

D Ó M U R

Héraðsdóms Reykjavíkur mánudaginn 2. júní 2014 í máli nr. E-3934/2013:

Arcus ehf.

(Sigurbjörn Þorbergsson hrl.)

gegn

Reykjavíkurborg

(Elín Ósk Helgadóttir hdl.)

Mál þetta, sem var dómtekið 9. apríl sl. er höfðað 4. október 2013. Stefnandi er Arcus ehf., Fossaleyni 16, Reykjavík en stefndi er Reykjavíkurborg, Ráðhúsi Reykjavíkur, Reykjavík.

Stefnandi krefst þess að stefnda verði gert að greiða honum 53.073.534 krónur, auk dráttarvaxta samkvæmt 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu af þeirri fjárhæð frá 15. mars 2013 til greiðsludags. Þá krefst hann málskostnaðar.

Stefndi krefst sýknu og málskostnaðar.

I

Ekki er teljandi ágreiningur um málsatvik í máli þessu. Stefnandi málsins er byggingaverktaki sem á lóðina Stakkholt 2-4 í Reykjavík. Á lóðinni stóðu áður hús Hampiðjunnar sem munu hafa verið byggð 1934 og á árunum þar á eftir. Lóðin að Stakkholti 3 var sameinuð Stakkholti 2-4 þann 5. febrúar 2013 en á þeirri lóð stóð „Gamli Málleysingjaskólinn“ sem mun hafa verið reistur árið 1927. Veitt var heimild til að rífa hús á fyrrnefndum lóðum 12. september 2006 og voru húsin rifin í kjölfarið. Byggingaleyfi var samþykkt fyrir Stakkholt 2-4 þann 12. febrúar 2013 og samkvæmt því heimilað að reisa þar íbúðarhúsnæði. Vegna útgáfu þess byggingaleyfis lagði stefndi gatnagerðargjöld á stefnanda að fjárhæð 59.989.477 krónur með gjalddaga 4. mars 2013. Stefnandi greiddi umrætt gjald 15. sama mánaðar en gerði fyrirvara um réttmæti þess. Í máli þessu krefur stefnandi stefnda um endurgreiðslu gjaldsins að því marki sem hann telur það ólöglegt, en hann fellst á að hann eigi að greiða 888.846 krónur.

Eftir breytingar sem stefnandi gerði á kröfu sinni undir rekstri málsins er ekki ágreiningur um tölur eða fjárhæðir. Ágreiningur málsins lýtur eingöngu að því hvernig haga skal frádrætti frá álögðu gatnagerðagjaldi vegna þess að byggingar þær sem reisa á eru umtalsvert stærri en þær sem voru rifnar en eru einnig í lægri gjaldflokki. Liggur fyrir að sá hluti hinna eldri bygginga sem voru rifnar og töldust

atvinnuhúsnaði voru samtals 7.437,5 fermetrar. Samkvæmt gjaldskrá þegar hin umdeildu gatnagerðargjöld voru lögð á nam gjald fyrir fermetra atvinnuhúsnaðis 17.050 krónum en gjald fyrir hvern fermetra í íbúðarhúsnaði nam 9.795 krónum. Byggir stefnandi á að margfalda beri fjölda rifinna fermetra atvinnuhúsnaðis með mismun umræddra gjaldflokka og draga þá tölu sem þá fæst að fullu frá heildarfjárhæð álagðra gjalda á hið nýja húsnaði. Stefndi telur á hinn bóginn að leggja beri full gatnagerðargjöld á þann fermetrafjölda sem hin nýja bygging er stærri en sú sem rifin var.

II

Stefnandi byggir á því að stefndi hafi ranglega lagt á hann gatnagerðargjald vegna byggingarleyfis á lóðinni Stakkholt 2-4 í Reykjavík. Telur stefnandi að inneign gatnagerðargjalda vegna húsa sem áður stóðu á lóðinni eigi að koma að fullu til skuldajafnaðar á móti álögðum gatnagerðargjöldum. Nemur dómkrafa stefnanda í málinu þeirri fjárhæð sem hann telur stefnda hafa ofkrafið hann um.

Undir rekstri málsins lækkaði stefnandi kröfu sína og færði þannig til samræmis við útreikning stefnda á fjölda fermetra hinna eldri bygginga sem töldust atvinnuhúsnaði. Gerir stefnandi því ekki ágreining um að stefndi hafi reiknað rétt við álagningu gatnagerðargjaldsins en ber aðeins bríður á lagalegar forsendur álagningarinnar. Telur hann að samkvæmt rétttri álagningu hefði honum borið að greiða 888.466 krónur í gatnagerðargjald. Stefnandi hafnar sjónarmiðum stefnda um að gjaldið skuli reikna þannig að borga skuli fullt gatnagerðargjald af þeim fermetrum húsnaðis sem séu umfram þá fermetra sem rifnir hafi verið.

Kveður stefnandi að munur á inneign skv. hærra gjaldi á eldra hús og lægra gjaldi af nýju húsi sem sé lögvarin eign stefnanda falli með aðferð stefnda niður dauð og ómerk. Grundvöllur álagningar stefnda á gatnagerðargjaldi sé samþykkt um gatnagerðargjald í Reykjavíkurborg nr. 725/2007 sbr. samþykkt nr. 311/2010. Þessi samþykkt sé sett með stoð 12. gr. 1. nr. 153/2006 um gatnagerðargjald. Í 3. mgr. 5. gr. samþykktar um gatnagerðargjald í Reykjavík kemur fram: „þegar veitt er leyfi fyrir endurbyggingu, breytingu eða breytttri notkun byggingar þannig að hún á undir hærri gjaldflokk samkvæmt 6. gr., skal greiða gatnagerðargjald af flatarmáli viðkomandi húsnaðis sem svarar til mismunar hærri og lægri gjaldflokksins. Lóðarhafi eða byggingarleyfishafi þar sem það á við á ekki rétt á endurgreiðslu ef bygging færir í lægri gjaldflokk við slíka breytingu“.

Ákvæðið sé nánast samhljóða 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006 um gatnagerðargjald sem sé svohljóðandi: „þegar veitt er byggingaleyfi fyrir endurbyggingu, breytingu eða breytttri notkun byggingar þannig að hún færir í hærri gjaldflokk samkvæmt samþykkt sveitarfélagsins sbr. 4. gr., skal greiða gatnagerðargjald af fermetrafjölda viðkomandi húsnaðis sem svarar til mismunar hærri og lægri gjaldflokksins. Lóðarhafi, eða byggingaleyfishafi þar sem það á við, á ekki rétt á endurgreiðslu ef bygging færir í lægri gjaldflokk við slíka breytingu“.

Stefnandi kveðst byggja á því að gatnagerðargjald sé skattur og álagning þess verði að vera í samræmi við fyrirmæli 40. gr. og 77. gr. stjórnarskrárinnar. Lagaheimild til skattálagningar verði að vera skýr og afdráttarlaus, og óheimilt sé

að fela stjórnvöldum, þ.m.t. sveitarstjórnnum skattlagningarvald. Þannig verði að túlka óljós fyrirmæli laga skattþola í vil, enda ella verið að fela stjórnvaldi skattlagningarvald sem standist ekki fyrirmæli tilvitnaðra stjórnarskrárákvæða.

Í þessu máli sé ágreiningslaust að húsnæði í herra gjaldflokki hafi verið rífið og veitt byggingaleyfi fyrir stærra húsnæði í lægri gjaldflokki. Ennfremur liggi fyrir að inneign í herra gjaldi sé mun hærri heldur en sú fjárhæð sem stefndi hafi fallist á að draga frá álögðum skatti á nýbyggingu stefnanda. Stefnandi byggir á því að samþykkt um gatnagerðargjald í Reykjavíkurborg veiti stefnda ekki rýmri skattlagningarheimild en geti falist í lögum nr. 153/2006 um gatnagerðargjald. Jafnframt sé á því byggt að túlka verði skattlagningarheimildir stefnda skv. lögum nr. 153/2006 til samræmis við grundvallarreglu þá sem fram komi í 40. gr., sbr. 77. gr. stjórnarskrárinnar.

Á því sé byggt að inneign stefnanda vegna hærri gjaldflokks byggingarinnar sem rifin hafi verið eigi að koma að fullu til frádráttar við álagningu gatnagerðargjalds vegna þeirrar byggingar sem stefnandi sé nú að reisa í stað þeirrar sem rifin hafi verið. Hins vegar sé fallist á að stefnandi geti aldrei átt rétt til endurgreiðslu inneignar sem sé umfram það sem nemi ætluðu gjaldi af nýbyggingu. Stefnandi telji útreikning og álagningu stefnda ólögmeða þar sem stefndi virði í aðferðafræði sinni í engu inneign stefnanda á herra gjaldi sem honum beri skv. fyrirmælum laga. Á því sé byggt að inneign stefnda sem honum sé áskilinn í 5. mgr. 3. gr. 1. nr. 153/2006 sé eign sem njóti verndar 72. gr. stjórnarskrárinnar og verði ekki af honum tekin með einfaldri einhliða ákvörðun, eða geðþótta stefnda.

Stefnandi byggir kröfur sínar á 5. mgr. 3. gr. 1. nr. 153/2006 og að túlka beri ákvæðið með þeim hætti að réttur til skuldajafnaðar herra gjalds við það lægra haldist en afdráttarlaust sé kveðið á um að lóðarhafi eða byggingaleyfishafi þegar það eigi við eigi ekki rétt til endurgreiðslu eftirstöðva ef bygging sé rifin og ný bygging færist í lægri gjaldflokk við slíka breytingu. Á því sé byggt að heimildarlaust sé að álykta að inneign vegna hærri gjaldflokks byggingar falli niður og miða eigi við fermetra á móti fermetra, enda ákvæði 5. mgr. 3. gr. ekki orðað með þeim hætti.

Þá sé á því byggt að lögskýringagögn styðji málsástæður og dómkröfur stefnanda. Í upphaflegu frumvarpi, sem orðið hafi að lögum nr. 153/2006, hafi 5. mgr. 3. gr. verið orðuð svo: „Þegar veitt er byggingaleyfi fyrir endurbyggingu, breytingu eða breyttri notkun byggingar þannig að hún færist í hærri gjaldflokk samkvæmt samþykkt sveitarfélagsins sbr. 4. gr., skal greiða gatnagerðargjald að því marki sem það er ekki innifalið í því gatnagerðargjaldi sem þegar hefur verið greitt. Lóðarhafi, eða byggingarleyfishafi þar sem það á við, á ekki rétt á endurgreiðslu ef bygging færist í lægri gjaldflokk við slíka breytingu“.

Í greinargerð með þessu ákvæði frumvarpsins sagði m.a.: „Ef sveitarfélag kys að nýta sér heimildir 5. gr. frumvarpsins og ákvarða mismunandi álagningu gatnagerðargjalds á einstakar tegundir húsnæðis er jafnframt gert ráð fyrir að eigandi húsnæðisins eigi inneign sem nemur gatnagerðargjaldi af samskonar húsnæði og rífið var, miðað við gildandi gjaldskrá þess tíma þegar nýtt byggingaleyfi er gefið út. Ef gatnagerðargjald af nýju húsnæði er herra en framangreind inneign skal mismunur innheimtur.“

Af þessu verði ekki önnur ályktun dregin en að vilji löggjafans hafi staðið til þess að full inneign herra gjaldsins nýttist lóðar- eða byggingaleyfishafanum, en hann ætti ekki rétt til endurgreiðslu mismunar inneignar sinnar úr hendi sveitarfélags, en inneign nýttist að öðru leyti til fulls til skuldajafnaðar.

Ákvæðið hafi breyst í meðförum þingsins þar sem í nefndarálitum félagsmálanefndar hafi verið lögð til minniháttar breyting á 5. mgr. 3. gr. frumvarpsins þar sem það hafi verið sagt orðað með skýrari hætti en verið hafi í upphaflegu frumvarpi. Ekki hafi verið vikið að því að um efnisbreytingu á ákvæðinu væri að ræða. Stefnandi byggir á því að í fyrsta málslið 5. mgr. 3. gr. frumvarpsins sé einungis vikið að þeirri aðstöðu ef bygging færist í hærri gjaldflokk, þá skuli innheimt viðbótargjald. Ástæða þess sé sú að ef bygging færist í lægri gjaldflokk þá leiði það ekki sjálfkrafa til þess að gjaldskylda stofnist. Þess vegna sé einungis kveðið á um í síðasta málslið ákvæðisins að lóðarhafi eða byggingaleyfis hafi eigi ekki rétt til endurgreiðslu úr hendi sveitarfélags ef inneign eldra gjalds sé hærri en reiknað væntanlegt gjald vegna endurbyggingar í lægri gjaldflokki. Ef ætlunin hefði verið að svipta eiganda inneignar herra gjalds skuldajöfnunarrétti hefði þurft að taka það fram berum orðum.

Á því sé byggt að skattlagningarheimildir beri að túlka þröngt og í ljósi banns stjórnarskrárinnar við framsali skattlagningarvalds til stjórnvalda verði skattar ekki lagðir á stefnanda á grundvelli svo óskýrrar og langsóttar lagatúlkunar sem felist í túlkun stefnda á 3. mgr. 5. gr. samþykktar um gatnagerðargjald í Reykjavíkurborg nr. 725/2007 sbr. ákvæði 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006. Ekki sé í lögum að finna beina heimild til álagningar viðbótargatnagerðargjalds umfram „mismun hærri og lægri gjaldflokksins“ eins og orðað sé í 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006. Jákvæð inneign hærri gjalda umfram lægri álögð gjöld sé hins vegar ekki til útborgunar í reiðufé sbr. lokamálsliður 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006.

Á því sé byggt að ákvæði 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006 kveði berum orðum á um að greiða skuli gatnagerðargjald af fermetrafjölda viðkomandi húsnæðis sem svari til mismunar hærri og lægri gjaldflokksins. Innheimta viðbótargjaldsins sem stefnanda hafi verið gert að greiða stefnda umfram 888.466 krónur hafi því verið ólögmat og endurgreiðsluskylda stefnda fyrir stefnufjárhæðinni því ótvíræð.

Stefnandi hafi greitt hina ofteknu skatta 15. mars 2013 með fyrirvara um réttmæti kröfunnar sem sendur hafi verið stefnda með tölvupósti 14 mars 2013. Stefnandi byggir á því að hann eigi rétt til dráttarvaxta af hinum ofteknu sköttum frá greiðsludegi vegna þess og vísi því til stuðnings til 2. mgr. 2. gr. laga nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda. Réttur stefnda til endurgreiðslu oftekinna skatta sé skýr og ótvíræður sbr. 1. gr. laga nr. 29/1995 og beri stefnda skilyrðislaust að endurgreiða stefnanda stefnufjárhæðina.

Stefnandi kveðst vísa til 40. gr. 72. gr. og 77 gr. stjórnarskrár lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, til 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006, til 1. og 2. gr. laga nr. 29/1995 og til ákvæða laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu. Þá vísar stefnandi til 5. gr. samþykktar um gatnagerðargjald í Reykjavíkurborg nr. 725/2007 sbr. samþykkt nr. 311/2010.

Við munnlegan málflutning mótmælti stefnandi því að krafa hans um málskostnað yrði ekki tekin til greina þó skort hefði á að hann vísaði í stefnu til lagaákvæða kröfunni til stuðnings. Krafan styddist við ákvæði 129. og 130. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

III

Í greinargerð stefnda byggir hann á því kröfum sínum til stuðnings að skattamálum sé skipað með lögum, sbr. 40. og 77. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944 og að sveitarfélögum sé skylt á grundvelli núgildandi laga um gatnagerðargjald nr. 153/2006 að innheimta gatnagerðargjald af fasteignum í þéttbýli og ákveða innan marka laganna hvernig sá gjaldstofn sé nýttur, sbr. 1. gr. og 1. mgr. 3. gr. laganna Innheimta gatnagerðargjalds sé í eðli sínu almenn skattheimta, bæði á grundvelli laga nr. 153/2006 og eldri laga nr. 17/1996, þó svo að ákvæði 2. gr. laga nr. 17/1996 svipi til þjónustugjaldaheimildar.

Þegar stefndi hafi innheimt gatnagerðargjald af byggingunni að Stakkholti 2-4 með greiðsluseðli með gjalddaga 4. mars 2013 hafi verið gengið út frá því að vegna heimildar til niðurrifs eldri byggingar sem veitt hafi verið í september 2006 hafi stefnandi átt „inneign“ eða rétt til afsláttar á heildar gatnagerðargjöldum eins og lög nr. 17/1996, sem í gildi hafi verið þegar heimild til niðurrifs hafi verið veitt, hafi kveðið á um. Í 2. mgr. 3. gr. laga nr. 17/1996 komi fram að heimilt sé að innheimta gatnagerðargjald ef reist sé nýtt hús á áður byggðri lóð að því er stækkun nemi. Ákvæðið hafi nánar tiltekið falið í sér þá reglu að þegar búið hafi verið að greiða gatnagerðargjald í eitt skipti hafi ekki verið greitt gatnagerðargjald á sömu lóð, nema því sem numið hafi stækkun, hvort sem um hafi verið að ræða nýtt stærra hús eða stækkun við eldra hús á sömu lóð.

Eins og fyrir liggi í gögnum málsins hafi lóðinni að Stakkholti 2-4 verið úthlutað til Hampiðjunnar hf. og hafi verið leigð henni árið 1934 og hafi bygging á lóðinni verið reist það sama ár. Það hafi aftur á móti ekki verið fyrr en með samþykkt borgarráðs 15. júlí 1958 að þeir sem hafi fengið úthlutað lóðum hafi skuldbundið sig að taka þátt í kostnaði við gatnagerð. Litið hafi verið svo á að um væri að ræða samningsbundna greiðslu í tengslum við úthlutun leigulóða en ekki skattheimtu. Það hafi síðan verið með lögum um gatnagerðargjöld nr. 51/1974 sem sveitarfélögum hafi verið heimilað að innheimta gatnagerðargjald af hverri lóð áður en þar hafi verið veitt byggingarleyfi. Í 2. málsl. 1. gr. laga nr. 51/1974 komi fram að heimilt sé „að krefja gatnagerðargjald, ef reist er nýtt hús á lóð, sem áður var byggð“.

Við yfirferð þessa máls og öflunar gagna í kjölfar málshöfðunar hafi komið í ljós að gatnagerðargjöld af þeirri byggingu sem áður hafi verið hús Hampiðjunnar hf. á lóð nr. 2-4 við Stakkholt hafi hvorki verið lögð á né þau greidd enda hafi lóðinni verið úthlutað til leigu og hús á henni byggð fyrir þann tíma er stefndi hafi byrjað að innheimta og/eða hafi með lögum verið gert skylt að leggja gatnagerðargjöld á allar byggingar. Ófrávíkjanleg forsenda þess að „inneign“ eða afsláttur myndist sé sú að greidd hafi verið gatnagerðargjöld af byggingu sem fyrir hafi verið á lóðinni og því einvörðungu greitt fyrir þá fermetra sem ný bygging sé

umfram þá eldri. Í máli þessu hafi stefndi ranglega gert ráð fyrir því að stefnandi ætti ekki að greiða full gatnagerðargjöld eins og meginregla laga nr. 153/2006 kveði á um. Þegar af þeirri ástæðu að engin inneign hafi verið fyrir hendi og fyrir liggja að stefnandi hefði með réttu átt að greiða fullt gatnagerðargjald vegna nýbyggingar beri að sýkna stefnda af kröfum stefnanda.

Verði ekki fallist á framangreinda málsástæðu sé á því byggt að stefnda hafi borið að innheimta gatnagerðargjöld á grundvelli 2. mgr. 3. gr. laga nr. 17/1996 sem nemi stækkun nýrrar byggingar sem reist sé á þegar byggðri lóð m.v. eldri hús enda hafi þau atvik sem ráði skattskyldu, þ.e. heimild til niðurrifs, orðið til í gildistíð þeirra laga. Heimild til niðurrifs húss á lóðinni Stakkholt 2-4 hafi verið veitt í september 2006. Lög um gatnagerðargjald nr. 153/2006 hafi tekið gildi 1. júlí 2007. Ljóst sé að „inneign“ eða réttur stefnanda til afsláttar hafi myndast í tíð eldri laga nr. 17/1996. Útgáfa byggingarleyfis og álagning gatnagerðargjalds hafi farið fram eftir að núgildandi lög nr. 153/2006 hafi verið sett.

Í öðru ákvæði til bráðabirgða við lög nr. 153/2006 sé kveðið svo á að samningar um gatnagerðargjöld af tilteknum lóðum, sem lóðarhafar eða lóðareigendur hafi gert við sveitarstjórnir, svo og skilmálar varðandi gatnagerðargjald sem sveitarstjórn hafi sett og lóðarhafi eða lóðareigandi hafi undirgengist, haldi gildi sínu þrátt fyrir ákvæði laga nr. 153/2006, nema aðilar séu um annað sáttir.

Ákvæði 2. mgr. 3. gr. laga nr. 17/1996 feli, eins og fram hafi komið, í sér þá reglu að þegar búið sé að greiða gatnagerðargjald af húsi í eitt skipti sé ekki greitt gatnagerðargjald af því, nema að því leyti sem nemi stækkun, hvort sem um sé að ræða nýtt stærra hús eða stækkun við eldra hús. Í þessu sambandi sé áréttuð framangreind málsástæða um að gatnagerðargjöld hafi ekki verið greidd af eldra húsnæði á lóðinni Stakkholt 2-4. Við ákvörðun gatnagerðargjalds skuli miðað við lóðarstærð, rúmmál húss og/eða flatarmál húss skv. nánari reglugerð ráðherra nr. 543/1996. Þá sé heimilt að taka mismunandi gjald eftir notkun lóðar. Í 8. gr. reglugerðarinnar sé kveðið á um heimild til innheimtu gatnagerðargjalds sem nemi stækkun m.v. það hús sem rifið hafi verið eða fjarlægð.

Með lögum nr. 153/2006 hafi löggjafinn aftur á móti nú ákveðið að fullt gatnagerðargjald skuli innheimt af byggingum sem reistar séu á grunni eldri bygginga þegar liðin séu fimm ár frá því að heimild hafi verið veitt til niðurrifs eldri byggingar, sbr. 4. mgr. 3. gr. Þegar stefndi hafi fengið útgefið byggingarleyfi vegna Stakkholts 2-4 hafi verið liðin meira en fimm ár frá því að heimild til niðurrifs hafi verið veitt. Þar sem heimild til niðurrifs hafi verið veitt í gildistíð eldri laga nr. 17/1996 fari um „inneign“ eða rétt til afsláttar eftir þeim lögum enda hafi hann skapast á þeim grundvelli. Um fjárhæð gjaldsins þegar búið sé að taka tillit til „inneignar“ eða afsláttar fari aftur á móti eftir núgildandi lögum nr. 153/2006 enda hafi skylda til greiðslu skapast í tíð þeirra laga.

Með vísan til þessa hafi því stefnda borið að innheimta gatnagerðargjöld og hafi farið um „inneign“ eða rétt til afsláttar eftir ákvæði 2. mgr. 3. gr. laga nr. 17/1996 sem nemi stækkun nýrrar byggingar sem reist sé á þegar byggðri lóð m.v. eldri hús enda hafi þau atvik sem ráði skattskyldu, þ.e. heimild til niðurrifs, orðið í gildistíð þeirra laga. Vegna þessa hafi því einungis verið innheimt gatnagerðargjald sem numið hafi stækkun húss í fermetrum m.v. eldri hús eins og lagaákvæðið kveði

skýrt á um en ekki t.a.m. fullt gatnagerðargjald á grundvelli 4. mgr. 5. gr. laga nr. 153/2006 eins og skylt sé nú þegar liðin séu meira en fimm ár frá niðurrifi byggingar. Vegna þessa beri að sýkna stefnda.

Stefnandi grundvelli málatilbúnað sinn alfarið á núgildandi lögum um gatnagerðargjald nr. 153/2006 og á því að samþykkt um gatnagerðargjald í Reykjavík nr. 725/2007, sem birt hafi verið í B-deild Stjórnartíðinda 12. júlí 2007 ásamt breytingum sem birtar hafi verið á sama stað 4. mars 2010, sé í andstöðu við lögin. Þrátt fyrir þá afstöðu stefnda að „inneign“ eða réttur stefnanda til afsláttar hafi ekki verið fyrir hendi og ef ekki verði fallist á það að framangreint hafi myndast í tíð eldri laga nr. 17/1996 og fari því um hana eftir þeim lögum þyki rétt að fjalla einnig um núgildandi lög. Sé það gert svo unnt sé að svara rangfærslum í málatilbúnaði stefnanda.

Sú meginregla gildi að sveitarfélögum sé skylt að innheimta skattinn gatnagerðargjald af öllum nýbyggingum í sveitarfélaginu hvort sem um sé að ræða nýjar byggingar í heild eða að hluta s.s. stækkanir bygginga. Stofn til álagningar gatnagerðargjalds sé fermetrafjöldi byggingar á tiltekinni lóð og þá skuli gatnagerðargjald innheimt vegna stækkunar byggingar sem nemi fermetrafjöldi stækkunar, sbr. 2. og 3. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006.

Í 4. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006 sé undantekning frá framangreindri meginreglu en þar komi fram að innheimta skuli gatnagerðargjald ef reist sé ný og stærri bygging í stað annarrar á sömu lóð sem stækkuninni nemi og gildi sú regla um byggingar sem samþykkt sé byggingarleyfi fyrir allt að fimm árum eftir að leyfi hafi verið gefið út fyrir niðurrifi byggingar en að öðrum kosti skuli greiða fullt gagnagerðargjald. Einnig komi fram að ef hin nýja bygging sé annarrar tegundar eða til annarrar notkunar en hið eldra húsnæði gildi ákvæði 5. mgr. sama lagaákvæðis. Nauðsynlegt þyki að áréttu að fimm ára reglan feli í raun í sér afslátt af gatnagerðargjaldi á grundvelli nýs byggingarleyfis og að greiðsla eftir það tímamark feli í sér fulla greiðsluskyldu á grundvelli nýs byggingarleyfis enda taki gjaldskyldan til lóðarhafa eða byggingarleyfishafa þar sem það eigi við, sbr. 2. gr. laga nr. 153/2006.

Í 1. ml. 5. mgr. 3. gr. segi að þegar „veitt [sé] byggingarleyfi fyrir endurbyggingu, breytingu eða breyttri notkun byggingar þannig að hún færist í hærri gjaldflokk samkvæmt samþykkt sveitarfélagsins, sbr. 4. gr., [skuli] greiða gatnagerðargjald af fermetrafjöldi viðkomandi húsnæðis sem [svári] til mismunar hærri og lægri gjaldflokksins.“ Framangreint geti ekki átt við þegar bygging færist úr hærri gjaldflokki í lægri skv. skýru orðalagi ákvæðisins. Sú bygging sem heimild hafi verið veitt til að rífa hafi flokkast til atvinnuhúsnæðis meðan hin nýja bygging sé íbúðarhúsnæði. Óumdeilt sé að íbúðarhúsnæðið sé í lægri gjaldflokki en atvinnuhúsnæði og því sé um að ræða tilfærslu úr hærri gjaldflokki í lægri. Eigi framangreindur málsliður lagaákvæðisins því ekki við í máli þessu.

Í 2. ml. 5. mgr. 3. gr. komi síðan fram að „lóðarhafi, eða byggingarleyfishafi þar sem það [eigi] við, [eigi] ekki rétt á endurgreiðslu ef bygging færist í lægri gjaldflokk við slíka breytingu“. Þar sem 1. ml. 5. mgr. 3. gr. eigi einvörðungu við þegar bygging færist úr lægri gjaldflokki í hærri gjaldflokk þá verði að ætla að í öllum öðrum tilvikum gildi við frádrátt „inneignar“ eða afsláttar meginregla laganna, þ.e. að stofn til álagningar gatnagerðargjalds sé fermetrafjöldi og þá sé

greitt það sem nemi fermetraaukningu. Af framangreindri reglu 2. ml. 5. mgr. 3. gr. sé ljóst að endurgreiðsluréttur geti aldrei verið fyrir hendi. Eigi það við hvort sem um sé að ræða beina endurgreiðslu eða endurgreiðslu í formi frekari „inneignar“ eða afsláttar ef sú bygging sem byggð sé í stað þeirrar sem hafi verið rifin sé bæði í lægri gjaldflokki en jafnframt umtalsvert stærri. Meginreglan um að stofn til álagningar gatnagerðargjalds sé fermetrafjöldi sé skýr hvað þetta varði og beri að túlka allar undanþágur frá skýrum skattlagningarheimildum þröngt.

Eins og fram hafi komið vísi stefnandi til þess að samþykkt Reykjavíkurborgar um gatnagerðargjöld standist ekki ákvæði laga nr. 153/2006. Með 12. gr. laganna sé sveitarfélögum gert skylt að setja sér samþykkt um gatnagerðargjald fyrir sveitarfélagið þar sem eftir atvikum verði kveðið á um álagningu gjaldsins, undanþágur frá því og afslætti o.fl. Ljóst sé að „inneign“ eða réttur til afsláttar sem skapast geti vegna niðurrifs byggingar sé undanþága frá þeirri meginreglu að greiða skuli gatnagerðargjald af öllum nýbyggingum í sveitarfélaginu hvort sem um sé að ræða nýjar byggingar í heild eða að hluta, s.s. stækkanir bygginga.

Í 2. mgr. 5. gr. samþykktarinnar komi fram að greiða skuli gatnagerðargjald ef reist sé ný bygging í stað annarrar á sömu lóð að því er nemi flatarmálsaukningu ef byggingarleyfi sé samþykkt innan fimm ára frá því að leyfi til niðurrifs hafi verið gefið út en að öðrum kosti sé greitt fullt gatnagerðargjald. Í 3. mgr. sömu greinar komi fram að ekki komi til endurgreiðslu ef bygging færist í lægri gjaldflokk vegna breytingar á notkun.

Framangreind regla um greiðslu gatnagerðargjalds vegna flatarmálsaukningar sé talin vera í fullu samræmi við ákvæði laga nr. 153/2006 enda ljóst að sú meginregla gildi að stofn til álagningar gjaldsins sé fermetrafjöldi byggingar.

Þegar „inneign“ eða réttur til afsláttar vegna niðurrifs skapist hafi stefndi ávallt miðað við að í „inneign“ eða rétti til afsláttar felist fermetrafjöldi þeirrar byggingar sem rifin hafi verið og komi þeir til frádráttar m.v. fermetrafjölda hinnar nýju byggingar að uppfylltum öðrum skilyrðum laganna. Greitt sé fyrir umfram fermetra m.v. þann gjaldflokk sem nýja byggingin tilheyri en ef stærð hinnar nýju byggingar sé minni en þeirrar sem sé fyrir komi ekki til endurgreiðslu. Framkvæmd stefnda sé skýr hvað þetta varði og sé afgreiðsla sambærilegra mála ávallt með sama hætti og því í fullu samræmi við bæði ákvæði stjórnskipunar- og stjórnslulaga um jafnræði. Vísist í þessu sambandi til gagna um sambærileg mál sem stefndi hafi lagt fram.

Stefndi mótmæli dráttarvaxtakröfu stefnanda sérstaklega sem ódómtækri þar sem hún byggi á röngum lagagrundvelli. Í kröfu vísi stefnandi einvörðungu til 1. mgr. 6. gr. laga um vexti og verðtryggingu nr. 38/2001 án þess að geta þess í kröfugerðinni sjálfri að krafan byggi á lögum um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda nr. 29/1995, n.t.t. á 2. mgr. 2. gr. eins og tiltekið sé í stefnu. Sýkna beri stefnda af dráttarvaxtakröfu stefnanda.

Verði ekki fallist á framangreint geri stefndi sérstaka athugasemd við upphafstíma dráttarvaxta en stefnandi miði upphafstíma dráttarvaxta við þann dag sem greiðsla gatnagerðargjalds vegna Stakkholts 2-4 hafi verið innt af hendi.

Stefndi mótmæli þessu og telji að miða eigi upphafstíma dráttarvaxta í fyrsta lagi við dómsuppsögu. Stefndi vísi að öðru leyti til þess, verði talið að um dráttarvexti fari eftir lögum nr. 38/2001, að miða eigi upphafstíma dráttarvaxta við 3. mgr. 5. gr. laga nr. 38/2001 þar sem m.a. komi fram að þegar ekki sé samið um gjalddaga kröfu sé heimilt að reikna dráttarvexti frá og með þeim degi þegar liðinn sé mánuður frá því að kröfuhafi sannanlega hafi krafið skuldara með réttu um greiðslu. Verði að telja að það hafi verið í fyrsta lagi með málshöfðun. Þá vísi stefndi til þess að ef talið verði að ákvæði 2. mgr. 2. gr. laga nr. 29/1995 eigi við í þessu sambandi þá komi þar fram að greiða skuli dráttarvexti skv. 1. mgr. 6. gr. laga nr. 38/2001 frá þeim tíma er gjaldandi sannanlega hafi lagt fram kröfu um endurgreiðslu ofgreiddra skatta eða gjalda. Krafa stefnanda um endurgreiðslu gatnagerðargjalds hafi sannarlega ekki komið fram fyrr en í fyrsta lagi með málshöfðun þessari.

Þá mótmæli stefndi málskostnaðarkröfu stefnanda enda sé henni ekki markaður lagagrundvöllur í stefnu, s.s. með tilvísun til þar til gerðra ákvæða laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Með vísan til alls framangreinds sé krafa stefnda um sýknu ítrekuð enda ekkert komið fram um að stefndi hafi beitt rangri eða beinlínis ólöglegri aðferð við útreikning á gatnagerðargjöldum vegna Stakkholts 2-4. Þvert á móti hafi umrædd álagning gatnagerðargjalds verið í fullu samræmi við lög og önnur stjórnvaldsfyrirmæli.

Stefndi kveðst byggja málatilbúnað sinn m.a. á lögum nr. 153/2006 um gatnagerðargjald, eldri lögum um gatnagerðargjald nr. 51/1974 og nr. 17/1996, reglugerð um gatnagerðargjald nr. 543/1996, samþykkt um gatnagerðargjald í Reykjavíkurborg nr. 725/2007 og breytingu á henni nr. 311/2010 og meginreglum í skattarétti. Þá byggi stefndi á ákvæðum laga nr. 38/2001 um vexti og verðtryggingu og lögum nr. 29/1995 um endurgreiðslu oftekinna skatta og gjalda. Enn fremur byggi stefndi á ákvæðum stjórnarsýslulaga nr. 37/1993, ákvæðum stjórnarskrárinna nr. 33/1944 auk almennra ólögfesta réttarreglna stjórnarsýslu- og stjórnskipunarréttar ásamt meginreglum sveitarstjórnarréttar. Málskostnaðarkrafa stefnda byggi á 130. gr., sbr. 129. gr. laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

IV

Eins og fyrr er komið fram veitti stefndi heimild til niðurrifs þeirra bygginga sem stóðu á lóðunum nr. 2-4 og nr. 3 við Stakkholt 12. september 2006. Stefnda var tilkynnt með bréfi byggingastjóra 20. desember 2006 að umrædd hús hefðu verið rifin. Umræddar lóðir voru síðar sameinaðar í lóðina Stakkholt 2-4. Á þessum tíma voru í gildi lög nr. 17/1996 um gatnagerðargjald. Í 2. mgr. 3. gr. þeirra laga var kveðið á um að heimilt væri að innheimta gatnagerðargjald ef reist væri nýtt hús á áður byggðri lóð að því er stækkuninni næmi. Sama gilti ef eldra hús væri stækkað.

Þann 1. júlí 2007 tóku gildi lög nr. 153/2006 um gatnagerðargjald. Í 1. mgr. 3. gr. laganna kemur m.a. fram að stofn til álagningar gatnagerðargjalds sé fermetra fjöldi byggingar á tiltekinni lóð. Í 4. mgr. sömu lagagreinar greinir að

gatnagerðargjald skuli innheimt ef reist er ný og stærri bygging í stað annarrar á sömu lóð sem stækkuninni nemi. Gildi þessi regla um byggingar sem samþykkt sé byggingarleyfi fyrir allt að fimm árum eftir að leyfi hafi verið gefið út fyrir niðurrifi byggingar. Að öðrum kosti skuli greiða fullt gatnagerðargjald. Ef hin nýja bygging sé annarrar tegundar eða til annarrar notkunar en hið eldra húsnæði gildi ákvæði 5. mgr. lagagreinarinnar. Í nefndri 5. mgr. segir að þegar veitt sé byggingarleyfi fyrir endurbyggingu, breytingu eða breyttri notkun byggingar þannig að hún færist í hærri gjaldflokk samkvæmt samþykkt sveitarfélagsins skuli greiða gatnagerðargjald af fermetrafjölda viðkomandi húsnæðis sem svari til mismunar hærri og lægri gjaldflokksins. Lóðarhafi eða byggingaleyfishafi, þar sem það eigi við, eigi ekki rétt á endurgreiðslu ef bygging færist í lægri gjaldflokk við slíka breytingu.

Eins og ráða má af fyrrnefndu ákvæði laga nr. 17/1996 voru ekki í þeim lögum sambærilegar reglur um „inneign“ eða afslátt af gatnagerðargjaldi sem settar voru í 4. og 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006. Þegar stefnandi lét rífa umrædd hús síðla árs 2006 var því ekki í gildi sambærileg lagaregla og nú gildir, en á grundvelli 2. mgr. 3. gr. laga nr. 17/1996 mátti hann búast við að af honum yrði innheimt gatnagerðargjöld að því marki sem ný hús á umræddri lóð yrðu stærri en þau hús sem rifin voru. Af málatilbúnaði stefnda verður ráðið að hann telji að ákvörðun hans um að innheimta gatnagerðargjöld að því marki sem ný hús hafi verið stærri þeim sem fyrir hafi verið eigi rætur að rekja til nefnds ákvæðis laga nr. 17/1996.

Eins og fyrr er rakið er í 4. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006 kveðið á um að heimild til að innheimta aðeins gatnagerðargjald, að því marki sem ný bygging sé stærri en sú sem áður hafi staðið á lóð, sé bundin við að byggingarleyfi hafi verið samþykkt áður en fimm ár hafi liðið frá því leyfi hafi verið gefið til niðurrifs. Það er mat dómsins að síðastnefnd regla eigi við um aðstæður stefnanda og að regla 5. mgr. sömu lagagreinar eigi einnig við. Liggur enda fyrir að stefnandi fékk leyfi til að byggja nýtt hús sem var stærra en þau hús sem áður stóðu á umræddri lóð en var einnig í öðrum gjaldflokki. Verður því í málinu að miða við að ákvæði bæði 4. og 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006 eigi við um aðstæður stefnanda. Þegar stefnandi fékk byggingaleyfi sitt voru liðin meira en 5 ár frá því niðurrif var heimilað á húsum á lóðinni. Gat stefnandi þegar af þeirri ástæðu ekki átt rétt á frádrætti frá álögðum gatnagerðargjöldum með vísan til ákvæða 4. og 5. mgr. 3. gr. laga nr. 153/2006. Verður sýknukrafa stefnda því tekin til greina.

Með hliðsjón af þessum málsúrslitum verður stefnandi dæmdur til að greiða stefnda málskostnað sem þykir hæfilega ákveðinn sú fjárhæð sem nánar greinir í dómsorði.

Halldór Björnsson héraðsdómari kveður upp dóm þennan að gættu ákvæði 1. mgr. 115. gr. laga nr. 91/1991 en dómsuppsaga hefur dregist vegna embættisanna dómara.

D Ó M S O R Ð:

Stefnda, Reykjavíkurborg, er sýkn af kröfum stefnanda, Arcusar ehf., í máli þessu.

Stefnandi greiði stefndu 500.000 krónur í málskostnað.

Halldór Björnsson