar sem stefnda hafi vikið frá þeirri framkvæmd sem gilt hafi um úthlutunarlóðir, að heimila einhliða lóðaskil, þá telja stefnendur að stefndu hafi borið að gera skýra grein fyrir því í útboðsskilmálum sínum. Í þessu sambandi taka stefnendur fram að skilmálarnir sem giltu um útboðið í Úlfarsárdal hafi að því leyti verið sambærilegir skilmálum, sem áður giltu um hefðbundna úthlutun lóða til borgaranna, að þar hafi ekki verið sérstaklega fjallað um einhliða skil byggingarréttar.

Stefnendur taka jafnframt undir þau orð í úrskurði samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins að telja beri „varhugavert að réttur aðila til þess að fá þann skatt sem í gatnagerðargjaldinu felst endurgreiddan geti grundvallast á því hvernig [stefnda] hefur í framkvæmd tengt réttindi til einhliða skila byggingarréttarins við það hvernig til eignarhalds viðkomandi fasteignar var stofnað, þ.e. með útboði eða úthlutun, nema þá að slíkt hafi verið aðilum fullkomlega ljóst þegar þeir gengu til samninga við borgina.“ Í þessu sambandi benda stefnendur á að þegar stefnda ákveður frá upphafi að girða fyrir skil á lóðum komi það fram með skýrum hætti í útboðsskilmálum, sbr. útboðsskilmála vegna byggingarréttar fyrir íbúðarhús í grónum hverfum frá mars 2010.

Þessu til viðbótar byggja stefnendur á því að jafnræðisreglan sé jafnframt brotin þegar horft sé til stöðu borgara í öðrum sveitarfélögum. Stefnendur telja að önnur sveitarfélög heimili skil á útboðslóðum sem og úthlutunarlóðum og þar með sé byggingarréttar- eða lóðarhöfum mismunað eftir því hvar lóðir þeirra eru staðsettar á landinu.

-

B. Mismunun eftir fjármögnunarleiðum

Stefnendur vísa enn fremur til samþykktar borgarráðs frá 14. maí 2009. Telja stefnendur að þessi samþykkt fari í bága við meginreglu stjórnsýsluréttarins um jafnræði þar sem ákvörðunin hafi í för með sér að þeir sem séu í vanskilum við borgina vegna viðskipta sinna á byggingarrétti, og hafi valið að greiða eftirstöðvar kaupverðsins með því að gefa út skuldabréf til borgarinnar, standi til boða að skila byggingarrétti sínum en öðrum ekki. Til stuðnings þessu vísa stefnendur til

umfjöllunar í úrskurði samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins og taka jafnframt fram að í skilmálanum hafi ekkert komið fram um að réttaráhrif væru mismunandi eftir því hvora leiðina aðilar veldu. Þá sé ljóst að í kjölfar hins breytta efnahagsástands og bankahrunsins haustið 2008 hafi fjöldi fólks ekki burði til þess að greiða þau lán sem það hafi tekið til þess að kaupa fyrrgreindan byggingarrétt. Verður ekki annað séð en að staða þeirra innbyrðis sé sambærileg þó svo að kröfuhafinn sé e.t.v. ekki sá sami.

Stefnendur telja að sjónarmið stefndu um að liðka fyrir samningaviðræðum um skuldastöðu í stað þess að óska nauðungarsölu á byggingarrétti réttlæti ekki þá mismunun sem felist í framangreindri bókun. Leiði hún einnig til þess að þeim aðilum sem leitast hafa við að standa við skuldbindingar sínar sé synjað um skil. Í úrskurði ráðuneytisins sé jafnframt bent á að umrædd ákvörðun feli ekki einvörðungu í sér ákvörðun um það hvernig hagsmuna borgarinnar skuli gætt m.t.t. hefðbundinna vanskiláurræða, heldur verði að líta svo á að hér sé um að ræða almenna ákvörðun um nánari útfærslu þeirrar stjórnýslu sem borgin hafi tekið að sér að sinna á grundvelli heimilda til að úthluta lóðum til bygginga.

Stefnendur telja að þessi ákvörðun, að ívilna þeim sem ekki hafa staðið í skilum við borgina, sé til þess fallin að mismuna aðilum og brjóti því í bága við það grundvallarsjónarmið sem felist í jafnræðisreglu stjórnýsluréttarins. Til þess sé einnig að líta að jafnræðisreglan sé sett til verndar borgurum í samskiptum þeirra við stjórnvöld, en markmið stjórnýslulaga sé að tryggja réttaröryggi borgaranna í þeim samskiptum.

C. Stjórnýsluframkvæmd stefndu

Stefnendur byggja jafnframt á því að stefnda hafi nú þegar mótað fordæmi fyrir því að heimila byggingarréttarhöfum útboðslóðar í Úlfarsárdal að skila lóðum sínum. Nánar tiltekið er hér um að ræða lóðirnar að Iðunnarbrunni 10, 11 og 15 sem boðnar voru út á grundvelli útboðsskilmála sem stefnda gaf út í janúar 2006.

Af hálfu stefndu hafi því verið haldið fram að lóðarhafarnir að Iðunnarbrunni 10 og Iðunnarbrunni 11 hafi skilað lóðunum áður en til greiðslu kaupverðsins hafi komið og að borgin hafi ákveðið að „knýja bjóðendur ekki til efnda á tilboðum sínum með málssókn“ þar sem eftirspurn eftir lóðum hafi verið mikil. Þá beri stefnda fyrir sig að vegna langvarandi og alvarlegra vanskila lóðarhafans að Iðunnarbrunni 15 hafi verið beitt einhliða riftunarrétti sem sé tilgreindur í útboðsskilmálum vegna lóðarinnar. Hvað þetta varðar telja stefnendur að stefnda sé að launa vanskilamanninum en hegna þeim sem staðið hafi við sínar skuldbindingar að öllu leyti.

Stefnendur telja að með því að heimila sumum að skila lóðum sínum hafi stefnda mótað ákveðna framkvæmd og verði því að fylgja sömu framkvæmd gagnvart öllum öðrum borgurum í sömu stöðu. Að öðrum kosti sé borgin sem stjórnvald að mismuna borgurunum. Af hálfu stefnenda er á því byggt að engu skipti í þessu efni þótt eftirspurn eftir lóðum hafi verið mikil á þessum tíma og það sé ástæða þess að sumum öðrum lóðarhöfum hafi verið heimiluð skil á lóðum. Það gildi einu fyrir borgarana að tíðarfarið á þeim tíma sem framkvæmdin um skil var

mótuð hafi verið hagstætt fyrir stefndu sem lóðarseljanda. Slíkar röksemdir teljist ekki gildar gagnvart stefnendum eða öðrum borgurum í sömu stöðu.

Stefnendur telja að ástæðurnar sem liggi að baki afstöðu stefnda varði fjárhag borgarinnar þar sem henni beri að reiða fram fjármuni við endurgreiðslu lóðargjalda. Stefnda taki því skammtímahagsmuni sína fram yfir langtímahagsmuni. Slíkar ástæður, sem varða fjárhag eða sparnað stjórnvalds, teljist ekki til málefnalegra ástæðna. Ákvarðanir sem á þeim séu reistar brjóti því í bága við meginreglur stjórnisýsluréttarins og séu því ógildanlegar. Þá benda stefnendur á að synjun stefndu hafi nú þegar verið ógilt af ráðuneytinu.

-

D. Breyting á skilmálum

Stefnendur vísa enn fremur til þess að stefnda hafi ákveðið einhliða að lengja alla framkvæmdafresti útboðsskilmálanna um tvö ár, sbr. fundargerðar borgarráðs 20. nóvember 2008. Stefnendur byggja á því að framangreind ákvörðun borgarráðs feli í sér stjórnvaldsákvörðun þar sem tekin hafi verið einhliða ákvörðun um að breyta þeim útboðsskilmálum sem kaup stefnenda og annarra á lóð byggist á.

Í þessu sambandi vekja stefnendur sérstaka athygli á grein 4 í útboðsskilmálunum. Þar komi fram að litið sé á undirritun bjóðanda undir kauptilboð sem viðurkenningu hans á því að hann hafi kynnt sér alla skilmálana og samþykkt að hlíta þeim. Með þeim hætti virðist stefnda gera skilmálana að hluta kaupsamnings.

Stefnendur telja að með því að breyta þessum útboðsskilmálum einhliða þannig að varði alla kaupsamninga sem gerðir hafi verið um byggingarrétti og lóðir á grundvelli útboðsins hafi borið að fylgja öllum reglum stjórnisýsluréttar sem um stjórnvaldsákvörðanir gilda. Bar stefndu þannig að gæta þess að allir lóðar- og/eða byggingarréttarhafar útboðsskilmálanna gætu notið réttar síns samkvæmt meginreglum stjórnisýsluréttar, s.s. andmælaréttar og að þeim yrði ekki mismunað. Hafi stefnendur og aðrir byggingarréttarhafar í Úlfarsárdal ekki fengið að nýta andmælarétt sinn eða koma að nokkru öðru leyti að þessari stjórnvaldsákvörðun.

Þessa stjórnvaldsákvörðun, um að lengja framkvæmdafresti einhliða og jafnvel í óþökk byggingarréttarhafa og/eða lóðarhafa, verði að mati stefnenda að skoða í því ljósi að hún stangist einnig á við stjórnisýslufrankvæmd sem stefnda hafi mótað þegar hún tók aftur lóðina að Iðunnarbrunni 15, endurgreiddi kostnað og felldi niður áhvílandi lán gagnvart lóðarhafa þeirrar lóðar. Skipti þá í raun ekki máli hvort um hafi verið að ræða heimiluð skil á lóð eða riftun. Stefnendur telja að stefnda hafi tekið aftur til sín umrædda lóð að Iðunnarbrunni 15 í september eða október á seinasta ári. Hafi þeim tiltekna byggingarréttarhafa þar með sparast umtalsverðir fjármunir í fjármagnskostnað sem og sú endurgreiðsla sem hann hafi fengið greidda frá stefndu fyrir mismuninn sem hann hafði staðgreitt. Hafi stefnda þar með mótað þá framkvæmdareglu, sem gilda skuli jafnt gagnvart öllum lóðar- og/eða byggingarréttarhöfum, að við vanefndir skuli lóðunum skilað eða lóðarkaupsamningum rift af stefndu og að fram fari uppgjör, rétt eins og í tilviki Iðunnarbrunnis 15. Stefndu hafi þannig verið skylt með vísan til stjórnisýslulaga að fylgja sömu framkvæmdareglu í sambærilegum tilvikum, þ.e. þegar vanefndir verði

hjá byggingarréttarhöfum skuli lóðin tekin aftur eða samningum við þá rift og síðan fari fram uppgjör.

Með því að lengja alla framkvæmdafresti samkvæmt útboðsskilmálum telja stefnendur að stefnda brjóti gegn þessari framkvæmdareglu. Aðrir byggingarréttarhafar þurfi nú að bíða í tvö ár til viðbótar, með tilheyrandi aukningu fjármagnskostnaðar, eftir því að njóta sömu meðferðar. Þá telja stefnendur það blasa við að við meðferð mála gagnvart lóðarhöfum að Iðunnarbrunni 10, 11 og 15 hafi stefnda í raun fylgt þeirri stjórnsluframkvæmd sem kveðið hafi verið sérstaklega á um með breytingu skilmála um úthlutunarlóðir, þ.e. ef ekki er framkvæmt á lóðunum þá ber að skila þeim gegn endurgreiðslu. Stefnendur krefjast þess að hljóta sömu meðferð.

Stefnendur taka fram að þau telji það engu skipta hvort rift sé vegna brota á framkvæmdafrestum eða vanskila og að ekki sé loku fyrir það skotið að rift hafi verið gagnvart byggingarréttarhafanum að Iðunnarbrunni 15 þar sem framkvæmdafrestum hafi ekki verið fylgt. Telja stefnendur að við skil á þeirri lóð, eða eftir atvikum við riftun á samningi um þá lóð, hafi byggingarréttar- eða lóðarhafinn verið settur í mun betri stöðu heldur en þau og aðrir lóðarhafar. Þá hafna stefnendur því að þessi lenging á framkvæmdafrestum hafi verið til ívilunar fyrir lóðarhafa í Úlfarsárdal. Í raun og veru hafi verið um verulega íþyngjandi stjórnvaldsákvörðun að ræða þar sem lenging á framkvæmdafrestum komi í veg fyrir skil og fjárhagslegt uppgjör næstu tvö árin og leiði til verulega aukins fjármagnskostnaðar fyrir þá sem tóku lán fyrir kaupunum á byggingarréttinum og verulegt ávöxtunartap fyrir þá sem staðgreiddu. Þegar um slíkar íþyngjandi ákvarðanir stjórnvalds sé að ræða verði að gera enn strangari kröfur til þess að fylgt sé lögum og reglum stjórnsluréttar.

Stefnendur taka fram í þessu sambandi að enginn markaður sé fyrir lóðir eða byggingarrétti í Úlfarsárdal. Þar fyrir utan sé það algerlega í höndum stefndu hvort framsal byggingarréttar eða lóða í Úlfarsárdal sé yfirhöfuð heimilt þar sem stefnda þurfi samkvæmt skilmálunum að samþykkja alla nýja kaupendur fram að því tímamarki að lóðarleigusamningur er gerður.

E.[...]

-

F. Einkaréttarlegar forsendur

Stefnendur taka fram að þau telja ekki unnt að fallast á að útboðsskilmálarnir teljist til einkaréttarlegra samninga og að ágreiningur þessi teljist einkaréttarlegur ágreiningur en varði ekki reglur stjórnsluréttarins. Útboðsskilmálarnir, sem kaupsamningar um byggingarréttinn byggjast á, séu einhliða samdir af stefndu. Þá sé bersýnilegt að stefnda telji sjálf að útboðsskilmálarnir séu gerningur á sviði stjórnsluréttar. Enda sé það augljóst að ef borgin hefði talið útboðsskilmálana vera löggerninga einkaréttarlegs eðlis þá hefði stefnda áttað sig á því að annar samningsaðili einkaréttarlegs samnings geti ekki undir neinum kringumstæðum breytt einhliða skilmálum hans án samþykkis gagnaðila.

Stefnendur telja því að einhliða ákvörðun um lengingu framkvæmdafresta hafi verið ólögmæt og óheimil sem stjórnvaldsákvörðun þar sem hún mismuni aðilum auk þess sem ekki hafi verið gætt formreglna eins og andmælaréttar. Annars hafi hún ekkert gildi þar sem einkaréttarlegum samningum verði ekki breytt einhliða eftir á af öðrum sammingsaðila án samþykkis hins. Þá geti stefnda heldur ekki beitt mismunandi framkvæmd við aðila í sömu stöðu. Af því leiði að jafnvel þó að talið yrði að útboðsskilmálarnir væru einkaréttarlegs eðlis, þá væri framkvæmd stefndu gagnvart aðilum á grundvelli útboðsskilmálanna klárlega háð reglum stjórnisýsluréttar og borginni með öllu óheimilt að láta mismunandi reglur gilda fyrir byggingarréttarhafa um skil lóða, algerlega að eigin geðþótta, eins og raunin sé nú.

G. Réttmætar væntingar

Stefnendur byggja enn fremur á því að þeir hafi haft réttmætar væntingar til þess að úthlutunarskilmálum lóðanna yrði ekki breytt einhliða af hálfu stefndu eftir útboðið. Með því að framlengja fresti til framkvæmda einhliða um tvö ár hafi stefnda komið í veg fyrir það að lóð stefnenda hlyti sömu meðferð og mál lóðarinnar að Iðunnarbrunni 15. Hvað þetta varðar hafi réttmætar væntingar byggingarréttarhafa styrkst enn frekar þegar horft sé til þess að þegar hafi að minnsta kosti þrjú byggingarréttarhafar útboðslóða í Úlfarsárdal látið lóðir sínar af hendi aftur til stefndu, hvort sem það hafi verið fyrir riftun eða skil, þar sem m.a. byggingarréttarhafi hafi ekki uppfyllt þá skilmála sem um útboðið giltu. Í þessum skilningi beri að mati stefnenda að hafa í huga að í því árferði sem nú ríki í þjóðfélaginu teljist riftun af hálfu borgarinnar til ívilnunar fyrir byggingarréttarhafa sem að öðrum kosti séu fastir í klafa fjármagnskostnaðar og þess að fá ekki aukið fjármagn til að byggja á lóðum sínum. Þar að auki sé enginn markaður í dag eða í fyrirsjáanlegri framtíð fyrir lóðir í Úlfarsárdal. Þá telja stefnendur einnig að hafa þurfi í huga að stefnda sé í raun í samkeppni við lóðarhafa í Úlfarsárdal um sölu lóða í dalnum en stefnda bjóði lóðirnar nú á mun lægra verði en stefnendur og aðrir lóðarhafar greiddu fyrir lóðir sínar. Auk þess bjóði borgin nú þægilega greiðsluskilmála sem aðrir byggingarréttarhafar geti ekki boðið upp á.

-

H. Meðalhóf

Stefnendur telja enn fremur að með því að framlengja framkvæmdafresti um tvö ár hafi ákvæði 12. gr. stjórnisýslulaga um meðalhóf ekki verið gætt. Um hafi verið að ræða íþyngjandi ákvörðun sem komi í veg fyrir að aðrir geti notið sömu framkvæmdar og áður hafði verið fylgt af hálfu borgarinnar í málum lóðareigenda Iðunnarbrunnis 10, 11 og 15. Telja stefnendur að stefnda verði að sýna fram á að ekki hafi verið unnt að ná þeim markmiðum sem að var stefnt með ákvörðuninni með öðru og vægara móti.

I. Valdniðsla

Stefnendur vísa enn fremur til úrskurðar samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins frá 8. febrúar 2010. Samkvæmt honum sé það algerlega skýrt að sú stjórnvaldsákvörðun að synja stefnendum um skil á byggingarréttinum að lóðinni sé *ógild*. Sú ógilda og ólögmeta stjórnvaldsákvörðun hafi að auki valdið stefnendum umtalsverðu fjárhagslegu tjóni. Stefnendur hafi í kjölfar ofangreinds úrskurðar í máli þeirra gegn stefndu ekki fengið sérgreinda synjun frá borginni að nýju. Hins vegar hafi ekki farið fram hjá stefnendum að umfjöllun borgarstjóra og embættismanna borgarinnar í fjölmiðlum hafi verið á einn veg, þ.e. að borgin ætli ekki að taka við skiludum byggingarrétti og þar með ekki að hlíta úrskurði ráðuneytisins. Stefnendur telja að með því að hunsa úrskurð ráðuneytisins um að synjun borgarinnar sé ógild gerist borgin sek um valdniðslu.

Stefnendur benda á að að skv. meginreglu stjórnsýsluréttar sé úrlausn æðra stjórnvalds um skýringu á lögum bindandi fyrir lægra sett stjórnvald. Lægra settu stjórnvaldi beri að hlíta niðurstöðu æðra stjórnvalds en sé til þess sérstök heimild í lögum geti lægra sett stjórnvald skotið málinu til dómstóla. Hvort sem borgin teljist lægra sett stjórnvald eða ekki benda stefnendur á að samkvæmt 103. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 45/1998 skuli ráðuneytið úrskurða um ýmis vafaatriði sem upp kunna að koma við framkvæmd sveitastjórnarmálefna en sérstaklega sé tekið fram að það skerði þó ekki rétt aðila til þess að höfða mál fyrir dómstólum. Stefnendur telja að ákvæðið verði ekki túlkað á annan veg en þann að báðir aðilar málsins hjá ráðuneytinu, stefnendur og og stefnda, eigi þennan rétt. Greinargerð sem fylgdi með frumvarpi laganna og önnur lögskýringargögn bendi heldur ekki til annars.

Stefnendur telja að þessi túlkun sé einnig í fullu samræmi við 78. gr. stjórnarskrár um sveitarfélög. Þetta þýði að stefnda beri tiltekna frumkvæðisskyldu til annað hvort að hlíta úrskurði ráðuneytisins, enda byggji málið á fullkomlega löglegri kæruheimild í 103. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 45/1998, eða að öðrum kosti að höfða sjálf mál til ógildingar stjórnvaldsúrskurðinum. Það að ætla hins vegar að hunsa úrskurðinn sé alger lögleysa.

Stefnendur vísa til þess að kæruheimild sú sem stefnendur byggðu á sé sérstök kæruheimild, sbr. 103. gr. sveitarstjórnarlaga. Á þetta hafi ráðuneytið fallist. Þá sé í 2. gr. sveitarstjórnarlaga kveðið á um að samgönguráðuneytið fari með málefni sveitarfélaga. Þar með sé fyrir hendi klár tilvísun til ráðherravalds. Þar að auki segi í 11. gr. laga nr. 153/2006 um gatnagerðargjald að ákvörðun sveitarstjórnar samkvæmt lögnum sé kæránleg til úrskurðar samgönguráðherra. Allt leiði þetta til þess að stefndu sé ekki kleift að bera fyrir sig sjálfsákvörðunarrétt sveitarfélaga sem einhvers konar forsendu fyrir því að neita að hlíta lögmetum úrskurði ráðuneytisins.

Stefnendur telja að stefnda hafi í raun þvingað stefnendur til að höfða mál þetta til innheimtu lóðaverðs við skil og til skaðabóta með því að hlíta hvorki úrskurðinum né höfða mál til ógildingar hans. Þannig hafi stefnda í reynd nýtt sér yfirburðastöðu sína á ólögmetan máta þannig að um valdniðslu sé að ræða.

Stefnendur telja að stefndu sé ekki unnt að líta fram hjá hinum lögmeta og réttmeta úrskurði ráðuneytisins. Svo stefndu sé unnt að hafna skilum á byggingarrétti verði hún að sýna fram að það fyrir dómi að ógildingarástæður

stjórnsýsluréttarins séu fyrir hendi hvað varðar úrskurð ráðuneytisins. Slíkar ástæður séu ekki fyrir hendi enda úrskurðurinn fyllilega lögmætur. Af þeim sökum beri að ógilda synjun stefndu frá 28. apríl 2010.

J. Fjárfrafa og aðrar kröfur

Stefnendur telja að með vísan til alls framanritaðs sé stefnda skuldbundin til að veita lóðinni að Iðunnarbrunni 13 viðtöku og endurgreiða stefnendum öll lóðargjöld í samræmi við fyrri afstöðu stefndu. Krafa stefnenda sundurliðast sem hér segir:

Gatnagerðargjald kr. 3.202.710,-

Söluverð byggingarréttar

að frádregnu gatnagerðargjaldi kr. 8.596.910,-

Fráveituheimæðargjald kr. 195.420,-

Samtala lóðargjalda kr. 11.995.040,-

Verðbætur til janúar 2009

vegna hækkunar byggingarvísitölu kr. 6.025.124,-

Samtala lóðargjalda m.v.

hækkun byggingarvísitölu kr. 18.020.164,-

Skaðabætur vegna hækkunar

á fjármagnsliðum, sbr. dskj. nr. 43 kr. 4.035.415,-

Samtals kr. 22.055.579,-

Til frekari skýringar á fjárhæð kröfunnar er af hálfu stefnenda vísað til sérstaks dómskjals sem er nr. 41. Í stefnu kemur fram að ofangreind fjárfrafa byggji í fyrsta lagi á reglum og venjum um lóðarskil hjá stefndu, þ.e. að lóðargjöld séu

endurgreidd með verðbótum við skil. Um skaðabótakröfuna vísa stefnendur til meginreglna skaðabótaréttar um vinnuveitendaábyrgð stefndu þar sem starfsmenn hennar hafi með sagnæmum hætti staðið slælega að allri stjórnábyrgð, brotið gegn reglum um málshraða, hunsað úrskurð samgönguráðherra, auk þess sem ákvarðanir borgarinnar í máli stefndu séu bæði óréttmætar og ólögðar.

Stefnendur reisa varakröfu sína á sömu málsástæðum og aðalkröfurnar að því frátöldu að hún sé sett fram á grundvelli 2. mgr. 25. gr. laga um meðferð einkamála.

K. Riftun

Verði ekki fallist á neitt af framangreindu byggja stefnendur til þrautavara á því að fara skuli með uppgjör milli aðilanna eftir einkaréttarlegum reglum. Eigi jafnframt að beita stjórnábyrgð reglum samhliða því sem einkaréttarlegar reglur gildi. Stefnendur byggja á því að úthlutunin sé riftanleg.

Stefnendur vísa til þess að stefnda leggi áherslu á að hún hafi einkaréttarlega stöðu í viðskiptum sínum við stefnendur. A því sé byggt að þá verði hún einnig að axla ábyrgð sem slík. Í þessu sambandi þurfi stefnda að uppfylla öll loforð og væntingar sem hún hafi gefið væntanlegum kaupendum. Hafi hún gjörsamlega brugðist í þeim efnum. Stefnendur telja að þeim sé heimilt að rifta samningnum þar sem stefnda hafi ekki staðið við þau loforð sem hún hafi gefið í tengslum við útboð lóða í Úlfarsárdal. Jafnframt hafi forsendur útboðsins brotið. Telja stefnendur þessi vanhöld svo veruleg að það heimili riftun. Um þetta vísa þau til þess sem að framan er rakið um þetta efni. Sé þar m.a. um að ræða eftirfarandi:

A. Uppbygging hverfisins. Stefnda hafi lofað að uppbygging hverfisins yrði með eðlilegum hraða, sér í lagi hvað varðar þá þætti sem fyrirhugað hafi verið að framkvæma á þeim tíma er útboðslýsingin hafi verið gefin út og er útboðið áttí sér stað. Við það hafi ekki verið staðið, en líkt og að framan greini hafi uppbyggingin verið afar hæg og slök.

B. Eftirsóknarvert hverfi til búsetu. Stefnda hafi lofað að gera hverfið mjög eftirsótt til búsetu og að fullbyggt hverfi með um 15 þúsund íbúum gengi eftir á eðlilegum tíma. Við það hafi ekki verið staðið því byggðin þar er ekki eins og til hafi staðið.

C. Stofnbrautir. Stefnda hafi lofað að þrjár stofnbrautir yrðu lagðar til að þjóna Úlfarsárdal í heild. Við það hafi ekki verið staðið.

D. Almenningsamgöngur. Stefnda hafi lofað að gera strax ráðstafanir til að tengja hverfið við leiðarkerfi strætisvagna höfuðborgarsvæðisins til þess að eðlilegar almenningsamgöngur yrðu við hverfið, en við það hafi ekki verið staðið.

E. Grunnskólar. Stefnda hafi lofað að reisa fjóra grunnskóla í Úlfarsárdal og að sá fyrsti yrði tekinn í notkun um áramótin 2009-2010. Ekki sé það heldur samkvæmt áætlun.

F. Leikskólar. Stefnda hafi lofað að reisa a.m.k. þrjá leikskóla á svæðinu og taka ætti þann fyrsta í notkun 2008/2009. Ekki hafi verið staðið við það.

G. Leikvelli. Stefnda hafi lofað að byggja átta leikvelli á svæðinu og annast bæði uppbyggingu þeirra og viðhald. Enginn slíkur hafi enn verið byggður og engin áform um að gera slíkt.

H. Íþróttamannvirki. Stefnda hafi lofað að reisa íþróttamannvirki á svæðinu og fullyrti að íþróttasvæði Knattspyrnufélagsins Fram yrði flutt úr Safamýrinni upp í Úlfarsárdal og yrði tekið í notkun í áföngum 2008-2010. Við það hafi ekki verið staðið.

I. Atvinnuuppbygging. Stefnda hafi lofað að fjölbreytileg atvinnutækifæri gætu boðist innan hverfisins og að möguleikar fólks til að sækja vinnu innan þess yrðu miklir. Við það hafi ekki verið staðið og ekkert sem bendi til þess að það muni ganga eftir.

J. Almenn. Stefnda hafi lýst áformum um hvað hún ætli að gera og þau áform eru ákvörðunarástæður þeirra aðila sem sóttu um lóðir. Framkvæmi stefnda þau ekki bresti allar forsendur úthlutunarinnar. Samkvæmt almennum reglum kröfuréttarins skipti ekki máli af hvaða ástæðum stefnda hafi ekki staðið við áform sín. Þetta sé í samræmi við réttarreglur innan samninga.

Stefnendur byggja í þessu tilliti m.a. á 27. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup og ákvæðum þeirra laga um galla þar sem hið selda hafi ekki þá eiginleika sem lofað hafi verið eða vænta hafi mátt af þeim ástæðum sem að framan eru raktar. Af hálfu stefnenda er á því byggt að eins og hér hátti til beri að jafna yfirlýsingum stefnda í útboðsgögnum til söluyfirlits.

Stefnendur telja að stefnda hafi í öllum verulegum atriðum brugðist stefnendum og brotið gefin loforð um þjónustu og annan umbúnað í hverfinu. Fasteignin teljist því gölluð í skilningi 18. gr. fasteignakaupalaga nr. 40/2002. Af þeim sökum verði að telja stefnda hafi verulega vanefnt skyldur sínar með þeim afleiðingum að stefnendum sé heimilt að rifta kaupunum og krefjast skaðabóta að fjárhæð 22.055.579 króna á grundvelli 42. og 43. gr., sbr. 45. gr. fasteignakaupalaga nr. 40/2002. Í því sambandi sé athygli vakin á því að um neytendakaup hafi verið að ræða og því beri að gera ríkari kröfur til stefndu, sbr. 6. gr. laganna. Grundvöllur skaðabótakröfunnar sé hinn sami og vikið hafi verið að í kafla J.

Stefnendur vísa til eftirfarandi laga og samninga til stuðnings kröfum sínum:

Stjórnsýslulög nr. 37/1993. Stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, lög um mannréttindasáttmála Evrópu nr. 62/1994, lög nr. 153/2006 um gatnagerðargjald og skipulags- og byggingarlög nr. 73/1997. Þá byggja stefnendur jafnframt á meginreglum kröfu- og skaðabótaréttar.

Þá er til þrautavara vísað í lög um fasteignakaup nr. 40/2002.

2. Málsástæður og lagarök stefndu

Í greinargerð stefndu er gerð athugasemd við að stefna málsins sé að verulegu leyti skriflegur málflutningur sem sé í andstöðu við meginreglur einkamálaréttarfars um munnlega málsmeðferð og um skýran og glöggan máltilbúnað, sem ákvæði 80. gr. laga nr. 91/1991 sé reist á, einkum e-liður. Á tuttugu blaðsíðum lýsi stefnendur málsatvikum og málsástæðum sem að miklu leyti hafi verið hægt að gera grein fyrir í munnlegum málflutningi og að mati stefndu skorti enn fremur á skýra og glögga framsetningu og tengsl dómkragna við málsástæður. Að mati stefndu sé gengið of langt í skriflegri röksemdafærslu fyrir málstaðnum. Þrátt fyrir þetta telji stefnda ekki efni til að gera kröfu um frávísun en athygli dómsins vakni á því að þetta kunni að varða frávísun ex officio. Að teknu tilliti til þess að stefnendur hafa fallið frá málsástæðu í E-lið í stefnu reisir stefnda kröfur sínar á eftirfarandi málsástæðum:

A. Jafnræðisreglan ekki brotin

Stefnda hafnar því að hafa brotið jafnræðisreglu 11. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, 65. gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu, sbr. lög nr. 62/1994. Jafnræðisregla stjórnarsýsluréttarins feli í sér vísireglu þess efnis að sambærileg tilvik skuli afgreiða á sambærilegan hátt en ekki að afgreiða beri öll mál eins. Samkvæmt þeim nýju reglum, sem tekið hafi gildi árið 2007 varðandi úthlutun íbúðarhúsaloða, hafi byggingarrétturinn verið seldur á föstu, fyrir fram ákveðnu verði, þar sem útborgun hafi verið talsvert lægri en ætlað markaðsverð byggingarréttar á þeim tíma. Lóðunum hafi fylgt þær kvaðir, annars vegar að ef lóðarréttindin yrðu framseld (ásamt tilheyrandi húsi, fullgerðu eða í byggingu) innan tiltekins tíma frá gerð lóðarleigusamnings, bæri að inna af hendi viðbótargreiðslu til stefndu. Einnig hafi fylgt sú kvöð að ef lóðarhafi hyrfi af einhverjum ástæðum frá því að byggja á lóðinni, þá bæri honum að skila henni gegn endurgreiðslu, sbr. 1. tölul. 6. gr. úthlutunarreglnanna. Sambærileg skilaskylda eða takmarkanir á framsali lóðarréttinda hafi ekki verið fyrir hendi hjá þeim lóðarhöfum íbúðarhúsaloða sem keypt hafi byggingarrétt á grundvelli útboðs. Verði að gera greinarmun þar á að mati stefndu. Þessar mismunandi reglur við ráðstöfun byggingarréttar, þ.e. útboðsaðferðin og sala á föstu verði, séu þannig mjög ólíkar og þ.a.l. sé ekki hægt að bera þær saman. Það sem skipti öllu máli hér að mati stefndu sé að á árinu 2007 hafi verið ákveðið að breyta um aðferð við ráðstöfun byggingarréttar í nýbyggingarhverfum enda verði að telja slíkt heimilt á grundvelli sjálfsákvörðunarréttar sveitarfélaga.

Stefnda mótmælir því að það stríði gegn jafnræðisreglu að heimila sumum lóðarhöfum að skila lóðum en öðrum ekki enda hafi öllum lóðarhöfum átt að vera fullljóst hvaða reglur hafi gilt og undir hvaða skilmála þeir hafi verið að gangast með því að kaupa byggingarrétt í Úlfarsárdal. Í því sambandi skipti ekki máli hvort eigandi byggingarréttarins sæki rétt sinn beint til stefndu eða til annars eiganda réttarins.

Stefnda vísar til þess sem fram kemur í gr. 1.19 í úthlutunarskilmálum fyrir lóð stefnenda en þar er kveðið á um viðurkenningu lóðarhafa á því að hafa kynnt sér ítarlega alla skilmála um lóðina og samþykkt þá þegar áætlað gatnagerðargjald var greitt eða eftir atvikum við greiðslu kaupverðs byggingarréttar. Þá bendir stefnda á að ósk stefnenda um skil á lóðinni með vísan til jafnræðissjónarmiða hafi fyrst komið fram með bréfi dags. 29. desember 2008 eða rúmum mánuði eftir að borgarráð áréttaði þá reglu að einhliða skilaréttur væri ekki fyrir hendi. Allt frá því í júlí 2008 hafi lóðarhafar útboðslóða óskað eftir að fá að skila byggingarréttinum en öllum slíkum óskum hafi verið synjað. Jafnframt hafi fjölmörgum fyrirspurnum lóðarhafa sem borist hafi með óformlegum hætti, t.d. símleiðis, um möguleika á að skila lóðum, verið svarað á sama hátt. Stefnda hafi þannig gætt samræmis og jafnræðis í lagalegu tilliti við meðferð þessara erinda lóðarhafa sem eru í sömu stöðu og stefnendur og geti því hvorki talist hafa brotið gegn málsmeðferðarreglu 11. gr. stjórnsýslulaga né öðrum jafnræðisreglum sem stefnendur vísi til.

Í þeim skilmálum, sem varði ráðstöfun byggingarréttar á lóð stefnenda, sé hvergi að finna ákvæði sem heimili lóðarhafa að ákveða einhliða að skila lóð til stefndu og krefjast endurgreiðslu á kaupverði byggingarréttarins. Byggingarréttinum hafi verið ráðstafað með sölu og hafi stefnendum ekki getað dulist það, sem kynntu sér eða hefðu átt að kynna sér útboðsskilmálana, að um væri að ræða sölu á fasteignatengdum réttindum. Verði það ráðið af nánar tilgreindum ákvæðum skilmálanna, m.a. gr. 1, gr. 2.1, gr. 2.2, gr. 2.3.4, gr. 3.4, gr. 3.5, gr. 4, gr. 4.3, gr. 4.4, gr. 4.6 og gr. 5.1.

Stefnda tekur fram að sömu skilmálar hafi gilt gagnvart nýjum lóðarhöfum og giltu gagnvart hinum fyrri við framsal byggingarréttar, sbr. gr. 4.6. í útboðsskilmálunum. Réttindi og skyldur, sem vörðuðu m.a. uppbyggingu á lóðinni, hafi færst með framsalinu yfir til stefnenda. Stefnda telur óumdeilt að eins og útboðsskilmálarnir hafi verið úr garði gerðir hafi þeir tekið til sölu á fasteignatengdum réttindum, sem lúti öllum meginreglum fasteignakauparéttar. Stefnda mótmælir því að hægt sé að draga þá ályktun að kaupandi byggingarréttar geti ákveðið einhliða að skila þeim réttindum og krefjast endurgreiðslu kaupverðsins, af því að ekki sé sérstaklega tekið fram í skilmálunum að það sé ekki hægt. Skylda stefndu til að taka við lóðum hvíli þannig einvörðungu á samningsskilmálum, hvort sem þeir eru í formi úthlutunarskilmála eða ákvæðis í kaupsamningnum. Þar sem hvorki sé kveðið á um skilarétt á byggingarréttinum í úthlutuninni né kveðið á um slíkan rétt í almennum lóða- og framkvæmdaskilmálum stefndu, geti stefnendur ekki einhliða ákveðið að skila byggingarréttinum að lóð nr. 13 við Iðunnarbrunn og krafist endurgreiðslu kaupverðs. Þá vísar stefnda til þess að það sé ekki viðurkennt sjónarmið í fasteignakauparétti að einhver almennur skilaréttur sé til staðar ef forsendur breytast, s.s. efnahagslegt ástand á markaði.

Ekki verði séð að stefnda hafi brotið gegn leiðbeiningarreglu 7. gr. stjórnsýslulaga gagnvart stefnendum enda hafi byggingarréttur þeirra ekki verið keyptur af stefndu. Framkvæmdaráð stefndu hafi aðeins tekið afstöðu til forkaupsréttarins þegar Ríkarður Ríkarðsson seldi stefnendum byggingarréttinn. Í útboðsskilmálunum segi í gr. 4.6. að við lóðarhafaskipti, áður en lóðarleigusamningur hafi verið gerður, gildi allir sömu skilmálar gagnvart nýjum lóðarhafa eins og gilt hafi gagnvart hinum fyrri. Komi þetta m.a. fram í bréfi ritara

framkvæmdaráðs, dags. 24. apríl 2007, um afgreiðslu ráðsins varðandi forkaupsréttinn, sem sent var fyrri lóðarhafa og í afriti til stefnenda. Stefnendum hafi því mátt vera ljóst hvaða skilmálar giltu um lóðina, en það hljóti að hafa verið í verkahring seljandans að gera viðsemjendum sínum grein fyrir þeim réttindum og skyldum sem kaupin færðu þeim. Þá liggi jafnframt fyrir að stefnendur hafi ekki beint neinum fyrirspurnum til stefndu varðandi réttindi þeirra og skyldur tengdar kaupunum og því hafi ekki komið til þess að stefnda hafi þurft að gæta að leiðbeiningarskyldu sinni í skilningi ákvæðis 7. gr. stjórnarsýslulaga. Samkvæmt greininni sé stjórnvaldi skylt að leiðbeina og aðstoða þá sem til þess leita um þau málefni sem séu á starfssviði þess.

Stefnda vísar að auki til þess að sveitarstjórn sé heimilt að ráðstafa fasteignum og fasteignatengdum réttindum sveitarfélagsins með sölu. Ótvírætt sé að ákvarðanir sveitarfélaga um ráðstöfun eigna sinna falli undir stjórnarskrávarinn sjálfstjórnarrétt þeirra, þ. á m. um hvort eða hvernig byggingarrétti sé ráðstafað. Með reglunum frá maí 2007 hafi verið tekin upp breytt aðferð við ráðstöfun þessara verðmæta, aðferð sem gildi um íbúðarhúsaloðir í nýbyggingarhverfum. Þeirri aðferð hafi m.a. verið ætlað að tryggja að ekki væri „braskað“ með óbyggðar lóðir, sem sveitarfélagið hafi látið fyrir lægra endurgjald en ætla megi að fengist með frjálsri sölu á markaði. Eins og áður sé lýst hafi íþyngjandi kvaðir verið lagðar á lóðarhafa, annars vegar um skilaskyldu og hins vegar greiðslu viðbótargjalds ef eignayfirfærsla eigi sér stað innan sex ára frá dagsetningu lóðarleigusamnings. Sambærileg skilaskylda eða takmarkanir á framsali séu ekki fyrir hendi hjá þeim lóðarhöfum sem hafi fengið úthlutað á grundvelli útboðs til hæstbjóðenda. Því sé stefndu ekki skylt að veita lóð stefnenda viðtöku. Sú ákvörðun stefndu að taka upp breytta aðferð við ráðstöfun byggingarréttar telur stefnda að stríði ekki gegn jafnræðisreglu stjórnarsýslulaga.

Stefnda vísar enn fremur til þess að úthlutunarskilmálar þeir sem tóku til lóðar stefnenda hafi verið almenns eðlis, þ.e. þeir tóku til allra sem keyptu byggingarrétt á lóð í Úlfarsárdal í útboði í febrúar 2006. Stefnendum hafi verið í sjálfvald sett hvort þau keyptu byggingarrétt á umræddri lóð og telur stefnda að með greiðslu kaupverðsins hafi þau skuldbundið sig til að hlíta skilmálunum, en leggja verði þá almennu skyldu á aðila sem eigi í viðskiptum að þeir kynni sér þá skilmála sem um viðskiptin gilda. Jafnframt verði að líta til meginreglunnar um samningsfrelsi þegar gildi slíkra skilmála er virt þó svo að þeir séu samdir einhliða af öðrum samningsaðilanum. Þá liggi ekki annað fyrir en að stefnendur hafi haft allar upplýsingar um hvaða skilmálar hafi gilt og hafi stefnendur því vitað að hverju þeir gengu þegar kaupverðið var greitt. Því verði að telja að stefnendur hafi notið jafnræðis á við aðra lóðarhafa sem gert hafi kautilboð í byggingarrétt í febrúar 2006. Öllum lóðarhöfum útboðslóða hafi verið svarað á þann veg að ekki sé til staðar heimild til skila. Í örfáum tilfellum hafi stefnda tekið við slíkum lóðum í samræmi við samþykkt borgarráðs frá 15. maí 2009 sem nánar verður vikið að hér síðar. Því hafnar stefnda að venjubundin framkvæmd fyrir einhliða skilarétti lóðarhafa útboðslóða sé fyrir hendi. Stefnendur nefni engin dæmi þeirri staðhæfingu til stuðnings og byggir stefnda á því að sá sem beri fyrir sig venjubundna framkvæmd verði bæði að leiða tilvist hennar og efni í ljós.

Stefnda vísar jafnframt til þess að frá þeim tíma er stefnendur hafi keypt byggingarréttinn af þáverandi byggingarréttarhafa hafi stefnda ekki getað selt byggingarréttinn eða úthlutað lóðinni til annarra en stefnendur hafi getað óskað

framsals á réttindum sínum. Þannig sé ljóst að frumkvæðið sé hjá stefnendum ef þau vilja breyta einhverju um gerða samninga við stefndu. Það hafi verið stefnenda að hefjast handa og knýja á um skil og endurgreiðslu á andvirði byggingarréttarins. Það hafi stefnendur ekki gert fyrir en í lok árs 2008 þrátt fyrir þær augljósu hættur sem steðjuðu að íslensku viðskiptalífi. Hafi stefnendur haldið að sér höndum og ekki krafist skila fyrir en með bréfi dags. 29. desember 2008 þegar efnahagskerfið var löngu hrunið.

Stefnda getur þess einnig í greinargerð sinni að einn tilgangur nýju úthlutunarreglnanna sem samþykktar hafi verið í maí 2007 hafi verið að gera borgurunum og öðrum kleift að fá úthlutað lóð gegn greiðslu fjárhæðar sem talin hafi verið lægri en markaðsverð á byggingarrétti. Verð byggingarréttar fyrir einbýlishús á lóð í Úlfarsárdal sem seld hafi verið á föstu verði hafi verið 11.000.000 kr. við úthlutun lóða í Úlfarsárdal árið 2007. Meðalverð fyrir byggingarrétt í lóðaútbodinu í apríl 2006 hafi hins vegar verið 14.176.285 kr. og framreiknað til maí 2007 hafi meðalverðið verið 16.107.635 kr. Þessar tölur miðist við kauptilboð í 104 lóðir sem samþykktar hafi verið í borgarráði 6. apríl 2006. Þyki því ljóst að verð úthlutunarlóða hafi verið langtum lægra en verð útbodslóða þegar nýju reglurnar voru samþykktar í maí 2007.

Stefnda vísar enn fremur til þess að í bréfi borgarstjóra til kaupanda byggingarréttar að lóð stefnenda komi fram að útbodsskilmálar fyrir Úlfarsárdal 2006 gildi um lóðina sem og almennir skilmálar fyrir úthlutun lóða og sölu byggingarréttar, útg. í janúar 2006, og deiliskipulagsskilmálar fyrir Úlfarsárdal. Í hinum almennu skilmálum komi fram í gr. 1.1 að ef lóð eða byggingarréttur á lóð er boðinn út gildi ákvæði í útbodsskilmálum þar sem þá greini á við aðra skilmála. Því geti stefnda ekki fallist á þá staðhæfingu stefnenda að skilmálar, sem gilt hafi um lóð stefnenda, hafi verið sambærilegir skilmálum sem giltu um úthlutunarlóðir þar sem m.a. sé kveðið á um skilaskyldu ef lóðarhafi hverfi frá byggingaráformum. Þá sé ekki á það fallist að stefnendum sé heimilt að skila lóðinni á þeim grundvelli að í útbodsskilmálum vegna byggingarréttar fyrir íbúðarhús frá mars 2010, sé áréttuð sú regla sem gilt hafi í framkvæmd hjá stefndu, þ.e. að lóðarhafi útbodslóðar geti ekki undir neinum kringumstæðum ákveðið einhliða að skila lóð og krefjast endurgreiðslu ef ekki eru fyrir hendi ástæður, sem heimili riftun kaupanna.

Stefnda hafnar því enn fremur að líta beri til framkvæmdar lóðamála í öðrum sveitarfélögum við mat á því hvort jafnræðisreglan hafi verið brotin. Framkvæmd þessara mála í öðrum sveitarfélögum skapi þannig ekki fordæmi sem stefnda þurfi að hlíta og geti þ.a.l. ekki skapað rétt stefnendum til handa í þessu efni.

B. Engin mismunun eftir fjármögnunarleiðum

Stefnda hafnar því að í samþykkt borgarráðs frá 14. maí 2009 felist einhver mismunun gagnvart lóðarhöfum. Með aðilum hafi komist á einkaréttarlegur samningur og þurfi stefnda að gæta hagsmuna sinna sem landeigandi og í einstaka tilvikum sem kröfuhafi, þ.e. þegar lóðarhafar hafa gefið út skuldabréf til stefndu sem greiðslu fyrir kaupverð byggingarréttar. Stefnda hafi einfaldlega ekkert um það að segja með hvaða hætti bankar og aðrar lánastofnanir standi að innheimtu ef til vanskila kemur samkvæmt veðskuldabréfum í þeirra eigu. Þessir kröfuhafar geti

krafist nauðungarsölu á veðinu, þ.e. byggingarréttinum og eftir atvikum mannvirkjum á viðkomandi lóð. Þá geti þeir líka, kjósi þeir svo og um semst við viðkomandi skuldara/lóðarhafa, leyst til sín byggingarréttinn með samningum á sama hátt og borgarráð heimilaði að gert yrði með fyrrgreindri samþykkt. Ákvörðun um að ganga til samninga um lausn á skuldamáli vegna kaupa á byggingarrétti í stað þess að óska nauðungarsölu á byggingarréttinum sé einkaréttarleg ákvörðun og eigi ekki undir stjórnslulög. Umrædd ákvörðun borgarráðs feli einvörðungu í sér ákvörðun um það hvernig hagsmunum borgarinnar skuli gætt m.t.t. hefðbundinna vanskilaúrræða með sama hætti og bankar og aðrar lánastofnanir geri enda alvanalegt að kröfuhafi og skuldari semji um greiðslur ef til vanskila kemur. Samþykktin geri í raun lóðarhafa að mestu leyti eins setta og ef fram færi nauðungarsala á byggingarréttinum. Stefnda hafi samþykkt að taka við aðeins fjórum lóðum á grundvelli samþykktarinnar og í einu tilfelli hafi sölu byggingarréttar verið rift, sbr. samþykkt borgarráðs frá 18. september 2008.

-

C. Engin stjórnsluframkvæmd stefnda fyrir hendi

Stefnda mótmælir því að hafa mótað fordæmi fyrir því að heimila byggingarréttarhöfum útboðslóða í Úlfarsárdal að skila lóðum sínum. Stefnda bendir á að í samningarétti gildi sú grunnregla að við samþykkt kauptilboðs komist á bindandi kaupsamningur ef ekki er á annan veg samið. Af þeim sökum hafi þótt rétt að taka sérstaklega fram í útboðsskilmálum fyrir Úlfarsárdal að litið yrði svo á að þeir bjóðendur sem ekki greiddu kaupverð byggingarréttar innan tilskilins frests hefðu fallið frá tilboðum sínum. Viðurlög við því hafi verið missir tilboðstryggingar en ekki hafi verið gert ráð fyrir að tilboðsgjafarnir yrðu knúnir til efnda samkvæmt tilboðum sínum þegar þannig stæði á, sbr. 1. mgr. 5. gr. í útboðsskilmálum.

Atvik hafi verið með þeim hætti varðandi lóðir nr. 10 og 11 við Iðunnarbrunn að þar hafi kaupendur horfið frá kaupunum eftir að borgarráð hafði samþykkt kauptilboð í byggingarrétt á þeim lóðum. Þeim hafi verið það heimilt samkvæmt útboðsskilmálum enda hafi þeim ekki verið endurgreiddar tilboðstryggingar sem þeir höfðu áður greitt. Þessum lóðum hafi verið ráðstafað á ný á árinu 2007 samkvæmt breyttum reglum. Byggingarréttur á lóð nr. 15 við Iðunnarbrunn hafi verið seldur á árinu 2006 eins og á lóð stefnenda. Kaupandinn í því tilviki hafi kosið að greiða hluta kaupverðsins (90%) með því að gefa út veðskuldabréf til stefnda, sbr. b-lið gr. 4.3 í útboðsskilmálum. Skuldin samkvæmt skuldabréfinu hafi farið í vanskil og eftir ítrekuð árangurslaus greiðslutilmæli hafi borgarráð samþykkt þann 18. september 2008 að rifta sölu byggingarréttarins. Heimild stefndu til riftunar sölu byggingarréttarins vegna þessara vanskila hafi verið sérstaklega tíunduð í 2. mgr. gr. 5.1 í útboðsskilmálunum. Stefnda bendir jafnframt á að ef kaupandi fasteignar eða fasteignatengdra réttinda greiðir ekki kaupverðið eða efnir ekki aðrar skyldur sínar í tengslum við kaupin og vanefnin teljast veruleg, geti seljandi rift kaupunum, sbr. meginreglur fasteignakauparéttar um riftun sem og 51. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Ákvæði um riftun kaupsamninga um byggingarrétt hafi verið sett í skilmálana væntanlegum kaupendum til frekari glöggvunar. Þau atvik, sem leiddu til þess að byggingarréttur á lóðunum nr. 10, 11 og 15 við Iðunnarbrunn hafi á ný fallið til stefndu, séu því með allt öðrum hætti en í

tilfelli stefnenda. Í þeim tilvikum sé ekki um að ræða neitt fordæmi fyrir skilum á lóð, sem stefnendur geti vísað til.

Á því er byggt af hálfu stefndu að það sé málefnalegt sjónarmið af hennar hálfu sem kröfuhafa að leitast við að tryggja hagsmuni sína með þeim vanefndarúrræðum sem beitt var í framangreindum lóðamálum. Óumdeilt verði að telja að stefnda hafi komið að úrlausn þessara mála sem kröfuhafi og hafi beitt í því sambandi vanefndarúrræðum á grundvelli almennra reglna kröfuréttar, samningaréttar og réttarfars. Því geti vart komið til álita að jafnræðisregla stjórnarsýsluréttar hafi verið brotin eins og stefnendur vilji halda fram.

-

D. Samþykkt borgarráðs frá 20. nóvember 2008

Fram kemur í greinargerð stefndu að með samþykkt borgarráðs á tillögu borgarstjóra hinn 20. nóvember 2008, hafi verið m.a. ákveðið að framlengja alla framkvæmdafresti um tvö ár frá því sem fram hafi komið í úthlutunarskilmálum, þ.e. almennum skilmálum um úthlutun og sölu byggingarréttar. Hluti þeirra skilmála, þ.e. gr. 1.5 og 1.6, sé jafnframt tekinn upp í útboðsskilmálana sem fylgiskjal nr. III. Í þeim skilmálum séu tilgreindir nokkrir frestir varðandi framkvæmdir á lóðum, m.a. varðandi undirstöður húsa, hvenær hús skuli vera orðið fokhelt o.s.frv. Útboðsskilmálarnir kveði á um heimild stefndu til að rifta sölu byggingarréttar ef þessir frestir eru ekki virtir, sbr. 2. mgr. gr. 5.2. Stefnda hafnar því að með lengingu framkvæmdafresta hafi verið brotið á stefnendum, þar sem þeir þurfi af þessum sökum að bíða tveimur árum lengur en ella eftir að stefnda rifti sölu byggingarréttar til þeirra og endurgreiði kaupverðið. Við efnahagshrunið haustið 2008 hafi allar aðstæður á byggingarmarkaði gjörbreyst. Á örskömmum tíma hafi það gerst að eftirspurn eftir byggingarlóðum hafi dregist nánast alveg saman, bankar og aðrar fjármálastofnanir hafi hætt að lána fé til húsbygginga og fasteignamarkaðurinn hafi hrunið. Það sé því augljóst að margir lóðarhafar, hvort sem þeir höfðu hafið framkvæmdir eða ekki á lóðum sínum, hafi lent í óvæntum og mjög miklum erfiðleikum. Hvorki stefnda né lóðarhafarnir hafi átt sök á því hvernig komið var eða fengu við það ráðið. Með ofangreindri samþykkt borgarráðs um framlengingu framkvæmdafresta hafi hvorki verið hótad né lofað að ganga til riftunar allra kaupsamninga um byggingarrétt, þar sem framkvæmdafrestir (með tveggja ára framlengingu) hafi ekki verið virtir. Bendir stefnda á að um hafi verið að ræða heimild stefndu til að rifta kaupum ef frestirnir yrðu ekki virtir. Í samþykktinni hafi fyrst og fremst falist yfirlýsing um að hvað sem öðru liði yrði riftunarréttur stefndu ekki virkur fyrir en tveimur árum seinna en ella. Þeir lóðarhafar, sem þrátt fyrir erfiðar aðstæður, hefðu hug á að byggja á lóðum sínum ættu ekki á hættu að til riftunar kæmi vegna dráttar á framkvæmdum um tvö ár umfram upphaflega tímafresti. Samkvæmt framansögðu hafi það verið stefnendum ótvírætt til hagsbóta að borgarráð skyldi framlengja framkvæmdafrestinn. Mótmælir stefnda því að með lengingu framkvæmdafresta hafi stefnda brotið gegn einhverri framkvæmdareglu sem stefnendur halda fram að stefnda hafi mótað enda liggi fyrir að þau atvik sem leiddu til þess að byggingarréttur á lóð nr. 15 hafi fallið á ný til stefndu hafi verið með allt öðrum hætti en í tilfelli stefnenda. Þá sé því sérstaklega mótmælt að stefnda hafi með samþykktinni frá 20. nóvember 2008 dæmt stefnendur til lóðarinnar með verulega auknum kostnaði.

-
E. [...]

F. Einkaréttarlegur samningur

Stefnda telur að jafna verði sölu á byggingarrétti að fullu við sölu á fasteign og að hún sé í eðli sínu einkaréttarlegur samningur þar sem sveitarstjórn er fyrst og fremst í hlutverki landeiganda. Með kaupum stefnenda á byggingarréttinum hafi réttindi og skyldur færst til þeirra samkvæmt samningnum sem komst á með samþykki borgarráðs á kauptilboði Ríkarðs Ríkarðssonar. Um þennan samning gildi þannig allar sömu meginreglur og almennt gildi um kaupsamninga um fasteignir. Stefnda vísar jafnframt til þess að bæði dómstólar og samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytið hafi staðfest að byggingarréttur og lóðarréttindi séu fasteignatengd réttindi sem út af fyrir sig geti verið sérstakt þinglýsingar- og veðandlag. Af dómaframkvæmd megi enn fremur ráða að sala á byggingarrétti og þeir samningar sem að baki honum búa séu samningar á sviði einkaréttar. Byggingarréttargjaldið byggi einfaldlega á einkaréttarlegum samningi milli sveitarfélags og lóðarhafa þar sem seld hafi verið einkaréttarleg verðmæti sem eðlilegt sé að endurgjald komi fyrir enda gangi slík verðmæti kaupum og sölum á markaði þar sem bæði eru opinberir aðilar og einkaaðilar. Þá bendir stefnda á að hverjum þeim sem kynnti sér útboðsskilmálana hafi hlotið að vera ljóst að um væri að ræða sölu á fasteignatengdum réttindum.

G. Réttmætar væntingar stefnenda

Stefnda fellst ekki á að stefnendur hafi haft réttmætar væntingar til þess að framkvæmdafrestir yrðu ekki lengdir sem að þeirra mati hafi komið í veg fyrir að mál þeirra hlyti sömu meðferð og mál lóðar nr. 15 við Iðunnarbrunn. Áður hafi verið rakið að þau atvik sem leiddu til þess að byggingarréttur á lóð nr. 15 við Iðunnarbrunn hafi fallið á ný til stefndu hafi verið með allt öðrum hætti en í tilfalli stefnenda. Vanefndir byggingarréttarhafans að Iðunnarbrunni 15 hafi leitt til þess að stefnda beitti riftunarrétti sínum gagnvart honum. Mál stefnenda og lóðarhafans að Iðunnarbrunni 15 séu því ekki sambærileg og geti því ekki skapað stefndum réttmætar væntingar. Sama sé um að ræða varðandi mál stefnenda og lóðarhafa að Iðunnarbrunni 10 og 11, þar sem í þeim tilvikum hafði eingöngu tilboðstryggingin verið innt af hendi en ekki önnur greiðsla. Stefnendur hafi keypt byggingarrétt sinn af fyrri byggingarréttarhafa og greitt honum gjald fyrir. Við afgreiðslu á erindi stefnenda um skil á lóðinni hafi verið gætt jafnræðis og samræmis í lagalegu tilliti, sbr. 11. gr. stjórnarsýslulaga. Athafnir stefndu hafi því með engu móti getað hafa vakið með stefndum ástæðu til þess að ætla að einhliða skil á lóðinni væri heimil og að erindi þeirra fengi sömu afgreiðslu og lóðir nr. 10, 11 og 15.

H. Meðalhóf

Stefnda hafnar því að meðalhófsreglu hafi ekki verið gætt þegar ákvörðun var tekin um lengingu framkvæmdafresta þar sem fyrir liggja að um ívilnandi ákvörðun hafi verið að ræða sem tekin hafi verið til hagsbóta fyrir lóðarhafa. Tilgangur umræddrar ákvörðunar hafi m.a. verið sá að koma til móts við þá lóðarhafa sem, þrátt fyrir erfiðar aðstæður sökum efnahagshrunsins, hefðu hug á því að byggja á lóðum sínum og tryggja að þeir ættu ekki á hættu að til riftunar kæmi vegna dráttar á framkvæmdum. Lögð sé áhersla á að samþykkt borgarráðs feli ekki í sér yfirlýsingu um að riftunarréttinum verði beitt strax að frestinum liðnum. Stefnda hljóti að meta aðstæður þegar þar að kemur og hvort þeim hagsmunum sem stefnda beri að huga að í ákvörðunum sínum verði best borgið með beitingu þessa einkaréttarlega úrræðis. Ekki sé því fallist á að stefnda hafi beitt harkalegra úrræði en efni hafi staðið til sem leiða eigi til þess að ákvörðun stefndu um synjun á skil lóðar stefnenda eigi að dæmast ógild.

I. Úrskurður samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins í máli stefnenda

Stefnda vísar til 78. gr. stjórnarskrárinnar, sbr. 16. gr. stjórnskipunarlaganna nr. 97/1995, og telur að sveitarfélög hafi samkvæmt ákvæðinu almennt sjálfstæða stöðu gagnvart öðrum stjórnvöldum. Því þurfi að mæla sérstaklega fyrir um það í lögum ef á að koma á fót eftirliti ráðherra eða annarra stjórnvalda með sveitarfélögunum. Af þessum sökum falli sveitarfélög almennt ekki undir stigskiptingu stjórnvalda í lægra og æðra heldur byggist það á sérákvæðum laga.

Ákvæði 103. gr. sveitarstjórnarlaga veiti samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytinu úrskurðarvald um ýmis vafaatriði sem upp kunna að koma við framkvæmd sveitarstjórnarmálefna. Í þessu ákvæði felist heimild fyrir ráðuneytið til að staðfest eða ógilda stjórnvaldsákvæðanir sveitarfélaga sem undir það eru bornar. Stjórnarskrárbundin sjálfstjórn sveitarfélaga kunni hins vegar að takmarka að einhverju leyti umfang og eðli endurskoðunar ráðuneytisins á grundvelli ákvæðisins og leggja hömlur við því að ráðuneytið geti breytt ákvörðunum sem sveitarfélög taki. Af hálfu stefndu er á því byggt að kæruheimild 103. gr. sveitarstjórnarlaga feli ekki í sér heimild til að ógilda einkaréttarlega samninga eins og ráðuneytið hefur oft úrskurðað um. Grunnskilyrði ákvæðisins sé að um stjórnvaldsákvörðun hjá viðkomandi sveitarstjórn sé að ræða. Ákvörðun um úthlutun byggingarlóða sé óumdeilt stjórnsýsluákvörðun og séu sveitarstjórnir því bundnar af málsmeðferðarreglum stjórnsýslulaga við beitingu þess valds sem þeim er falið samkvæmt sveitarstjórnarlögum. Efni, framkvæmd og slit einkaréttarlegra samninga sé það hins vegar ekki.

Stefnda telur að útboð byggingarréttar og samningur sem gerður er á grundvelli slíks útboðs sé einkaréttarlegs eðlis. Deilur aðila taki til ákvörðunar sem grundvallist á efni slíks samnings. Ákvæði 103. gr. sveitarstjórnarlaga heimili ekki ráðuneytinu að ógilda eða víkja til hliðar ákvæðum einkaréttarlegra samninga og því sé ákvörðun ráðuneytisins að mati stefndu byggð á röngum forsendum og ómarktæk. Inngrip ráðuneytisins með þeim hætti að ógilda synjun stefnda á heimild stefnenda til skila byggingarréttar hafi þannig óeðlileg áhrif á samning aðila málsins og gangi gegn meginreglunni um sjálfstjórn sveitarfélaga.

Stefnda getur þess í greinargerð sinni að búið hafi verið að stefna stefndu í sambærilegu máli þegar fyrir lá að taka afstöðu til þess hvort höfða bæri mál til ógildingar úrskurðarins eða óska eftir endurupptöku á ákvörðun ráðuneytisins. Hafi stefnendum verið tilkynnt með bréfi stefndu, dags. 28. apríl 2010, að rétt þætti og eðlilegt, með vísan til þeirrar réttaróvissu sem væri ríkjandi varðandi skilarétt lóðarhafa, að niðurstaða dómstóla lægi fyrir áður en ákvörðun yrði tekin um endurgreiðslu á kaupverði byggingarréttar vegna skila á íbúðarhúsalóðum.

Með vísan til þess sem að framan greinir hafnar stefnda öllum sjónarmiðum stefnenda um valdníðslu. Þá sé því hafnað að á stefndu hvíli frumkvæðisskylda til að láta reyna á ógildi úrskurðar ráðuneytisins, þar sem ráðuneytið hefur að mati stefndu ekki heimild til að breyta hinni umdeildu ákvörðun heldur sé slíkt eingöngu á forræði dómstóla.

J. Fjárfkrafa og aðrar kröfur stefnenda

Stefnda kveðst ekki gera neinar athugasemdir við útreikninga stefnenda á endurgreiðslufjárhæðinni, þ.e. að miða skuli verðbæturnar við hækkun á byggingarvísitölu enda í samræmi við gr. 5.1. í úthlutunarskilmálum ef fallist verður á kröfur stefnenda. Kröfum stefnenda um skaðabætur vegna hækkunar á fjármagnsliðum er mótmælt af hálfu stefndu og bent á að stefnda getur ekki borið ábyrgð á því hvernig stefnendur fjármögnuðu kaupin eða hvaða kjör þeim buðust hjá viðkomandi lánastofnun. Skaðabótakrafan sé enn fremur með öllu vanreifuð og með engu móti hafi verið sýnt fram á að starfsmenn stefndu hafi sýnt af sér saknæma háttsemi svo reglan um vinnuveitendaábyrgð eigi við. Þá sé sjónarmiðum stefnenda um meint brot stefndu á málshraðareglu stjórnarsýslulaga hafnað sem órökstuddum.

K. Skilyrði riftunar á úthlutunargerð ekki fyrir hendi

Stefnda hafnar kröfu um riftun á úthlutunargerð og vísar til þess að stefnendur hafi ekki verið aðilar að henni og geti þ.a.l. ekki sett fram dómkröfu sem sé reist á henni. Því sé fyrir að fara aðildarskorti þar sem stefnendur séu ekki réttu aðilarnir til að krefjast riftunar á úthlutunargerðinni, heldur eigi þriðji maður, Ríkarður Ríkarðsson, sem upphaflega keypti byggingarréttinn af stefndu, þann rétt. Af þeim sökum beri að sýkna stefndu af riftunarkröfunni á grundvelli aðildarskorts stefnenda, sbr. 2. mgr. 16. gr. laga um meðferð einkamála, nr. 91/1991.

Ef ekki verður fallist á framangreint er á því byggt af hálfu stefndu að skilyrði riftunar séu ekki fyrir hendi en samkvæmt meginreglum fasteignakauparéttar og kröfuréttar þurfi vanefnd að vera veruleg svo að riftun geti farið fram, sbr. m.a. 42. gr. laga nr. 40/2002 um fasteignakaup. Vanefnd þurfi þannig að fela í sér verulegt frávik frá þeim skyldum sem átti að efna. Stefnendur hafi með engu móti sýnt fram á neinar vanefndir af hálfu stefndu í tengslum við úthlutunargerðina sem heimili riftun og þannig skil á lóð og endurgreiðslu kaupverðsins. Stefnendur beri sönnunarbyrði fyrir því að stefnda hafi brotið gegn samningsskyldum sínum með

þeim hætti að réttlætt geti riftun.

Stefnda mótmæli því að forsendur útboðsins hafi brostið svo það heimili riftun. Stefnda hafi staðið við allar skuldbindingar sínar gagnvart stefnendum. Stefnendur hafi eftir að lóðin var gerð byggingarhæf í október 2006 getað hafið framkvæmdir að gættum reglum skipulags- og byggingarlaga um leyfisveitingar frá stefndu. Þegar byggingarréttur hafi verið auglýstur til sölu á lóðum í Úlfarsárdal hafi komið fram að fullbyggt myndi hverfið bjóða upp á alla eðlilega þjónustu. Engar fullyrðingar stefnenda um vanefndir standist. Efnahagskreppan hafi valdið því að hverfið byggist mun hægar upp en gert hafi verið ráð fyrir og taki uppbygging þjónustu á svæðinu eðlilega mið af því. Stefnda leggi áherslu á að deiliskipulagsáætlun sé ekki framkvæmdaáætlun, þ.e.a.s. hún kveður ekki á um hvenær framkvæmt skuli samkvæmt henni, heldur einungis hvernig það skuli gert, hvað megi og hvað ekki. Deiliskipulag sé þannig óháð eftirspurn eftir byggingarlóðum eða framkvæmdahraða. Hvorki deiliskipulag 1. áfanga í Úlfarsárdal né nokkuð annað hafi gefið fyrirheit um að umferðarkerfi og þjónustustarfsemi af ýmsu tagi yrði frágengin og tilbúin löngu áður en hverfið byggðist. Uppbygging íbúðarhúsnæðis og hverfisins sé yfirleitt háð ýmsum þáttum og hafi efnahagsþrengingar vissulega haft veruleg áhrif þar á, þ. á m. á áform stefnenda. Stefnda telur sig á engan hátt vera skuldbundna til að tryggja uppbyggingu íbúðarhúsnæðis í hverfinu enda sé það ekki á valdi stefndu. Skylda stefndu sé einungis að sjá til þess að lóðir, sem seldur er byggingarréttur á, séu byggingarhæfar á tilsettum tíma. Þá beri stefnda að sjá til þess að eðlileg þjónusta sé veitt íbúum hverfisins. Stefnda hafnar því að forsendur sammingsins hafi brostið.

Stefnda vísar enn fremur til þess að deiliskipulag svæðisins geri hverfið almennt séð eftirsóknarvert til búsetu og helgist það af landfræðilegum ástæðum og skipulaginu sjálfu. Þótt eftirspurn eftir byggingarlóðum hafi dregist mjög mikið saman í kjölfar efnahagshrunsins haustið 2008 breyti það því ekki að mati stefndu að Úlfarsárdalur sé almennt séð eftirsóknarverður til búsetu. Fylgst sé með þróun íbúafjölgunar á vettvangi stjórnar Strató bs. með það að markmiði að bæta samgöngur í hverfinu í samstarfi við hverfisráð svæðisins. Vilyrði hafi verið gefið um að leik- og grunnskólastarf hæfist í hverfinu árið 2010 og hafi nýr skóli tekið til starfa í ágúst sl., þrátt fyrir versta efnahagslega skell sem íslenskt þjóðfélag hafi orðið fyrir. Hafnar séu framkvæmdir við framtíðar-íþróttasvæði fyrir hverfið, þ.m.t. gervigras- og grasæfingavelli á fyrirhuguðu íþróttasvæði Fram sunnan Úlfarsár, vestan við Reynisvatnsás.

Stefnda mótmælir því að rangar upplýsingar hafi verið gefnar um hið selda í skilningi 27. gr. fasteignakaupalaga nr. 40/2002. Vísar stefnda um það m.a. til umfjöllunar hér að framan varðandi hvað felist í deiliskipulagsáætlun. Að mati stefndu sé ekki hægt að líta svo á að stefnda hafi með einhverjum hætti lofað stefnanda að uppbyggingin yrði með þeim hætti sem lýst sé í stefnu, þ.e. með öðrum og meiri hraða en raunin sé. Stefnda bendi jafnframt á að ákvæði 27. gr. laganna taki aðeins til sértækra upplýsinga sem kaupandi fasteignar megi með réttu reiða sig á, þ.e. upplýsinga um tiltekin atriði er varða hið selda, í þessu tilviki byggingarrétt á lóðinni að Iðunnarbrunni 13. Þá sé því hafnað að hin seldu fasteignatengdu réttindi teljist gölluð í skilningi 18. og 19. gr. fasteignakaupalaga og bent á að hvorugt ákvæðið tengi sérstakar vanefndarafleiðingar við loforð eða önnur fyrirheit um sérstakt ástand, eiginleika eða notagildi fasteignar. Það hvíli á stefnendum að sanna að þeim hafi verið með réttu heimilt á grundvelli sammingsins

að gera tiltekna kröfur til hins selda, meiri en ella.

Stefnda kveðst byggja málatilbúnað sinn m.a. á reglum fasteignakauparéttar, meginreglum samninga- og kröfuréttar um stofnun samningsskuldbindinga og riftun, samningsfrelsi og skuldbindingargildi samninga, meginreglunni um sjálfstjórn sveitarfélaga, lögum um meðferð einkamála nr. 91/1991, lögum nr. 40/2002 um fasteignakaup, stjórnarsýslulögum nr. 37/1993, sveitarstjórnarlögum nr. 45/1998, stjórnarskrá lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og lögum um gatnagerðargjald nr. 153/2006 .

Kröfu um málskostnað byggir stefnda á 130. gr., sbr. 129. gr. laga nr. 91/1991.

IV. Niðurstaða

1. Ógildingarkrafa stefnenda

Aðalkrafa stefnenda er tvíþætt. Annars vegar krefjast þau að stefnda greiði þeim tiltekna fjárhæð með nánar tilgreindum dráttarvöxtum og hins vegar að felld verði úr gildi ákvörðun stefndu frá 28. apríl 2010 um að hafna beiðni þeirra um að skila lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn til stefndu og endurgreiða þeim lóðargjald.

Með úrskurði samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins 8. febrúar 2010 var synjun stefndu, um að stefndendum væri heimilt að skila byggingarrétti á lóðinni, felld úr gildi. Stefnda hefur ekki nýtt sér þá heimild sem felst í 2. mgr. 28. gr. laga nr. 91/1991 að gagnstefna í málinu með kröfu um ógilding þessa úrskurðar ráðuneytisins. Aftur á móti heldur stefnda því fram að úrskurður ráðuneytisins sé „ómarktækur“ þar sem ákvæði 103. gr. sveitarstjórnarlaga heimili ekki ráðuneytinu að ógilda eða víkja til hliðar ákvæðum einkaréttarlegra samninga. Með þessum rökum virðist stefnda telja að henni beri ekki skylda til að hlíta úrskurði ráðuneytisins. Í tilefni af ógildingarkröfu stefnenda þykir rétt að víkja að þessum sjónarmiðum stefndu.

Samkvæmt 103. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 45/1998 skal ráðuneytið úrskurða um ýmis vafaatriði sem upp kunna að koma við framkvæmd sveitarstjórnarmálefna. Úrskurðarvald þetta veitir ráðuneytinu heimild til að fella ákvarðanir úr gildi er lúta að framkvæmd sveitarstjórnarmálefna. Ljóst er að sveitarstjórnir verða að hlíta slíkum úrskurðum, en 78. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 reisir ekki skorður við því að löggjafinn feli handhöfum miðstjórnarvalds úrskurðarvald af þessu tagi gagnvart sveitarstjórnnum. Ráðuneytið leit svo á að ágreiningsefni það sem stjórnarsýslukæra stefnenda laut að beindist að framkvæmd sveitarstjórnarmálefna og að ráðuneytinu bæri að skera úr um gildi synjunar stefndu um að veita lóðinni viðtöku á grundvelli 103. gr. sveitarstjórnarlaga. Byggðist sú afstaða á því að úthlutun lóða væri stjórnvaldsákvörðun í skilningi stjórnarsýslulaga nr. 37/1993 og að deila aðila tæki til ákvörðunar sem grundvallaðist á einkaréttarlegum samningi en ekki til efnis samningsins sem slíks. Ekki skipti máli hvort ákvörðun um að hafna skilum á lóðinni teldist stjórnvaldsákvörðun eða hvort hér reyndi einvörðungu á framkvæmd samnings sem leiddi af úthlutuninni, þar sem stjórnvöld, eins og

Reykjavíkurborg, væru einnig bundin af almennum reglum stjórnisýsluréttar eins og jafnræðisreglu við töku slíkra ákvarðana.

Eins og málið liggur fyrir dóminum er ekki efni til að hrófla við framangreindri túlkun ráðuneytisins á úrskurðarvaldi sínu samkvæmt 103. gr. sveitarstjórnarlaga. Er þá jafnframt til þess að líta að ráðstöfun byggingarréttarins var liður í ferli þar sem stefnda skipulagði byggð á landsvæði, sem hún var eigandi að, í samræmi við þágildandi skipulagslög og úthlutaði þeim lóðum sem skipulagið markaði til væntanlegra húsbyggjenda, allt í samræmi við venjulega framkvæmd á sviði sveitarstjórnarmála. Verður að líta svo á að ráðstöfun þessi hafi í senn falið í sér stjórnvaldsákvörðun í skilningi stjórnisýslulaga nr. 37/1993 og gerning á sviði einkaréttar þar sem ráðstafað var heimildum eiganda lóðarinnar, sbr. dóm Hæstaréttar frá 11. nóvember 2010 í máli nr. 151/2010. Í ljósi þess hlutverks sem stefnda hefur markað sér á þessum vettvangi verður að telja eðlilegt að líta svo á að ágreiningsefni það sem borið var undir ráðuneytið með stjórnisýslukæru stefnenda hafi lotið að vafaatriði um framkvæmd sveitarstjórnarmálefna og því fallið undir úrskurðarvald ráðuneytisins.

Úrskurður ráðuneytisins frá 8. febrúar 2010 um gildi synjunar stefndu hafði samkvæmt efni sínu ekki önnur áhrif en að stefndu bar að taka að nýju afstöðu til þess hvort hún veitti lóðinni viðtöku. Synjun stefndu frá 28. apríl 2010 um að taka við lóðinni og endurgreiða stefnendum kaupverð hennar að hluta eða öllu leyti, í samræmi við fyrri afstöðu sína, var ekki reist á öðrum forsendum en að rétt þætti að bíða niðurstöðu dómstóla sem skýrt gæti þá réttaróvissu sem uppi væri. Eins og málið liggur fyrir dóminum stendur óhaggaður úrskurður ráðuneytisins um að fella úr gildi synjun stefndu um að taka við lóðinni og verður ekki séð að stefnendur hafi sérstaka lögvarða hagsmuni af því að dómstóll árétti þá niðurstöðu með því að ógilda synjun stefndu á beiðni stefnenda um skil lóðarinnar í kjölfar úrskurðarins. Þá er ekki unnt að taka til greina fyrri kröfulið stefnenda, þar sem þau gera ákveðna fjárkröfu á hendur stefndu, nema að um leið sé komist að þeirri niðurstöðu að stefnda hafi ranglega hafnað beiðni þeirra með bréfi sínu 28. apríl 2010. Að þessu virtu verður ekki talið að stefnendur hafi lögvarða hagsmuni af því að fá leyst úr gildi þeirrar synjunar og verður síðari lið aðalkröfu stefnenda því vísað frá dómi.

2. Ætluð brot á jafnræðisreglu vegna mismunandi aðferða við sölu byggingarréttar

Ekkert í málinu bendir til þess að stefnda hafi í einhverjum tilvikum veitt lóðum í Úlfarsárdal viðtöku sem höfðu verið staðgreiddar í kjölfar útboðsins 2006 og er raunar óumdeilt að ekki séu dæmi þess. Stefnendur eru í þessum hópi lóðarhafa. Aftur á móti liggur fyrir að stefnda hefur tekið við lóðum sem úthlutað var á föstu verði en notast var við þá tilhögun við úthlutun lóða á þessu svæði árið 2007. Í þeim tilvikum hefur stefnda endurgreitt lóðarhöfum kaupverð byggingarréttarins í samræmi við ákvæði í úthlutunarskilmálum. Telja stefnendur að í því felist mismunun án þess að málefnalegar eða forsvaranlegar ástæður réttlæti hana.

Í ljósi ágreiningsefnisins er nauðsynlegt að rekja hér það sem fram hefur komið um stjórnisýsluframkvæmd stefndu við úthlutun lóða og reglur um skil þeirra. Er þar fyrst til að taka að árið 1983 voru settar skriflegar reglur um lóðaúthlutun í

Reykjavík. Þar var í 6. gr. kveðið á um að ef umsækjandi hætti við byggingarframkvæmd eftir að hún væri hafin skyldi borgarsjóður leysa til sín byggingarframkvæmdina samkvæmt framlögðum staðfestum reikningum. Sama átti við ef borgarráð afturkallaði úthlutun. Óheimilt var að framselja lóð eða byggingarframkvæmd áður en lóðarsamningur var gerður, sbr. 7. gr. sömu reglna, en þar kom fram að yrði úthlutunarhafi staðinn að því að bjóða lóð eða byggingarframkvæmdir til sölu skyldi úthlutunin afturkölluð. Af framburði Hjörleifs B. Kvarans, fyrrverandi borgarlögmanns og starfsmanns borgarverkfræðings, verður ráðið að á þessum tíma hafi ekki annað endurgjald verið innheimt við úthlutun lóða en gatnagerðargjald, sbr. þágildandi lög nr. 51/1974 um gatnagerðargjöld.

Árið 1984 var sett reglugerð um gatnagerðargjöld í Reykjavík, sem birt var í Stjórnartíðindum nr. 206/1984. Þar sagði í 8. gr. að ef lóðarhafi óskaði eftir að skila lóð ætti hann rétt á endurgreiðslu á greiddu gatnagerðargjaldi ásamt hæstu lögleyfðu skuldabréfavöxtum af inneign hans hjá borgarsjóði. Heimilt væri að fresta endurgreiðslu, uns lóðin hefði verið veitt að nýju, þó ekki lengur en sex mánuði frá því að lóðinni hefði verið skilað. Sama gildi ef lóð hefði verið tekin af lóðarhafa vegna vanefnda hans á skilmálum.

Fyrrgreindar reglur um lóðaúthlutun í Reykjavík voru afnumdar árið 1986 og nýjar reglur samþykktar í borgarráði. Þar var kveðið á um að ef úthlutunarhafi óskaði eftir að skila inn lóð áður en framkvæmdir væru hafnar gildi framangreind 8. gr. reglna nr. 206/1984 um endurgreiðslu gatnagerðargjalda. Ef umsækjandi hætti við byggingarframkvæmdir eftir að byggingarframkvæmdir voru hafnar var kveðið á um að borgarsjóður nyti forkaupsréttar að þeim í stað þess að hann leysti til sín framkvæmdirnar. Af rökstuðningi fyrir hinni breyttu framkvæmd má ráða að hún hafi komið til af því að tekist hafi að anna eftirspurn einstaklinga eftir lóðum og að gera mætti ráð fyrir að svo yrði um næstu misseri.

Ljóst er af gögnum málsins að byrjað var að huga að breyttu fyrirkomulagi við ráðstöfun lóða af hálfu stefndu undir lok 10. áratugar síðustu aldar. Með bréfi borgarverkfræðings 18. október 1999, um fyrirhugaða úthlutun lóða í vestanverðu Grafarholti, sem lagt var fyrir borgarráð 19. sama mánaðar, lagði hann til að byggingarréttur á öllum íbúðarhúsalóðum, þ.e. fyrir fjölbýlishús, einbýlishús, rað-, keðju- og parhús, yrði almennt boðinn út. Myndi verð ráða vali á því hvaða tilboði yrði tekið svo framarlega sem bjóðandi teldist hæfur. Í drögum að útboðsskilmálum vegna útboðs byggingarréttar fyrir íbúðarhús á þessu svæði, sem dagsett eru 18. október 1999, var ekki vikið að skyldu eða heimild kaupanda byggingarréttar til að skila réttinum ef hann hyrfi frá byggingaráformum sínum. Hins vegar sagði þar að honum væri heimilt að framselja byggingarréttinn en að borgarsjóður ætti forkaupsrétt allt þar til lóðarleigusamningur hefði verið gerður. Skyldi lóðarleigusamningur ekki gerður fyrr en kaupverð byggingarréttarins hefði verið greitt að fullu og lokið við að steypa sökkla og plötu hússins. Tillaga þessi var ekki afgreidd á fundi borgarráðs 19. október 1999 og tók borgarverkfræðingur hana til endurskoðunar. Ný tillaga var lögð fram í borgarráði 9. nóvember 1999 þar sem lagt var til að byggingarréttur einbýlishúsa yrði eingöngu seldur einstaklingum eða fjölskyldum og að verð fyrir hann yrði fyrir fram ákveðið. Val á umsækjendum um einbýlishúsalóð skyldi hagað þannig að dregið yrði úr umsóknum þeirra sem uppfylltu skilyrði skilmálanna. Hins vegar yrði byggingarréttur á fjölbýlishúsum, raðhúsum, keðjuhúsum, tvíbýlishúsum og svokölluðum þyrpingum boðinn út og

virðist sem fyrirkomulag útboðsins hafi átt að vera með sama hætti og útboð samkvæmt fyrri tillögu. Í drögum að úthlutunar- og útboðsskilmálum frá 8. nóvember 1999 er undir fyrirsögninni „4.5 Afsal eða framsal byggingarréttar og forkaupsréttur borgarsjóðs“ greint á milli einbýlishúsa og annarra húsa. Varðandi byggingarrétt fyrir einbýlishús, sem fjallað var um í gr. 4.5.1 í skilmálunum og kom til úthlutunar á fyrirfram ákveðnu verði, sagði að kysi kaupandi slíks réttar að falla frá honum áður en byggingaframkvæmdir hæfust skyldi hann tilkynna um það með skriflegum hætti til skrifstofu borgarverkfræðings. Ætti hann þá rétt á endurgreiðslu þess sem hann hefði greitt af kaupverðinu, verðbættu með byggingarvísitölu, en að frádregnu 1,0% af kaupverði byggingarréttarins. Um byggingarrétt fyrir aðrar tegundir húsbygginga, sem fjallað var um í gr. 4.5.2 og boðnar höfðu verið út, sagði aftur á móti að kaupanda slíks réttar væri heimilt að framselja byggingarrétt sinn á lóðinni en að borgarsjóður ætti þó forkaupsrétt allt þar til lóðarleigusamningur hefði verið gerður. Ef borgarráð hafnaði forkaupsrétti fól það í sér samþykki fyrir því að kaupandi byggingarréttarins yrði lóðarhafi eins og sagði í ákvæðinu. Þessi tillaga var samþykkt í borgarráði 13. nóvember 1999 og í borgarstjórn 18. sama mánaðar.

Af hálfu stefnenda hefur því verið haldið fram að með skilarétti og endurgreiðslu kaupverðs samkvæmt gr. 4.5.1 í skilmálum þessum hafi verið tekið tillit til neytendasjónarmiða þar sem einbýlishúsalóðirnar hafi verið ætlaðar fyrir einstaklinga til að reisa sér þak yfir höfuðið. Á það er ekki unnt að fallast enda ljóst af skilmálum þessum að einstaklingar gátu einnig boðið í byggingarrétt á lóðum fyrir t.d. tvíbýlishús og raðhús, sem skyldi ráðstafað með útboði og ákvæði gr. 4.5.1 gilti ekki um. Nærtækara er að skýra þann greinarmun sem hér var gerður með tilliti til ólíkra aðferða við ráðstöfun lóðanna, þar sem miðað var við að byggingarréttur á lóð, sem kæmi til úthlutunar á fyrir fram ákveðnu verði, yrði ekki framseljanlegur en að réttihafi gæti fengið kaupverð hans endurgreitt, meðan lóðir sem boðnar höfðu verið út væru framseljanlegar. Þegar skilmálar þessir eru virtir í heild verður að telja ljóst að ekki hafi verið gert ráð fyrir að skila bæri byggingarrétti á úboðslóð ef horfið væri frá byggingaráformum á lóðinni.

Skilmálar vegna úthlutunar og útboðs byggingarréttar á íbúðarhúsum í Grafarholti frá 2001 eru af sömu gerð að þessu leyti og fyrrgreindir skilmálar sem samþykktir voru í nóvember 1999. Sama á við um úthlutunar- og útboðsskilmála fyrir íbúðarhús í Grafarholti frá 2002. Í báðum þessum skilmálum var greint á milli einbýlishúsalóða, sem skyldi úthlutað til einstaklinga á föstu verði, og íbúðarhúsalóða fyrir aðrar húsategundir, sem átti að bjóða út og selja hæstbjóðanda. Lóðum sem komu til úthlutunar bar að skila gegn endurgreiðslu kaupverðs byggingarréttarins ef fallið var frá byggingaráformum meðan byggingarréttur á útboðslóðum var framseljanlegur og borgarsjóður átti forkaupsrétt að honum. Í skilmálum árið 2002 til 2003 fyrir Grafarholt bar svo við að engar einbýlishúsalóðir komu til úthlutunar, einungis raðhús, parhús, fjölbýlishús og svonefndar þyrpingar. Í samræmi við fyrri skilmála var ekki vikið að skilum lóða og endurgreiðslu kaupverðs heldur aðeins kveðið á um heimild til framsals auk forkaupsréttar borgarsjóðs.

Árið 2001 var nokkrum lóðum fyrir bæði einbýlishús og raðhús úthlutað við Jörfagrund á Kjalarnesi. Fór úthlutunin þannig fram að dregið var úr lóðaumsóknum. Af skilmálum fyrir úthlutunina, sem samþykktir voru í borgarráði 8. maí 2001, virðist mega ráða að lóðarhafar hafi einungis átt að greiða

gatnagerðargjald í samræmi við gjaldskrá. Í skilmálunum, sem voru afar knappir, er í engu vikið að því hvernig með skyldi fara ef fallið yrði frá byggingaráformum.

Næsta úthlutun lóða innan umdæmismarka Reykjavíkur fór fram í Norðlingaholti. Þar stóð stefnda að úthlutuninni með einkahlutafélaginu Rauðhóli, sem mun hafa átt landsvæði innan marka hins nýskipulagða hverfis. Byggingarréttur í fyrsta áfanga var boðinn út samkvæmt skilmálum sem samþykktir voru í borgarstjórn 15. maí 2003. Þar voru boðnar út einbýlishúsalóðir sem og aðrar lóðategundir eins og fyrir parhús, raðhús og fjölbýlishús. Sérstaklega var kveðið á um að kaupanda byggingarréttar væri heimilt að framselja réttinn en útbjóðandi, þ.e. stefnda í samvinnu við Rauðhól ehf., ætti forkaupsrétt. Í engu var vikið að skilaskyldu kaupanda byggingarréttarins eða heimild hans til að skila réttinum gegn endurgreiðslu kaupverðsins ef fallið yrði frá byggingaráformum. Sams konar skilmálar giltu um útboð byggingarréttar fyrir íbúðarhús í öðrum áfanga Norðlingaholts frá 2004 og þriðja áfanga Norðlingaholts frá 2005.

Árið 2005 var 30 lóðum fyrir einbýlishús úthlutað af stefndu við Lambasel í Breiðholti. Ákveðið var að úthluta þessum lóðum til einstaklinga og fjölskyldna gegn greiðslu fyrir fram ákveðins verðs fyrir byggingarréttinn. Sérstaklega var tekið fram í upphafi skilmálanna fyrir þessari úthlutun að ef aðstæður breyttust hjá lóðarhafa og hann hætti við að nýta lóðina sjálfur til íbúðar bæri honum að skila lóðinni til stefndu og gildi það undantekningalaust ef lóðarleigusamningur hefði ekki verið gerður. Í skilmálum fyrir þessa úthlutun var hliðstætt ákvæði og gildi um byggingarrétt á einbýlishúsalóðum í Grafarholti. Ef lóðarhafi kaus að falla frá byggingarrétti sínum áður en hann hóf framkvæmdir bar honum að tilkynna það til skrifstofu framkvæmdasviðs stefndu og átti þá rétt á endurgreiðslu þess sem hann hafði greitt af kaupverðinu og fráveituheimæðargjaldinu verðbættu með byggingarvísitölu að frádregnu 1% af framreiknaðri upphæðinni. Þá var sérstaklega kveðið á um að óheimilt væri að framselja byggingarréttinn eftir að byggingarframkvæmdir voru hafnar og lóðarleigusamningur ekki gerður nema ríkar ástæður mæltu með því og aðeins með samþykki borgarráðs.

Næsta úthlutun stefndu á byggingarrétti á lóðum var í Úlfarsárdal árið 2006 og hefur skilmálum, sem um þá úthlutun giltu, verið gerð skil í kafla II hér að framan. Þá er þar einnig vikið að nýjum reglum um úthlutun íbúðarhúsalóða í Reykjavík, sem samþykktar voru á fundi borgarstjórnar 15. maí 2007, og þeim breytingum sem í þeim fólust.

Í málinu hafa verið lagðir fram tveir listar með upplýsingum um skil lóða fyrir íbúðarhúsnæði til stefndu frá 2000 til 2010. Um er að ræða töluverðan fjölda lóða. Í langflestum tilvikum er um að ræða lóðir sem úthlutað hafði verið á föstu verði og því skylt að skila þeim samkvæmt skilmálum ef lóðarhafi ætlaði sér ekki að nýta byggingarréttinn.

Fimm dæmi eru frá árinu 2002 þar sem stefnda veitti útboðslóðum viðtöku. Samkvæmt fyrirgreindum listum var í fjórum þessara tilvika tekið við lóðunum í kjölfar riftunar á sölu byggingarréttarins sökum vanskila á greiðslu kaupverðs en í skilmálum var kveðið á um rétt stefndu til þess að beita riftun í slíkum tilvikum. Í fimmta tilvikinu virðist stefnda hafa tekið við lóð í Grafarholti af „skipulagsástæðum“ en áður hafði lóðarhafanum verið hafnað skilum sökum þess að ekki væri gert ráð fyrir því að unnt væri að skila lóðum samkvæmt skilmálum.

Af þeim gögnum sem liggja fyrir um þetta einstaka mál verður ekki ráðið að mál stefnenda eigi sér hliðstæðu í því þannig að stefndu beri af þeim sökum að veita lóð stefnenda einnig viðtöku.

Ekki verður séð að stefnda hafi veitt nokkrum útboðslóðum viðtöku á tímabilinu frá 2003 til 2008. Samkvæmt hinum framlögðum listum tók stefnda aftur móti við átta lóðum á tímabilinu frá 2008 til 2010. Í málinu liggur fyrir að í einu þessara tilvika hafi verið tekið við lóðinni í kjölfar riftunar í september 2008 sökum vanefnda á greiðslu af skuldabréfi sem lóðarhafi hafði gefið út til stefndu, sbr. ákvæði í útboðsskilmálunum frá 2006. Þar er um að ræða lóðina að Iðunnarbrunni 15 sem getið er í stefnu og greinargerð. Í öðrum tilvikum virðist stefnda hafa tekið við lóðunum einkum með vísan til heimildar borgarráðs frá 14. maí 2009 til að veita lóðum viðtöku þar sem lóðarhafar væru í vanskilum með greiðslu skuldabréfa sem þeir hefðu gefið út vegna kaupa á byggingarréttinum.

Hjörleifur B. Kvaran, starfsmaður og síðar skrifstofustjóri borgarverkfræðings frá 1976 til 1987, framkvæmdastjóri lögfræði- og stjórnásludeildar stefndu frá 1987 til 1994 og borgarlögmaður frá 1994 til 2003, gaf enn fremur skýrslu í málinu, auk þess sem lögð voru fram í málinu svör hans frá 10. febrúar 2011 við skriflegum fyrirspurnum um lóðaúthlutanir í Reykjavík. Hjá honum kom fram að sú regla hafi verið við lýði hjá stefndu, meðan hann var í beinum samskiptum við lóðarhafa, að óheimilt hefði verið að selja lóð fyrr en lóðarleigusamningur hefði verið gerður. Vildi úthlutunarhafi ekki byggja á lóðinni hafi honum borið að skila henni aftur til borgarinnar en þá hafi gatnagerðargjöld og önnur gjöld verið endurgreidd. Hafi honum ekki verið kunnugt um að neinar breytingar hefðu verið gerðar á reglum um skil á lóðum eftir að hann hætti á skrifstofu borgarverkfræðings árið 1987 en hann hefði setið fundi borgarráðs þar til hann hætti störfum hjá stefndu árið 2003. Taldi hann að engum hefði verið meinað að skila lóð ef hann vildi ekki byggja á henni.

Lýsing vitnisins á framkvæmdinni frá því hann hóf störf á skrifstofu borgarverkfræðings til 1999 er í samræmi við það sem fram kemur í þeim gögnum sem lögð hafa verið fyrir dóminn og lýst er hér að framan. Á þessum tíma var öllum lóðum úthlutað á föstu verði en ekki með útboði. Gegn framburði vitnisins telur dómurinn aftur á móti að gögn málsins gefi ótvírætt til kynna að grundvallarbreyting hafi orðið á reglum um skil lóða með samþykkt úthlutunar- og útboðsskilmála í Grafarholti árið 1999. Eftir það hafa gilt ólíkar reglur hjá stefndu um áhrif þess ef lóðarhafi hverfur frá byggingaráformum sínum eftir því hvort byggingarréttinum á lóðinni hefur verið úthlutað á föstu verði eða hvort hann hefur verið boðinn út og seldur hæstbjóðanda. Í fyrra tilvikinu hefur almennt verið kveðið á um það í skilmálum að byggingarrétturinn sé óframseljanlegur og að lóðarhafi eigi að skila honum gegn endurgreiðslu kaupverðsins. Í síðara tilvikinu er byggingarrétturinn aftur á móti framseljanlegur þó að framkvæmdir séu ekki hafnar og ekki mælt fyrir um heimild til að skila lóðinni gegn endurgreiðslu kaupverðsins. Stefnendur hafa ekki bent á einstök tilvik þar sem slíkri útboðslóð hefur verið skilað til stefndu einungis vegna þess að lóðarhafi hefur hætt við framkvæmdir eða þær ekki hafist innan tilskilins frests.

Sveitarfélögum er ekki lögskilt að úthluta lóðum til byggingarframkvæmda og um þær ráðstafnir sveitarfélaga hafa ekki verið sett almenn lög. Þau hafa hins vegar almennt markað sér þetta hlutverk sjálf og eru við framkvæmd á því sviði bundin af

almennum meginreglum stjórnásluréttar eins og áður er vikið að. Eftir sem áður felur úthlutun lóða, hvort sem hún fer fram á föstu verði eða með útboði byggingarréttar, í sér ráðstöfun einkaréttarlegra réttinda sem háð er almennum reglum einkaréttar m.a. á sviði samningaréttar. Stefnda hefur sjálf sett sér ákveðnar reglur í formi skilmála um ráðstöfun eða sölu byggingarréttar hverju sinni á lóðum áður en gerður er lóðarleigusamningur eins og rakið hefur verið. Ráðast réttindi og skyldur samningsaðila þá í meginatriðum af því sem þar er kveðið á um enda hafi þeir skilmálar legið fyrir við sölu stefndu á byggingarréttinum og kaupendur þeirra átt þess kost að kynna sér efni þeirra.

Um sölu byggingarréttar á lóðinni við Iðunnarbrunn 13 giltu útboðsskilmálar frá janúar 2006 vegna byggingarréttar fyrir íbúðarhús í fyrsta áfanga í Úlfarsárdal. Gengust stefnendur undir þá skilmála er þeir keyptu byggingarréttinn á lóðinni með kaupsamningi 21. maí 2007 af Ríkarði Ríkarðssyni, sbr. grein 4.6 í skilmálunum. Í skilmálunum var í engu getið um að lóðarhafar gætu skilað lóðinni eða að þeim væri það skylt ef forsendur breyttust og þeir hyrfu frá byggingaráformum sínum. Í ljósi þess sem fyrir liggur um stjórnáslufrákvæmd stefndu er ekki unnt að fallast á að stefnendur hafi mátt ætla, er þau gengust undir skilmálana, að þrátt fyrir að ekki væri mælt fyrir um það í skilmálunum væri unnt að skila lóðinni, nema þá að skilyrðum riftunar væri fullnægt. Þá hefur ekki verið leitt í ljós að með framangreindum skilmálum hafi orðið einhver þau skil í stjórnáslufrákvæmd stefndu að skylt hafi verið að kynna frekar en gert var að kaupendur byggingarréttar ættu ekki einhliða rétt til að skila byggingarréttinum. Helgast það m.a. af því sem fram hefur komið, að frá 1999, þegar fyrst var farið að bjóða út byggingarrétt á lóðum, hefur verið lagt til grundvallar að sá sem keypt hefur slíkan rétt í útboði geti framselt hann en að honum beri ekki að skila réttinum ef kaupandinn hyggst ekki nýta hann.

Eins og fram hefur komið bera stefnendur brigður á að málefnalegar eða forsvaranlegar ástæður séu fyrir mismunandi reglum um skil byggingarréttar á íbúðarhúsalóðum eftir því hvernig stefnda hefur staðið að úthlutun þessa réttar. Ljóst er að hér er aðeins um tvær mismunandi aðferðir að ræða við sölu byggingarréttar og skiljanlegt að fyrir kaupendur slíks réttar sé erfitt að gera sér grein fyrir af hverju mismunandi reglur eigi að gilda um þessi atriði. Enn skiljanlegra er það þegar þessum ólíku aðferðum hefur verið beitt við úthlutun lóða í sama hverfi þannig að sumum lóðum skilað en stefnda hafni viðtöku annarra lóða. Við mat á því hvort málefnaleg og forsvaranleg sjónarmið liggi hér að baki verður þó að líta til annarra atriða er tengjast ástæðum þess að réttarstaða lóðarhafa er mismunandi að þessu leyti.

Þegar byggingarrétti á lóð er úthlutað á föstu verði er ljóst að hætta skapast á því að misræmi verði milli kostnaðar lóðarhafa af því að afla sér byggingarréttarins og þess verðs sem aðrir eru tilbúnir til að greiða fyrir hann. Þegar eftirspurn er meiri eftir slíkum réttindum en framboðið leiðir þessi tilhögun við úthlutun til þess að lóðarhafar geta hagnast óeðlilega (þ.e. hagnaður myndast á öðrum forsendum en markaðsforsendum) með því að framselja byggingarréttinn. Ekki hafa verið bornar brigður á að allt þar til efnahagsáföllin riðu yfir haustið 2008 hafi eftirspurn að jafnaði verið meiri eftir íbúðarhúsalóðum í Reykjavík en framboðið. Þá verður að ætla að bann í skilmálum stefndu við framsali byggingarréttar á íbúðarhúsalóðum, þegar réttinum hefur verið úthlutað á föstu verði, hafi átt að stemma stigu við því að menn gætu hagnast óeðlilega á þessu fyrirkomulagi. Í stað þess að geta framselt

byggingarréttinn hafi lóðarhafi hins vegar borið að skila honum til stefndu gegn því að fá kaupverðið endurgreitt ef hann ætlaði ekki að byggja á lóðinni.

Fallast verður á að forsendur séu aðrar þegar byggingarrétturinn er boðinn út og hann seldur hæstbjóðanda. Í þeim tilvikum verður að ganga út frá því að kaupverð byggingarréttarins samrýmist markaðsvirði hans á þeim tíma sem lóðarhafi keypti réttinn og eðlilegt að heimila framsal byggingarréttarins en ekki krefjast skila á honum ef horfið er frá byggingaráformum á lóðinni. Þetta skýrir hvers vegna ekki er kveðið á um skil lóða í þeim skilmálum sem giltu um það útboð sem um ræðir og réttlætir að mati dómsins þann mun sem er á réttarstöðu lóðarhafa að þessu leyti eftir því hvort byggingarréttinum hefur verið úthlutað á föstu verði eða honum ráðstafað með útboði. Þar sem útboðsskilmálar eru mismunandi að þessu leyti eftir því hvernig staðið hefur verið að úthlutun byggingarréttarins og frambærilegar og málefnalegar ástæður hafa verið færðar fyrir því af hálfu stefndu verður ekki talið að stefnendum hafi verið mismunað með ólögætum hætti á þessum grundvelli. Ekki verður séð að þessi ólíka réttarstaða feli í sér ólögætta mismunun þó að markaðsaðstæður breytist með þeim afleiðingum að eftirsóknarvert verður að skila byggingarréttinum hyggist lóðarhafi ekki nýta sér hann. Þá felur það ekki í sér brot á jafnræðisreglu þó að önnur sveitarfélög kunni að haga framkvæmd sinni við lóðaúthlutanir með öðrum hætti en stefnda. Af þessum sökum verður ekki fallist á að stefnda hafi með tilhögun sinni við lóðaúthlutanir að þessu leyti brotið gegn jafnræðisreglu 11. gr. stjórnslulaga, 65. gr. stjórnarskrárinnar eða 14. gr. mannréttindasáttmála Evrópu.

3. Ætluð brot á jafnræðisreglu vegna mismunandi fjármögnunarleiða og vanefnda lóðarhafa

Eins og fram hefur komið var unnt að greiða fyrir byggingarréttinn í útboðinu 2006 annars vegar með því að staðgreiða kaupverðið og önnur gjöld og hins vegar með því að greiða 10% af verðinu og gefa út skuldabréf til stefndu fyrir eftirstöðvunum. Lóð stefnenda var staðgreidd og því skulda þau ekki stefndu kaupverð lóðarinnar. Hins vegar liggur fyrir að stefnendur eru ennþá í skuld við fjármálafyrirtæki sem lánaði þeim fé til að fjármagna kaupin.

Eins og getið var um í kafla II hér að framan áskildi stefnda sér rétt til að rifta samningnum annars vegar ef lóðarhafi myndi vanefna greiðslu af skuldabréfi og hins vegar ef hann virti ekki ákvæði um tímafresti um upphaf framkvæmda. Með skilmálum þessum skuldbatt stefnda sig aftur á móti ekki til þess að grípa til þessara vanefndaúrræða við þær aðstæður sem heimilt var að beita þeim. Verður að áskilja stefndu svigrúm til að meta, með tilliti til fjárhagslegrar stöðu sinnar og umfangs þeirra skuldbindinga sem af riftun leiðir samkvæmt skilmálunum, hvort og þá hvenær stefnda grípi til slíkra úrræða. Sem stjórnvald verður stefnda þó að gæta innbyrðis samræmis við þá framkvæmd þannig að lóðarhafar sem eru í sömu aðstöðu fái sömu meðhöndlun á hverjum tíma. Þó að dæmi séu um að stefnda hafi beitt riftun áður en efnahagsáfallin riðu yfir haustið 2008 gagnvart lóðarhafa, sem ekki hafi staðið í skilum við stefndu með greiðslur samkvæmt skuldabréfi, verður ekki talið að jafnræðisreglur eigi að leiða til þess að stefndu beri að leysa með sama hætti úr málum gagnvart stefnendum. Verður m.a. að telja að breyttar markaðsaðstæður í kjölfar efnahagsáfallanna hafi réttlætt almenna endurskoðun á

beitingu riftunarheimildarinnar, sbr. niðurstöðu í dómi Hæstaréttar frá 11. nóvember 2010 í máli nr. 151/2010. Þá verður einnig að fallast á að stefndu sé heimilt að gera greinarmun á því hvaða skyldum er ekki sinnt af hálfu lóðarhafa þegar stefnda tekur almenna afstöðu til þess hvernig riftunarheimildum hennar skuli beitt. Í því sambandi skal tekið fram að af framlögðum gögnum um skil lóða síðasta áratuginn verður ekki séð að sölu byggingarréttar hafi nokkurn tíma verið rift sökum þess að lóðarhafi hafi ekki byrjað framkvæmdir innan tilskilins frests. Ekki er því fallist á að ólík viðbrögð stefndu að þessu leyti feli í sér brot á jafnræðisreglu.

Af sömu ástæðum verður ekki séð að hald sé í þeirri málsástæðu stefnenda, sem teflt er fram í staflíðum D, F, G og H í stefnu. Þó að framkvæmdafrestur hafi verið framlengdur veitir það ekki lóðarhöfum, sem ekki hyggjast virða frestinn, lagalegan rétt til þess að stefnda beiti þá vanefndaúrræðum sem henni er þó vissulega heimilt að grípa til. Þá er ekki krafist ógildingar á þeirri ákvörðun stefndu að framlengja frestinn og stefnendur hafa ekki fært viðhlítandi rök fyrir því að hugsanlegir annmarkar á töku þeirrar ákvörðunar eigi að leiða til þess að fallast beri á kröfur þeirra.

Í stefnu er jafnframt skírskotað til þess að stefnda hafi veitt lóðunum að Iðunnarbrunni 10 og 11 viðtöku sem báðar voru boðnar út árið 2006 á sama tíma og lóðin að Iðunnarbrunni 13. Af hálfu stefnenda hafa ekki verið bornar brigður á að kaupendur þessara lóða hafi horfið frá kaupunum áður en til greiðslu kaupverðs kom. Samkvæmt gr. 5.1 í skilmálunum frá 2006 var skýrlega tekið fram að í þessum tilvikum yrði litið svo á að kaupandi byggingarréttar hefði fallið frá tilboði sínu og að tilboðstrygging yrði þá ekki endurgreidd. Sú aðstaða sem uppi var í þessum málum, sem afgreidd voru í samræmi við ótvírætt ákvæði skilmálanna, getur engan veginn talist hliðstæð atvikum í máli stefnenda og því verður ekki fallist á að jafnræðis hafi ekki verið gætt af hálfu stefndu að þessu leyti.

4. Viðbrögð stefndu við úrskurði samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins

Eins og fram hefur komið var í úrskurði samgöngu- og sveitarstjórnarráðuneytisins 8. febrúar 2010 fallist á kröfu stefnenda um að synjun stefndu á heimild stefnenda til að skila byggingarrétti að lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn væri ógild. Um úrskurðarvald ráðuneytisins var vísað til 103. gr. sveitarstjórnarlaga nr. 45/1998 þar sem ráðuneytinu er falið að úrskurða um ýmis vafaatriði sem upp kunna að koma við framkvæmd sveitarstjórnarmálefna. Líkt og þegar hefur komið fram stendur þessi niðurstaða ráðuneytisins óhöggð. Hún hafði þó ekki önnur áhrif samkvæmt efni sínu en að stefndu bar að taka að nýju afstöðu til þess hvort hún veitti lóðinni viðtöku eins og þegar hefur komið fram.

Í rökstuðningi ráðuneytisins fyrir niðurstöðu sinni er einkum skírskotað til þess að stefnda hafi ekki gætt jafnræðis milli lóðarhafa. Þær forsendur gáfu ráðuneytinu enn fremur tilefni til að beina þeim „tilmælum“ til stefndu að „réttu stöðu“ stefnenda „þannig að þau yrðu jafnsett öðrum lóðarhöfum sem úthlutað hafa fengið lóðum hjá borginni“ í samræmi við þau sjónarmið sem sett voru fram í úrskurðinum. Þessi tilmæli voru reist á 102. gr. sveitarstjórnarlaga þar sem kveðið er á um að ráðuneytið skuli hafa eftirlit með því að sveitarstjórnir gegni skyldum sínum samkvæmt lögnum og öðrum löglegum fyrirmælum. Getur ráðuneytið beitt

ákveðnum viðurlögum telji það sveitarstjórn ekki fara að löglegum fyrirmælum, þ.e. áminningu og áskorun um að bæta úr vanrækslunni. Verði sveitarstjórn ekki við áskorun þessa efnis er kveðið á um að ráðuneytið geti stöðvað greiðslur úr Jöfnunarsjóði sveitarfélaga eða krafist dagsekta með lögsókn á hendur þeim sem ábyrgð bera á vanrækslunni.

Tilmæli þessi hafa samkvæmt framansögðu ekki bindandi réttarverkan með sama hætti og úrskurður um ógildingu synjunar stefndu um að stefnendur fengju að skila lóðinni. Ekki hafa verið bornar brigður á að stefnda hafi haft í hyggju að höfða mál til ógildingar á úrskurðinum en horfið frá því eftir að mál höfðu verið höfðuð gegn stefndu þar sem ágreiningsefnin voru í meginatriðum þau sömu. Eftir að lögmaður stefnenda óskaði eftir því að stefnda tæki við lóðinni í kjölfar úrskurðarins og greiddi stefnendum kaupverðið og ýmsar aðrar greiðslur þá var erindinu hafnað með bréfi borgarlögmanns með skírskotun til þess að ágreiningsmál af þessu tagi væru til meðferðar hjá dómstólum. Eins og hér hefur verið gerð grein fyrir er það niðurstaða dómsins að stefnda hafi ekki brotið gegn jafnræðisreglu þegar hún hafnaði því að veita lóðinni viðtöku og endurgreiða kaupverðið eins og ráðuneytið taldi. Með hliðsjón af framangreindu verður ekki fallist á að viðbrögð stefndu við úrskurði ráðuneytisins hafi verið ómálefnaleg eða að stefnda hafi sýnt af sér valdníðslu í kjölfar úrskurðarins.

5. Ríftunarkrafa stefnenda

Samningur stefnenda um kaup þeirra á byggingarrétti á lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn af Ríkarði Ríkarðssyni fól í sér framsal réttar til húsbyggingar á lóðinni sem og á þeim skyldum sem hvíldu á lóðarhafa gagnvart stefndu. Að fengnu samþykki stefndu fyrir framsalinu urðu stefnendur lóðarhafar og eftir það giltu allir sömu skilmálar gagnvart þeim og giltu gagnvart fyrri lóðarhafa, sbr. gr. 4.6 í skilmálunum. Stefnendur byggja ekki á því að framsalssamningurinn hafi verið vanefndur heldur að stefnda hafi vanefnt skyldur sínar gagnvart þeim sem lóðarhöfum. Með hliðsjón af þessu verður ekki fallist á að sýkna beri stefndu vegna aðildarskorts samkvæmt 2. mgr. 16. gr. laga nr. 91/1991.

Í málinu hafa, auk útboðsskilmála, verið lögð fram nokkur gögn um fyrirætlun stefndu um uppbyggingu Úlfarsárdals sem ætla má að kaupendur byggingarréttar í umræddu hverfi hafi haft aðgang að við kaupin á byggingarrétti þar. Ber þar fyrst að nefna deiliskipulag fyrir hverfi 4 – Hallar, Hamrahlíðarlönd og suðurhlíðar Úlfarsfells, sem öðlaðist gildi við birtingu auglýsingar í B-deild Stjórnartíðinda 25. maí 2005 sem nr. 475/2005, uppdrátt sem sýnir fyrirhugaða byggð á öllu Úlfarsfellssvæðinu með skýringartextum, texta þar sem rakið er hver heildarhugmyndin sé með skipulagi svæðisins, auglýsingu sem birt var í Morgunblaðinu 5. febrúar 2006 og nokkur útprent af vef stefndu.

Í þessum gögnum er fyrirhuguðu skipulagi lýst með almennum orðum en engu lofað um að uppbyggingu hverfisins í heild eða að hluta yrði lokið innan tiltekins tíma enda ekki á valdi stefndu að tryggja það. Hvorki deiliskipulagið né önnur gögn sem að framan greinir gefa heldur fyrirheit um að uppbygging gatnakerfis, skóla, íþróttamannvirkja, leiksvæða og annarrar opinberrar þjónustu innan hverfisins yrði að fullu lokið áður en einstakir lóðarhafar lykju við framkvæmdir á lóðum sínum.

Gátu kaupendur byggingarréttar ekki vænst annars en að hraði uppbyggingar þessarar þjónustu í hverfinu héldist að miklu leyti í hendur við fjölgun íbúa þess sem aftur myndi ráðast af getu einstakra lóðarhafa til að ljúka byggingarframkvæmdum á lóðum sínum. Verður ekki fallist á með stefnendum að stefnda hafi vanefnt skyldur sínar gagnvart þeim á þann hátt að stefnendum sé heimilt að rifta kaupunum á byggingarréttinum og krefjast skaðabóta úr hendi stefndu.

6. Niðurstaða, málskostnaður o.fl.

Samkvæmt framansögðu hefur ekki verið sýnt fram á að stefndu sé lagalega skylt að taka við lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn og þeim byggingarrétti sem henni fylgir og endurgreiða stefnendum kaupverð byggingarréttarins með verðbótum. Af þessum sökum ber að sýkna stefndu af fjárkröfu stefnenda í aðalkröfu, sem og af vara- og þrautavarakröfu þeirra, en áður hefur verið gerð grein fyrir að vísa beri ógildingarkröfu stefnenda frá dómi. Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála þykir rétt að hvor aðila beri sinn kostnað af rekstri málsins.

Ásmundur Helgason héraðsdómari kveður upp dóm þennan.

D Ó M S O R Ð :

Vísað er frá dómi kröfu stefnenda, Arneyjar Einarsdóttur og Gísla Gíslasonar, um að ógilt verði synjun stefndu, Reykjavíkurborgar, frá 28. apríl 2010 um skil á lóðinni nr. 13 við Iðunnarbrunn og þeim byggingarrétti sem henni fylgir til stefndu og endurgreiðslu lóðargjalda.

Stefnda er að öðru leyti sýkn af kröfum stefnenda.

Málskostnaður milli aðila fellur niður.

Ásmundur Helgason.