

Ár 2009, fimmtudaginn 12. nóvember, er á dómþingi Héraðsdóms Suðurlands, sem háð er að Austurvegi 4, Selfossi, í málinu nr. E-385/2008:

Þór Ingólfsson

og

Þórdís Tómasdóttir

(Ívar Pálsson hdl.)

gegn

Grímsnes- og Grafningshreppi,

(Óskar Sigurðsson hrl.)

Péttri Þórarinssyni

og

Þorsteini Gunnarssyni

(Brynjólfur Eyvindsson hdl.)

kveðinn upp svofelldur

d ó m u r :

Mál þetta sem dómtekið var 22. september sl., er höfðað af Þór Ingólfssyni, kt. 000000-0000 og Þórdísi Tómasdóttur, kt. 000000-0000, bæði til heimilis að Glaðheimum 14, Reykjavík, gegn Grímsnes- og Grafningshreppi, kt. 000000-0000, Borg, 801 Selfossi, Pétri Þórarinssyni, kt. 000000-0000, Mosabarði 9, Hafnarfirði og Þorsteini Gunnarssyni, kt. 000000-0000, Kristnibraut 77, Reykjavík.

Dómkröfur stefnenda á hendur stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi eru þær að felld verði úr gildi samþykkt sveitarstjórnar Grímsnes- og Grafningshrepps frá 7. desember 2005, um breytingu á deiliskipulagi Kiðjabergs, sem auglýst var í B-deild Stjórnartíðinda þann 23. ágúst 2006, nr. 721/2006, og sveitarfélaginu gert að birta auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda um að breytingin hafi verið felld úr gildi.

Á hendur stefndu Grímsnes- og Grafningshreppi og Pétri Þórarinssyni gera stefnendur þær kröfur að þeim verði gert að fjarlægja sumarhús það sem nú stendur

á lóðinni nr. 109 í Kiðjabergi í Grímsnes- og Grafningshreppi, af lóðinni og afmá allt jarðrask og framkvæmdir vegna hússins innan mánaðar frá dómsuppsögu að viðlögðum dagsektum að fjárhæð kr. 50.000 á dag eftir þann tíma.

Á hendur stefndu Grímsnes- og Grafningshreppi og Þorsteini Gunnarssyni gera stefnendur þær kröfur að þeim verði gert að fjarlægja sumarhús það sem nú stendur á lóðinni nr. 112 í Kiðjabergi í Grímsnes- og Grafningshreppi, af lóðinni og afmá allt jarðrask og framkvæmdir vegna hússins innan mánaðar frá dómsuppsögu að viðlögðum dagsektum að fjárhæð kr. 50.000 á dag eftir þann tíma.

Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefndu.

Dómkröfur stefndu Grímsnes- og Grafningshrepps voru þær aðallega að kröfum á hendur þessum stefnda yrði vísað frá dómi en til vara er krafist sýknu af kröfum stefnenda. Þá er krafist málskostnaðar úr hendi stefnenda.

Dómkröfur stefndu Þorsteins og Péturs eru þær að þeir verði sýknaðir af dómkröfum stefnenda og þau verði dæmd til greiðslu málskostnaðar.

Með úrskurði, dagsettum 2. febrúar sl., var öllum dómkröfum stefnenda á hendur stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi vísað frá dómi. Stefnendur kærðu úrskurð héraðsdóms til Hæstaréttar Íslands. Með dómi Hæstaréttar þann 4. mars sl. í máli nr. 84/2009 var hinn kærði úrskurður felldur úr gildi að því er snertir kröfu stefnenda á hendur stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi um að felld verði úr gildi samþykkt sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps frá 7. desember 2005, um breytingu á deiliskipulagi Kiðjabergs, sem auglýst var í B-deild Stjórnartíðinda þann 23. ágúst 2006, nr. 721/2006, og sveitarfélaginu verði gert að birta auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda um að breytingin hafi verið felld úr gildi. Aðalmeðferð málsins fór fram þann 22. september sl. og var málið þá dómtekið.

Málsatvik.

Stefnendur máls þessa og stefndu Pétur Þórarinsson og Þorsteinn Gunnarsson eru eigendur sumarhúsa á lóðum í landi Kiðjabergs í Grímsnes- og Grafningshreppi, nánar tiltekið á svæði C sem kallast Kambar. Landið er í eigu Meistarafélags húsasmiða. Samkvæmt eldra deiliskipulagi frá 1990 er lóð stefnenda nr. 120, en samkvæmt breytingu á deiliskipulagi sem tók gildi 23. ágúst 2006 er lóðin nr. 111. Stefndi Pétur Þórarinsson mun vera leigutaki lóðar nr. 109, en stefndi Þorsteinn Gunnarsson mun vera leigutaki lóðar nr. 112. Lóðir nr. 109 og 112 eiga landamerki að lóð stefnenda.

Tillaga um breytingu á deiliskipulagi frístundabyggðar í landi Kiðjabergs mun hafa verið auglýst í október 2002. Stefnendur gerðu athugasemdir við tillöguna ásamt fleirum 3. desember sama ár þar sem þau töldu að verulega hefði verið gengið á rétt þeirra með breytingunni. Ekki hafi verið gert ráð fyrir stækkun á lóð stefnenda þrátt fyrir að hún væri ein sú minnsta á svæðinu á meðan aðrar lóðir hafi verið stækkaðar á kostnað sameiginlegs útivistarsvæðis. Hin auglýsta tillaga var tekin fyrir á fundi sveitarstjórnar Grímsnes- og Grafningshrepps 18. desember sama ár og var afgreiðslu málsins frestað.

Tillagan um breytingu á deiliskipulagi frístundabyggðar í landi Kiðjabergs var auglýst á ný ásamt tillögu að breytingu á aðalskipulagi 28. apríl 2004. Engar athugasemdir bárust við tillöguna og var tillaga um breytingu á aðalskipulagi samþykkt af sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps þann 7. júlí s.á. Stefnendur fullyrða að þeim sem gert hefðu athugasemdir við tillöguna á fyrri stigum, þ.m.t. stefnendum, hafi hvorki verið tilkynnt um það né athygli þeirra vakin á auglýsingunni eða eldri athugasemdir látnar gilda áfram. Hafi stefnendur ekki komist að því fyrr en um mitt ár 2005 að tillaga að breyttu skipulagi hefði verið auglýst en þeim hafi ekki verið ljóst hvort tillagan hefði hlotið afgreiðslu.

Á fundi sveitarstjórnar Grímsnes- og Grafningshrepps 7. desember 2005 samþykkti sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps umrætt deiliskipulag. Auglýsing um gildistöku deiliskipulagsbreytingar birtist í B-deild Stjórnartíðinda 23. ágúst 2006. Deiliskipulagsbreyting vegna breytinga á deiliskipulagsskilmálum var auglýst þann 13. júlí s.á. Með bréfi dagsettu 20. ágúst s.á. gerðu stefnendur athugasemdir við hina auglýstu tillögu. Sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps samþykkti deiliskipulagsbreytinguna með nokkrum breytingum þann 6. september s.á. Auglýsing um gildistöku deiliskipulagsbreytingar birtist síðan í B-deild Stjórnartíðinda 9. október 2006.

Í byrjun sumars árið 2006 mun enn hafa verið í gildi óbreytt deiliskipulag af svæðinu sem samþykkt hafi verið á fundi skipulagsstjóra ríkisins 9. maí 1990. Stefnendur segjast hafa orðið vör við það í byrjun júní 2006 að framkvæmdir hafi verið hafnar við byggingu sumarhúsa á lóðunum norðan við þeirra lóð að því er virtist samkvæmt hinu breytta skipulagi. Stefnendur kærðu veitingu byggingarleyfa fyrir frístundahús á lóðum nr. 112 og 133 þann 7. júní s.á. til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála og kröfðust stöðvunar framkvæmda. Byggingafulltrúi sendi handhöfum lóða nr. 112 og 113 beiðni um að stöðva framkvæmdir. Þrátt fyrir þetta mun hús hafa verið flutt á lóðina nr. 113 aðfaranótt 26. júní 2006. Daginn eftir kröfðust stefnendur þess að húsið yrði þegar flutt burt af lóðinni. Ekki var orðið við þeirri kröfu. Í byrjun júlí sama munu stefnendur hafa orðið vör við að hafnar væru framkvæmdir á lóð nr. 109. Þann 7. júlí s.á. kærðu stefnendur veitingu byggingarleyfa fyrir frístundahús á lóð nr. 109 til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála. Byggingafulltrúi stöðvaði þá framkvæmdir á þeirri lóð. Stefnendur fullyrða að þrátt fyrir kæru þeirra hafi framkvæmdir haldið áfram að einhverju marki.

Með tveimur úrskurðum uppkveðnum 2. ágúst 2006 stöðvaði úrskurðarnefndin framkvæmdir á lóðum nr. 109, 112 og 113 til bráðabirgða. Á fundi byggingarnefndar uppsveita Árnassýslu 29. ágúst 2006 var byggingarleyfi fyrir lóð nr. 113, sem samþykkt hafði verið 28. júní 2005, fellt úr gildi þar sem staðsetning hússins hafi ekki verið í samræmi við þágildandi deiliskipulag. Teikningar voru þá lagðar fram á ný og samþykktar, þar sem gerð og staðsetning hússins hafi nú að sögn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps verið í samræmi við gildandi deiliskipulag. Sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps samþykkti þann 6. september 2006 fundargerð byggingarnefndar. Á fundi byggingarnefndar 26. september s.á. voru byggingarleyfi fyrir lóðir nr. 109 og 112 felld úr gildi. Teikningar voru þá lagðar fram að nýju og samþykktar. Sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps samþykkti þann 26. október s.á. fundargerð fundargerð byggingarnefndar. Kærumálum stefnenda var síðar vísað frá

úrskurðarnefndinni þar sem sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps hafði fellt hinar kærðu ákvarðanir úr gildi og tekið nýjar í þeirra stað.

Stefnendur kærðu deiliskipulagsbreytinguna 1. nóvember 2006 til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála. Þau kærðu um leið breytingu á skilmálum sama deiliskipulags sem samþykkt hafði verið í sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps 21. september 2006. 9. nóvember s.á. kærðu stefnendur á ný byggingaleyfi sem þá höfðu verið veitt á ný fyrir húsum á lóðum nr. 109, 112 og 113 og kröfðust enn stöðvunar framkvæmda. 25. maí 2007 kærðu stefnendur aftur byggingarleyfi sem þá höfðu verið veitt á ný fyrir húsum á lóðum nr. 109, 112 og 113 og kröfðust enn stöðvunar framkvæmda. 4. júlí 2007 kvað nefndin upp úrskurð í máli nr. 87/2006. Úrskurðarnefndin vísaði frá kröfu stefnenda um ógildingu samþykktar sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps frá 7. desember 2005 þar sem kærufrestur hafi verið liðinn. Nefndin felldi úr gildi samþykkt sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps frá 21. september 2006 með þeim rökum að sveitarstjórnin hafi tvívegis gert breytingar á tillögu þeirri sem auglýst var eftir að frestur til að koma að athugasemdum hafi verið liðinn, en þær breytingar hefðu verið svo verulegar að auglýsa hefði þurft að nýju tillögu að breyttu deiliskipulagi svæðisins. 4. júlí 2007 kvað nefndin upp úrskurð í máli nr. 89/2006. Nefndin felldi úr gildi ákvarðanir sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps um að veita byggingarleyfi fyrir byggingu sumarhúsa á lóðunum nr. 109 og 112, en hafnaði kröfu um ógildingu byggingarleyfis fyrir sumarhúsi á lóð nr. 113. Stefnendur fullyrða að þrátt fyrir þessa úrskurði hafi framkvæmdir við húsin verið látnar viðgangast af hálfu stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps og hafi ítrekaðar kröfur stefnenda um stöðvun framkvæmda ekki borið árangur, en af hálfu stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps er þessu mótmælt.

Á fundi sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps 5. júlí 2007 var samþykkt að fela oddvitum meiri- og minnihluta að samþykkja fyrir hönd sveitarstjórnar fundargerðir skipulags- og byggingarfulltrúa uppsveita Árnassýslu í júlí og byrjun ágúst, eða þar til sveitarstjórn myndi funda að nýju. Á fundi 12. júlí s.á. samþykkti skipulagsnefnd uppsveita Árnassýslu að auglýsa tillögu að breyttum skilmálum sumarhúsasvæðisins. Oddvitar meiri- og minnihluta staðfestu fundargerðina þann 13. júlí s.á. Breytingin var síðan auglýst til kynningar í Lögbirtingablaðinu 19. júlí sama ár. Tillagan gerði ráð fyrir að hámarksstærð húsa gæti orðið allt að 350 m², hámarks mænishæð yrði 6 m og heimilt að byggja 40 m² aukahús o.fl. Stefnendur gerðu athugasemdir við skipulagstillöguna með bréfi 27. ágúst s.á. Tillagan var samþykkt á fundi sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps 6. september s.á. Með bréfi Skipulagsstofnunar dagsettu 21. september s.á. kom fram að stofnunin legðist gegn því að auglýsing um gildistöku breytingarinnar yrði birt í B-deild Stjórnartíðinda með vísan til 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 og einnig sökum þess að efnisinnihald hinna breyttu skilmála væri óskýrt. Auglýsing um gildistöku breytingarinnar birtist í B-deild Stjórnartíðinda 24. september s.á.

Sama dag kærðu stefnendur framangreinda breytingu á deiliskipulagi Kiðjabergs til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála og kröfðust þess að réttaráhrif hinnar kærðu ákvörðunar yrðu stöðvuð þar til nefndin kvæði upp efnislegan úrskurð í málinu, og að ákvörðun sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps frá 6. september 2007 yrði felld úr gildi. Hinn 25. september s.á. samþykkti byggingarnefnd uppsveita Árnassýslu og Flóa byggingarleyfi fyrir

sumarhúsum á lóðunum nr. 109 og 112 í Kiðjabergi. Sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps staðfesti þá afgreiðslu á fundi 4. október s.á. Stefnendur kærðu þá ákvörðun samdægurs til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála. Stefnendur kröfðust þess að byggingarframkvæmdir á lóðum nr. 109 og 112 yrðu stöðvaðar þar til nefndin kvæði upp efnislegan úrskurð í málinu og að byggingarleyfin yrðu felld úr gildi og stefndu Pétri Þórarinssyni og Þorsteini Gunnarssyni yrði gert að afmá framkvæmdir af lóðunum. Nefndin kvað upp bráðabirgðaúrskurð 11. október s.á. þar sem hafnað var kröfu stefnenda um stöðvun byggingarframkvæmda á þeim forsendum að þær væru langt komnar og hætta væri á skemmdum yrðu þær stöðvaðar. Í kjölfarið kröfðust stefnendur lögbanns á framkvæmdir við framangreind hús en með úrskurði uppkveðnum 15. nóvember 2007 hafnaði sýslumaðurinn á Selfossi þeirri kröfu. Með úrskurði 8. janúar 2008 í máli nr. 122/2007 var samþykkt sveitarstjórnar stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps frá 6. september 2007 felld úr gildi. Nefndin taldi að engar lagaheimildir heimiluðu að haga meðferð skipulagsmála með þeim hætti að fela oddvitum meiri- og minnihluta fullnaðarafgreiðslu sem sveitarstjórn væri falið að lögum. Samþykki sveitarstjórnar hafi því ekki legið fyrir þegar tillaga að breyttu deiliskipulagi hafi verið auglýst til kynningar, auk þess sem ekki yrði séð að skipulagsnefnd hefði fjallað um tillöguna að liðnum fresti til athugasemda. Loks yrði ekki séð að tekin hafi verið með skýrum hætti afstaða til 2. og 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Með úrskurði 8. janúar 2008 í máli nr. 131/2007 var felld úr gildi ákvörðun byggingarnefndar uppsveita Árnessýslu frá 25. september 2007 um að veita leyfi fyrir byggingu sumarhúsa á lóðunum nr. 109 og 112, en nefndin vísaði frá kröfu stefnenda um að byggingarleyfishöfum yrði gert að afmá framkvæmdir af lóðum sínum.

Með bréfi, dagsettu 21. janúar 2008, fóru stefnendur fram á það við sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps að hús yrðu fjarlægð af lóðum nr. 109 og 112 með vísan til 2. og 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Með bréfi, dagsettu 12. febrúar s.á., leitaði sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps eftir afstöðu stefndu Péturs Þórarinssonar og Þorsteins Gunnarssonar til þessarar kröfu. Á fundi sveitarstjórnar 18. september s.á. var þessari kröfu stefnenda hafnað.

Á fundi skipulagsnefndar 30. janúar 2008 var tekin fyrir tillaga að breytingu á skilmálum deiliskipulags Kiðjabergs. Fundargerð skipulagsnefndar var samþykkt í sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps 7. febrúar s.á. Tillagan var auglýst 21. febrúar s.á. Stefnendur gerðu athugasemdir með bréfum dagsettum 2. og 3. apríl s.á. Eftir auglýsingu 23. apríl s.á. var málið tekið fyrir í skipulagsnefnd, sem samþykkti tillöguna. Fundargerð skipulagsnefndar var samþykkt í sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps 8. maí s.á. Auglýsing um gildistöku deiliskipulagsbreytingarinnar birtist í B-deild Stjórnartíðinda 23. júní s.á. Stefnendur kærðu þessa breytingu 23. júlí s.á. til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála.

Málsástæður og lagarök stefnenda.

Stefnendur byggja á því að málsmeðferð vegna breytingar á skipulagi sem samþykkt hafi verið 7. desember 2005 hafi ekki verið í samræmi við ákvæði

skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Hafi deiliskipulagsbreytingin verið auglýst á ný án þess að tilkynna stefnendum sem gert hefðu athugasemdir við tillöguna við fyrri auglýsingu. Hafi stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi mátt vera ljóst að sömu sjónarmið hafi verið uppi af hálfu þeirra sem gert hefðu athugasemdir enda hafi tillagan verið óbreytt. Þessi stefndi hafi í bréfi 2. janúar 2003 tekið fram að afgreiðslu málsins væri frestað og hafi stefnendur því mátt treysta því að verða tilkynnt um framhald málsins. Hafi stefnendur verið algjörlega grunlausir um að málið hefði verið sett í þann farveg að auglýsa tillöguna á ný og hafi ekki komið að andmælum við henni þegar hún hafi verið auglýst aftur. Þeim hefði ekki verið tilkynnt um að sveitarstjórnin hefði lokið afgreiðslu fyrri tillögunnar, hvað þá að Skipulagsstofnun hefði gert athugasemd við að tillagan væri ekki í samræmi við ákvæði aðalskipulags og þyrfti að auglýsa hana að nýju. Brjótí þessi málsmeðferð gegn 3. mgr. 25. gr. laga nr. 73/1997. Þá brjótí málsmeðferðin gegn þeirri meginreglu að við gerð skipulagsáætlana skuli tryggja samráð við þá sem hagsmuna eigi að gæta, sbr. 4. mgr. 9. gr. laganna og sé þetta áréttað í grein 3.2 í skipulagsreglugerð nr. 400/1998. Stefnendur minna á að málsmeðferðarreglur laganna eigi að tryggja andmælarétt þeirra sem hagsmuna eigi að gæta með sama hætti og andmælaeigla 13. gr. stjórnarsýslulaga. Leiði brot á andmælarétti undantekningalítið til ógildingar ákvörðunar og þá feli brot á andmælarétti einnig í sér brot á rannsóknarreglu stjórnarsýsluréttar, sbr. 10. gr. stjórnarsýslulaga. Hefði stefndu borið að tilkynna stefnendum um meðferð málsins eða láta fyrri athugasemdir gilda áfram.

Stefnendur byggja á því að með hliðsjón af þeim langa tíma sem liðið hafi frá auglýsingu tillögunnar þar til hún öðlaðist gildi, eða rúm tvö ár, hefði átt að auglýsa tillöguna að nýju til að tryggja andmælarétt hagsmunaaðila, enda ljóst að margir nýir lóðarhafar gætu hafa bæst við á svo löngum tíma. Þá telja stefnendur að málsmeðferðin hafi brotið gegn þeirri meginreglu að tryggja réttaröryggi einstaklinga við meðferð skipulagsmála, sbr. 1. gr. skipulags- og byggingarlaga.

Stefnendur telja að brotið hafi verið gegn jafnræðisreglu 11. gr. stjórnarsýslulaga og sé deiliskipulagsbreytingin þar með andstæð lögmætisreglu stjórnarsýsluréttar. Auk almennra mótmæla við breytingu á skipulaginu sem auglýst hafi verið árið 2002 hafi stefnendur gert sérstaka athugasemd við að ekki væri gert ráð fyrir stækkun á þeirra lóð, en hún sé ein sú minnsta á svæðinu. Hafi tillagan hins vegar gert ráð fyrir að lóðir allt í kringum stefnendur væru stækkaðar á kostnað lóðafjölda og sameiginlegra útisvæða. Til að tryggja grenndarrétt og útivist hafi hagsmunir þeirra af því að fá lóðina stækkaða verið enn ríkari en áður. Í umsögn um athugasemdir stefnenda um lóðarstækkun vegna fyrri auglýsingar skipulagsins hafi komið fram að sveitarstjórnin taki ekki afstöðu til stærða lóða sem séu um 0,5 ha. Verði að ganga út frá því að það sjónarmið hafi m.a. legið að baki því að tillagan hafi verið auglýst og samþykkt á ný án þess að gert væri ráð fyrir stækkun á lóð stefnenda þrátt fyrir athugasemd þeirra. Telja stefnendur þá afstöðu stefnda ólögmæta með hliðsjón af jafnræðisreglu stjórnarsýsluréttar. Hafi stefnda borið að gæta hagsmuna stefnenda og annarra lóðarhafa á svæðinu í samræmi við ákvæði 1. gr. laga nr. 37/1997. Hafi engin lögmæt og málefnaleg sjónarmið verið færð fram fyrir slíkri mismunun og megi færa að því rök að með stækkun annarra lóða og minnkun aðliggjandi útivistarsvæða sé eðlilegt að stækka lóð stefnenda til að tryggja grenndarhagsmuni þeirra. Hafi hin ólögmæta mismunun haft í för með sér að verðmæti lóðar og sumarhúss stefndu verði til framtíðar minna en stærri lóðanna.

Stefnendur telja umrædda breytingu skerða grenndarrétt og réttmætar væntingar þeirra með þeim hætti að skerðingin sé ólögmat og þar með ógildanleg. Hafi stefnendur mátt treysta því að grundvallarbreytingar yrðu ekki gerðar á skipulaginu nema veigamikil málefnaleg rök og lögmæt sjónarmið lægju þar að baki. Verði almenningur að geta treyst því að ekki verði gerðar breytingar á slíkum áætlunum nema til að þjóna almannahagsmunum. Hafi breytingin leitt til verulegrar skerðingar á opnum útivistarsvæðum við lóð stefnenda á kostnað stærri lóða og skerði þannig möguleika þeirra til útivistar. Stækkun byggingarreita og stærri lóðir en stefnendur hafi mátt gera ráð fyrir við kaup á lóðarréttindum veiti möguleika á byggingu stærri húsa og þar með enn meiri grenndaráhrifum. Verði breytingin ekki felld úr gildi sé forsenda fyrir veru stefnenda á svæðinu brostin og ljóst sé að áhrif breytinganna hefðu orðið minni ef lóð þeirra hefði verið stækkuð sambærilega við aðrar lóðir.

Stefnendur vísa til 4. mgr. 56. gr. laga nr. 37/1997 og segja óumdeilt að engin þeirra bygginga, byggingarhluta eða jarðrask sem ráðist hefði verið í á lóðum nr. 109, 112 og 113, eða öðrum lóðum á svæðinu, hafi verið fjarlægðar áður en deiliskipulagsbreytingin öðlaðist gildi í ágúst 2006. Ljóst sé að allar þessar framkvæmdir hafi verið í ósamræmi við þágildandi skipulag og því óheimilt að breyta skipulaginu fyrr en mannvirki hefðu verið fjarlægð eða afmáð. Það hafi ekki verið gert og sé breytingin því ólögmat og ógildanleg.

Stefnendur rökstyðja kröfu um niðurrif húsa og mannvirkja á lóðum nr. 109 og 112 með því að samkvæmt 9. gr. laga nr. 37/1997 skuli bygging húsa og annarra mannvirkja ofan jarðar og neðan og aðrar framkvæmdir og aðgerðir sem áhrif hafi á umhverfið og breyta ásýnd þess vera í samræmi við skipulagsáætlanir, sbr. ákvæði 43. gr. laganna um veitingu byggingarleyfis og ákvæði 27. gr. um veitingu framkvæmdaleyfis. Samkvæmt 2. mgr. 56. gr. laganna beri byggingarfulltrúa að stöðva byggingarframkvæmd tafarlaust sé hún hafin án þess að leyfi hafi fengist fyrir henni og hún brýtur í bága við skipulag eða framkvæmd er hafin með byggingarleyfi sem brýtur í bága við skipulag. Skuli hin ólöglega bygging eða byggingarhluti fjarlægð, jarðrask afmáð eða starfsemi hætt. Samkvæmt 4. mgr. 56. gr. laganna sé jafnframt óheimilt að breyta deiliskipulagi þar sem byggt hefur verið í andstöðu við skipulag fyrr en hin ólögmeta bygging hafi verið fjarlægð. Hafi byggingarleyfi fyrir hús nr. 109 og 112 upphaflega verið veitt og framkvæmdir hafnar áður en hin umdeilda skipulagsbreyting frá 7. desember 2005, sem krafist er ógildingar á, hafi öðlast gildi 23. ágúst 2006. Hafi byggingarleyfin verið samþykkt og framkvæmdir hafnar meðan skipulagsskilmálar þágildandi deiliskipulags frá árinu 1990, sbr. gr. 6.10.4.6. í byggingarreglugerð nr. 292/1979 voru í gildi. Samkvæmt þeim skilmálum hafi verið óheimilt að reisa stærri hús á svæðinu er 60 m², en bæði húsinn séu langt yfir þeirri stærð og að ýmsu öðru leyti í ósamræmi við skilmálana hvað varði hæð, útlit o.fl. Hafi hið stefnda sveitarfélag viðurkennt að leyfin hafi ekki verið í samræmi við skipulagið á þeim tíma sem þau hafi verið gefin út og framkvæmdir hófust, enda hafi stefndi fellt leyfin úr gildi. Sé þegar af þeirri ástæðu ljóst að stefnda Grímsnes- og Grafningsshreppi beri að hlutast til um að eigendur hinna ólögmetu húsa og framkvæmda á lóðunum nr. 109 og 112 fjarlægi mannvirkin. Stefnendur minna á að engin byggingarleyfi séu í gildi fyrir húsunum í dag með vísan til niðurstöðu úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála frá 8. janúar 2008. Hafi hið stefnda sveitarfélag í tvígang reynt að breyta skipulagsskilmálum svæðisins til samræmis við þær framkvæmdir sem

hafnar hafi verið á lóðunum. Stefnendur hafi í bæði skiptin gert ítarlegar athugasemdir við breytingarnar en stefndi hafi hundsáð athugasemdir stefnenda og veitt byggingarleyfi á ný. Úrskurðarnefndin hafi felld breytingarnar úr gildi með úrskurðum 4. júlí 2007 og 8. janúar 2008.

Stefnendur telja ljóst að byggingarframkvæmdir húsanna hafi aldrei verið í samræmi við deiliskipulag og allar framkvæmdir við húsinn og lóðirnar því ólögsmætar. Þrátt fyrir að stefnendur hafi reynt með öllum ráðum að koma í veg fyrir framkvæmdirnar hafi ný leyfi ávallt verið veitt og framkvæmdir látnar halda áfram, jafnvel eftir að byggingarleyfi hefðu verið felld úr gildi. Hafi öllum stefndu verið þetta ljóst eða mátt vera ljóst en þrátt fyrir það hafi framkvæmdum verið haldið áfram eða þær verið látnar viðgangast. Hafi allir stefndu vitað eða mátt vita um þá áhættu sem þeir hafi tekið með því að hefja framkvæmdir við byggingu húsanna og halda þeim áfram þrátt fyrir athugasemdir stefnenda og vísan þeirra til 56. gr. laga nr. 37/1997. Hafi stefndu og ráðgjafar þeirra verið grandsamir um ólögsmæti framkvæmdanna og hafi þær verið látnar viðgangast í trausti þess að stefnendur gæfust upp og dómstólar hefðu ekki kjark til að láta fjarlægja svo dýr mannvirki þegar þau hefðu verið byggð.

Stefnendur byggja kröfu um dagsektir á 4. mgr. 114. gr. laga nr. 91/1991 og málskostnaðarkrafa er reist á 1. mgr. 129. gr. og 1. og 3. mgr. 130. gr. sömu laga. Krafa um virðisaukaskatt á málflutningsþóknun er byggð á lögum nr. 50/1988, en stefnendur séu ekki virðisaukaskattskyldir og sé því nauðsynlegt að taka tillit til virðisaukaskattsins við ákvörðun málskostnaðar. Um varnarþing vísa stefnendur til 4. mgr. 33. gr. og 1. mgr. 35. gr., sbr. 1. mgr. 42. gr. laga nr. 91/1991. Um aðild sóknar- og varnarmegin vísa stefnendur til heimildar 1. mgr. 19. gr. laga nr. 91/1991 um samlagsaðild þar sem kröfur séu af sama uppruna, sama atvikalýsing eigi við og þær séu studdar sömu röksemdum og sönnunargögnum.

Málsástæður og lagarök stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps fyrir kröfu um sýknu.

Stefndi byggir á því að hin umdeilda breyting á deiliskipulagi Kiðjabergs hafi verið fullkomlega lögmæt og í samræmi við 23. og 25. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Stefnendur hafi ekki gert athugasemdir við tillöguna á kynningartíma hennar, þrátt fyrir að þeim hafi eins og öðrum íbúum sveitarfélagsins og fasteignareigendum verið gefinn kostur á að tjá sig um hana. Stefnendur teljist því samþykkt tillögunni samkvæmt 25. gr. skipulags- og byggingarlaga og geti því ekki í dómsmáli gert kröfu um ógildingu skipulagsins. Þegar af þeirri ástæðu beri að sýkna stefnda.

Stefnendur byggi á því að stefndi hefði átt að tilkynna þeim sérstaklega að til staði að auglýsa deiliskipulagstillöguna og um afgreiðslu Skipulagsstofnunar. Breyting á deiliskipulagi Kiðjabergs hafi verið auglýst árið 2002. Breytingar hafi verið gerðar á skipulaginu þar sem tekið hafi verið tillit til framkominna athugasemda. Ennfremur hafi komið í ljós að samhliða hafi þurft að auglýsa breytingu á aðalskipulagi stefnda. Ný tillaga hafi því verið auglýst ásamt breytingu á aðalskipulagi og þá hafi engar athugasemdir borist. Stefndi hafi einungis fylgt ferli skipulags- og byggingarlaga og gefið öllum kost á að tjá sig um hina nýju og

breyttu tillögu á kynningartíma hennar. Engar frekari tilkynningar hafi verið nauðsynlegar.

Stefndi telur að kynning tillögunnar og auglýsing hennar hafi verið í samræmi við fyrirmæli 25. og 18. gr. skipulags- og byggingarlaga. Hún hafi farið fram með sama hætti og tíðkist með aðrar skipulagsbreytingar sem séu til meðferðar hjá sveitarfélögum uppsveita Árnassýslu. Auglýsing hafi verið birt í Lögbirtingablaði, Fréttablaðinu, Sunnlenska fréttablaðinu og Glugganum. Skipulagstillögur séu auglýstar í Fréttablaðinu þar sem það hafi meiri dreifingu en Morgunblaðið. Auk þessa hafi stefnendum verið tilkynnt munnlega að umrædd tillaga hefði verið tekin fyrir í skipulagsnefnd og yrði auglýst í júlí eða ágúst. Kynningargögn hafi einnig verið ljósrituð án gjalds og afhent stefnendum að ósk þeirra. Lóðarhafar hafi fengið nægan tíma til að kynna sér tillöguna og gera athugasemdir við hana.

Stefndi fullyrðir að málsmeðferð sveitarstjórnar stefnda hafi verið vönduð. Þess hafi verið gætt að auglýsa tillöguna á nýjan leik eftir að breytingar hafi verið gerðar til að koma til móts við framkomnar athugasemdir. Stefndi mótmælir fullyrðingum í stefnu um að þetta hafi verið gert til þess eins að koma í veg fyrir að athugasemdir bærust frá stefnendum. Stefndi hafnar því enn fremur að slíkur dráttur hafi orðið frá samþykkt sveitarstjórnar í desember 2005 og þar til skipulagið hafi tekið gildi við birtingu í B-deild Stjórnartíðinda 23. ágúst 2006 að það geti leitt til ógildingar þess.

Stefndi byggir á því að í 23. og 25. gr. skipulags- og byggingarlaga séu ekki settir tímafrestir við afgreiðslu og meðferð skipulagsbreytinga. Þá hafi fyrst þurft að samþykkja aðalskipulag sveitarfélagsins áður en unnt hafi verið að samþykkja deiliskipulagsbreytinguna. Aðalskipulagið hafi verið staðfest af umhverfisráðherra 27. júlí 2005.

Stefndi hafnar þeim málsástæðum stefnenda að ekki hafi verið gætt jafnræðis við afmörkun lóða og lóðarstærða og að sveitarstjórn stefnda hafi átt að taka ákvörðun um stækkun á lóð þeirra. Skipulagsgerðin sjálf, þ.m.t. afmörkun lóða, hafi verið á ábyrgð landeiganda, Meistarafélags húsasmiða, og skipulagshönnuðar félagsins. Þegar stefndi fái tillögu að deiliskipulagi til afgreiðslu sé farið yfir hvort tillagan samrýmist stefnu stefnda, t.d. varðandi stærðir lóða og bygginga, nýtingarhlutfall, opin svæði, göngustíga o.s.frv. Tillagan hafi verið í samræmi við stefnu stefnda og hafi því verið fallist á breytingarnar.

Fyrir liggi í gögnum málsins að stefnendur hafi átt í töluverðum samskiptum við landeiganda um stækkun lóðar þeirra. Stefndi geti ekki gripið inn í þau samskipti og krafist þess að landeigandi láti aukið land af hendi, sérstaklega þar sem núverandi stærð lóðar stefnenda sé í samræmi við almenna stærð lóða í sveitarfélaginu. Þegar önnur skipulögð svæði séu skoðuð komi í ljós að meðalstærð lóða sé líklega minni en 0,75 ha. Í mörgum tilvikum séu lóðir í kringum 0,5 ha. en víða séu lóðir minni en það. Þegar skoðuð séu deiliskipulögð frístundasvæði sem hafi verið samþykkt undanfarin ár komi í ljós að stór hluti lóða sé um 0,5 ha. að stærð. Í nágrenni lóðar nr. 111 séu bæði stærri lóðir og lóðir sem séu svipaðar að stærð. T.d. sé lóð nr. 109 nokkuð minni en lóð nr. 111 samkvæmt skipulaginu. Sá munur sé í raun meiri því lóð nr. 111 hafi nýtt hluta af lóð nr. 109 undir bílastæði. Þá geti stefnendur þess ekki að þau hafi afnot af landsvæði utan skilgreindrar lóðar sinnar og hafi þar m.a. reist lítið hús.

Að mati stefnda hafi ekki verið forsenda til þess að skylda landeiganda til að stækka einstakar lóðir sem séu þegar stærri en þau viðmiðunarmörk sem sveitarfélagið miði við. Það geti ekki verið á ábyrgð stefnda að landeigandi hafi neitað ósk stefnenda um stækkun lóðar þeirra eða leitt til ógildingar deiliskipulagsins. Lega lóðar stefnenda og lóðarmörk séu óbreytt frá því skipulagi sem áður gildi á svæðinu. Stærð lóðar stefnenda hafi því enga þýðingu fyrir gildi skipulagsákvörðunar stefnda eða deiliskipulagsins sem slíks. Aðrar ástæður sem nefndar séu í stefnu geti heldur ekki leitt til ógildingar ákvörðunarinnar eða skipulagsins. Telji stefnendur sig hafa orðið fyrir tjóni af þessum sökum geti þau beint kröfu til stefnda á grundvelli 33. gr. skipulags- og byggingarlaga.

Stefndi byggir á því að deiliskipulagsbreytingin hafi ekki haft neikvæð áhrif á grenndarrétt stefnenda. A.m.k. hafi breytingin ekki haft í för með sér slíka skerðingu á fasteign þeirra eða hagnýtingu frá því sem var ráðið í eldra deiliskipulagi að það geti leitt til ógildingar deiliskipulagsins. Í skipulags- og byggingarlögum sé gert ráð fyrir að sveitarstjórnir geti breytt gildandi skipulagsáætlunum. Eigendur fasteigna á frístundasvæðum megi ávallt vænta þess að breytingar verði gerðar á skipulagi sem geti leitt til einhverrar skerðingar eða breytingar á hagsmunum þeirra. Þeir verði almennt að sæta því að með slíkum breytingum geti hagsmunir þeirra að einhverju leyti sætt skerðingu. Hafi aðilar orðið fyrir tjóni umfram það sem almennt gerist eða þeir hafi mátt búast við eigi þeir rétt á bótum samkvæmt 33. gr. skipulags- og byggingarlaga. Umrædd breyting á lóðarupphráttum hafi lítil sem engin áhrif haft á grenndarhagsmuni stefnenda og geti ekki leitt til ógildingar skipulagsákvörðunar stefnda frá 7. desember 2005.

Umrædd breyting hafi leitt til fækkunar húsa á svæði í nágrenni við lóð stefnenda. Það ætti að hafa jákvæð áhrif þar sem umgengni fólks ætti að minnka. Ef horft sé til svæðis sem nái um 150 metra til norðausturs sé eingöngu gert ráð fyrir tveimur lóðum á svæðinu í stað þriggja samkvæmt eldra skipulagi. Þá hafi byggingarreitur á lóð nr. 113 færst fjær lóð stefnenda og byggingarreitur á lóð nr. 112 sé á sama stað og áður hafi verið gert ráð fyrir. Þá hafi lóðum á Kambasvæðinu með þessari deiliskipulagsbreytingu fækkað úr 65 í 45, eða um næstum þriðjung. Skilmálabreyting svæðisins hafi ekki dregið úr verðmæti svæðisins nema síður sé. Svæði þar sem eingöngu sé heimilt að reisa 60 m² hús séu fá í dag og í flestum tilvikum sé verið að breyta skilmálum slíkra svæða til samrýmis við nýrri skipulagssvæði. Framlagðar ljósmyndir sýni að byggingar á lóðum nr. 109 og 112 hafi engin eða í mesta lagi óveruleg áhrif á hús stefnenda og/eða hagnýtingu þeirra á lóð sinni. Stefndi mótmælir sem ósönnuðum yfirlýsingum stefnenda um annað og um ætlað tjón sitt af þessum sökum.

Stefnendur byggja á því að deiliskipulagsbreytingin sé ólögsmæt með vísan til 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga. Stefndi mótmælir þeirri málsástæðu stefnenda að fjarlægja hafi þurft byggingar á grundvelli þessa ákvæðis áður en umrædd deiliskipulagsbreyting hafi verið samþykkt. Ekki sé hægt að túlka ákvæðið með þessum hætti auk þess sem það sé ómögulegt við núverandi aðstæður. Stefndendur geri nú athugasemdir við hús á lóðum nr. 109, 112 og 113 þrátt fyrir að kröfugerð þeirra taki aðeins til lóða nr. 109 og 112.

Í fyrsta lagi hafi enginn grundvöllur verið fyrir beitingu umrædds ákvæðis skipulags- og byggingarlaga við þessar aðstæður, enda hafi þær framkvæmdir sem

átt höfðu sér stað verið mjög óverulegar á þessum tíma. Stefndi hafi samþykkt 7. desember 2005 breytingu á deiliskipulagi frístundabyggðar á svæði C í landi Kiðjabergs. 28. febrúar 2006 og 28. júní 2005 hafi byggingarfulltrúi uppsveita Árnessýslu veitt leyfi til byggingar sumarhúsa á lóðum nr. 112 og 113 í landi Kiðjabergs. Leyfi til byggingar húss á lóð nr. 109 hafi verið veitt 25. október 2005. Síðar hafi komið í ljós að skipulagið hafði ekki tekið gildi þar sem láðst hefði að birta það í B-deild Stjórnartíðinda. Framkvæmdir hafi verið stöðvaðar þegar það hafi komið í ljós og byggingarleyfi afturkölluð. Skipulagið hafi tekið gildi 23. ágúst 2006. Byggingarleyfi hafi þá verið veitt á nýjan leik. Stefndi bendir á að byggingarleyfi fyrir 179 m² hús sem reist hafi verið á lóð nr. 112 hafi fyrst verið samþykkt á fundi byggingarnefndar 27. febrúar 2007. Þá hafi breyting vegna deiliskipulagsuppráttar og deiliskipulagsskilmála tekið gildi. 28. febrúar 2006 hafi verið samþykkt byggingarleyfi fyrir annað hús, 140 m² auk 21 m² aukahúss, á sömu lóð en hætt hafi verið við byggingu þess. Framkvæmdir á lóðinni við aðkomu og púða hafi þó farið fram í tengslum við fyrra byggingarleyfi en þær framkvæmdir séu afturkræfar. Hús hafi því ekki verið byggt á lóðinni. Framkvæmdir hafi því að öllu leyti verið í samræmi við skipulag. Framkvæmdir á lóðum nr. 109 og 113 hafi einnig verið stöðvaðar. Lóðarhafi lóðar nr. 113 hafi síðar flutt hús á lóðina eftir að byggingarfulltrúi hafi fyrirskipað stöðvun. Síðar hafi komið í ljós að úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála hafi talið byggingarleyfi húss á lóð nr. 113 samræmast deiliskipulagi svæðisins og ekki fellt það úr gildi. Framkvæmdir hafi sömuleiðis verið mjög skammt á veg komnar á lóð nr. 109. Samkvæmt framangreindu hafi einungis jarðvegsframkvæmdir átt sér stað á lóð nr. 112, mjög óverulegar framkvæmdir á lóð nr. 109 og hús sem flutt hafi verið á lóð nr. 113 hafi verið talið í samræmi við skilmála skipulags. Í ljósi þessa og meðalhófsreglu stjórnarsýslulaga hafi enginn grundvöllur verið fyrir beitingu umrædds ákvæðis skipulags- og byggingarlaga og geti það ekki leitt til ógildingar deiliskipulagsbreytingarinnar.

Í öðru lagi hafi framkvæmdir á umræddum lóðum verið í samræmi við aðalskipulag og deiliskipulag samþykkt 7. desember 2005. Kæru stefnenda vegna skipulagsákvörðunar stefnda frá 7. desember 2005 hafi verið vísað frá úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála. Eftir hafi staðið umkvörtun stefnenda varðandi skilmálana sem slíka, þ.e. stærðir húsa á öllum sumarhúsalóðum í landi Kiðjabergs. Framkvæmdir hafi þ.a.l. verið í samræmi við bæði aðal- og deiliskipulag. Stefnendur hafi ekki sýnt fram á að staðsetning húsanna brjóti gegn aðal- eða deiliskipulaginu frá 7. desember 2005. Skipulagsleg rök eða hagsmunir mæli því ekki með beitingu ákvæðisins.

Í þriðja lagi byggir stefndi á því að framangreindu ákvæði hafi verið fylgt. Ákvæðið áskilji aðeins að ýmist skuli byggingar eða byggingarhluti fjarlægður, jarðrask afmáð eða starfsemi hætt. Þess sé ekki krafist að byggingar skuli fjarlægðar í öllum tilvikum heldur látið nægja að starfsemi skuli hætt. Ekki sé nánar skilgreint í ákvæðinu hvað átt sé við með starfsemi eða í hvaða tilvikum það sé nægjanlegt. Í ljósi þess að framangreint ákvæði sé undantekningarregla verði að beita þröngri lögskýringu við túlkun þess. Þröng skýring leiði til þess að nægjanlegt sé að starfsemi verði hætt. Engin starfsemi eða framkvæmdir hafi verið á lóðum nr. 109 og 112 á meðan kæra stefnenda hafi verið til meðferðar. Einungis hafi verið framkvæmt á lóð nr. 113 en lóðarhafi hafi flutt hús á lóðina eftir að framkvæmdir hafi verið stöðvaðar. Úrskurðarnefndin hafi hins vegar talið það hús samrýmast skipulagi. Einungis jarðvegsframkvæmdir hafi átt sér stað á lóð nr. 112 og mjög

óverulegar framkvæmdir á lóð nr. 109.

Í fjórða lagi byggir stefndi á því að túlkun stefnenda á framangreindu ákvæði brjóti gegn sjálfstjórn sveitarfélaga samkvæmt 1. mgr. 78. gr. stjórnarskrárinnar nr. 33/1944. Sjálfstjórn sveitarfélaga gefi til kynna rétt og getu sveitarstjórna til að stjórna og annast lögum samkvæmt verulegan hluta opinberra mála á eigin ábyrgð til hagsbóta íbúum sveitarfélagsins. Í 2. mgr. 3. gr. skipulags- og byggingarlaga sé sveitarstjórnnum, með gerð svæðis-, aðal- og deiliskipulagsáætlana, falið skipulagsvald á landinu öllu. Í þessu felist að efnislegar ákvarðanir sveitarstjórna sæti ekki endurskoðun dómstóla svo framarlega sem réttum málsmeðferðarreglum hafi verið fylgt. Fyrir liggi að öllum málsmeðferðarreglum hafi verið fylgt. Hvorki úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála né dómstólar hafi vald til að endurskoða þá ákvörðun stefnda að auglýsa umrædda deiliskipulagsbreytingu.

Í fimmta lagi telur stefndi að þrátt fyrir að byggingarleyfi hafi verið afturkölluð sé skipulags- og byggingarnefnd ekki skylt að lögum að láta fjarlægja frístundahús á greindum lóðum eða öðrum lóðum á svæðinu áður en deiliskipulagsbreyting hafi verið auglýst í B-deild Stjórnartíðinda. Að lóð nr. 113 undanskilinni hafi engin bygging verið reist á umræddum lóðum. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga tiltaki ekki með skýrum hætti hvernig með skuli fara þegar mannvirki er reist á grundvelli byggingarleyfis sem síðar er ógilt eða afturkallað. Engin fyrirmæli séu í skipulags- og byggingarlögum sem skyldi byggingarnefnd til að taka ákvörðun um fjarlægingu mannvirkis sem þegar hefur verið reist á grundvelli byggingarleyfis. Þá verði að skoða ákvæði 4. mgr. 56. gr. í samhengi við önnur þvingunarúrræði 56. gr. Ákvæði 2., 3. og 4. mgr. 56. gr. eigi einkum við um byggingarleyfisskyldar framkvæmdir samkvæmt 4. kafla skipulags- og byggingarlaga og taki fyrst og fremst til framkvæmda sem hafnar séu án þess að fengin séu tilskilin leyfi. Ákvæði 4. mgr. 56. gr. eigi því ekki við framkvæmdir sem eigi stóð í leyfi frá sveitarstjórn sem talið sé að hafi verið lögmætt og í samræmi við skipulag á þeim tíma þegar samþykki hafi verið veitt. Slík túlkun sé í samræmi við forsögu ákvæðisins og tilgang þess. Umræddar framkvæmdir hafi verið unnar á grundvelli lögmæts byggingarleyfis og handhafar þess hafi verið grandlausir um þá formgalla sem síðar hafi komið í ljós.

Í sjötta lagi fullyrðir stefndi að um sé að ræða undantekningarreglu og beita verði þröngri lögskýringu við túlkun þess. Ákvæðið sé ennfremur verulega íþyngjandi og sé af refsiréttarlegum toga. Þröng skýring leiði til þess að ákvæðið verði aldrei túlkað á þann veg sem stefnendur krefjast.

Í sjöunda lagi verði að hafa í huga að þegar mannvirki hafi verið reist á grundvelli byggingarleyfis komi til önnur sjónarmið, m.a. um eyðileggingu verðmæta, sem geti staðið því í vegi að unnt sé að rífa eða fjarlægja viðkomandi eign. Einnig verði að líta til skipulagssjónarmiða og til hagsmuna eiganda viðkomandi eignar. Fjarlæging eða niðurrif eignar hans væri augljóslega verulega íþyngjandi fyrir hann. Þá verði að gæta meðalhófs og jafnræðis við töku slíkra ákvarðana. Krafa stefnenda snerti verulega hagsmunum eigenda umræddra fasteigna. Stefndi hafi beitt málefnalegu mati við afgreiðslu sína og á þeim hagsmunum sem í húfi hafi verið og verði það mat ekki endurskoðað af dómstólum. Ekki hafi verið sýnt fram á að afgreiðsla sveitarstjórnar hafi verið ómálefnaleg við þessar aðstæður.

Í áttunda lagi hafnar stefndi röksemdum stefnenda byggðum á 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga enda sé ómöguleiki fyrir hendi. Fyrir liggi að á þessum lóðum standi fullbúnar fasteignir. Við þessar aðstæður sé fráleitt að rífa eða fjarlægja slíkar fasteignir einungis vegna ágreinings um afmörkun lóða, óánægju stefnenda og deilu þeirra við landeiganda sem hafi synjað þeim um stærri lóð. Þetta úrræði sé einnig ótækt og ekki hægt að beita því þar sem eignarréttindi viðkomandi eiganda séu varin samkvæmt stjórnarskrá. Túlkun stefnenda gangi gegn ákvæði stjórnarskrár um friðhelgi eignarréttarins og sjónarmiðum um sanngirni og eðli máls. Telja verði að hagsmunir stefnenda séu nægilega tryggðir með ákvæði 33. gr. skipulags- og byggingarlaga, geti þau sýnt fram á tjón vegna mannvirkja á hinum umræddu lóðum. Í nýju frumvarpi til skipulagslaga sé ekki að finna slíkt ákvæði og sýni það afstöðu löggjafans til þessa.

Stefndi byggir á því, fallist dómurinn á kröfu stefnenda um ógildingu deiliskipulagsins, að ekki sé unnt að ógilda deiliskipulag fyrir allt það svæði sem deiliskipulag Kiðjabergs nái yfir, enda lúti ágreiningsefni máls þessa einungis að skilmálum fyrir stærð húsa á tveimur lóðum á svæði C. Um þetta vísar stefndi til meðalhófsreglu 12. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993.

Stefndi byggir sýknukröfu sína á ákvæðum skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997, almennum reglum eignarréttar, 72. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944, sbr. 10. gr. stjórnarskipunarlaga nr. 97/1995, grundvallarreglum stjórnsýsluréttar og stjórnsýslulögum nr. 37/1993. Kröfu sína um málskostnað byggir stefndi á 21. kafla laga nr. 91/1991 um meðferð einkamála.

Málsástæður og lagarök stefndu Péturs Þórarinssonar og Þorsteins Gunnarssonar.

Stefndu byggja á því að byggingarleyfi hafi ávallt legið fyrir þegar framkvæmdir hafi staðið yfir á lóðum þeirra. Stefnendur byggja á því að stefndu hafi haldið framkvæmdum áfram þrátt fyrir úrskurð úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála 2. ágúst 2006 um stöðvun framkvæmda. Stefnu hafi virt úrskurðinn en framkvæmdir hafi verið þannig á veg komnar að tryggja hafi orðið að verðmæti færu ekki forgörðum við stöðvun. Stefnu hafi verið nauðsynlegt að gera ráðstafanir á byggingarstað til að koma í veg fyrir slíkt og hafi það ekki tekið langan tíma eftir að úrskurðurinn hafi legið fyrir.

Með úrskurði úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála 4. júlí 2007 hafi ný byggingarleyfi stefndu verið felld úr gildi. Stefnu hafi verið veitt ný byggingarleyfi 25. september s.á. og af þeirra hálfu hafi verið unnið á lóðunum. Stefnendur hafi leitað á ný til úrskurðarnefndarinnar og m.a. krafist þess að nefndin úrskurðaði um stöðvun framkvæmda á lóðum stefndu. Úrskurðarnefndin hafi hafnað þeirri kröfu á þeim forsendum að framkvæmdir væru langt komnar og hætta væri á eignaskemmdum yrðu framkvæmdir stöðvaðar. Stefnendur hafi brugðist við með því að krefjast lögbanns við frekari framkvæmdum á lóðunum. Sýslumaðurinn á Selfossi hafi með úrskurði 15. nóvember s.á. hafnað lögbannskröfunni. Niðurstaða sýslumanns hafi byggst á ákvörðun úrskurðarnefndarinnar og einnig á því að framkvæmdir á lóðunum væru það langt komnar að stefnendur hefðu ekki

brýna hagsmuni af því að stöðva þær.

Stefnendur hafi með bréfi til stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps dagsettu 21. janúar 2008 farið þess á leit að sveitarfélagið hlutaðist til um niðurrif framkvæmda stefndu á lóðunum. Kröfu stefnenda hafi verið hafnað á fundi sveitarstjórnar 18. september s.á. Í rökstuðningi stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps hafi komið fram að við ákvörðunina hafi m.a. verið litið til hagsmuna þeirra sem málið varðaði.

Stefnendur byggi kröfu sína um niðurrif framkvæmdanna á ákvæðum 2. og 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Samkvæmt 4. mgr. sé óheimilt að „breyta skipulagi svæðis þar sem framkvæmt hefur verið í ósamræmi við skipulag fyrr en hin ólöglega bygging, eða byggingarhluti, hefur verið fjarlægð, jarðrask afmáð eða starfsemi hætt.“ Framkvæmdir stefndu hafi frá upphafi verið í samræmi við deiliskipulag samþykkt af stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi og byggðar á útgefnum byggingarleyfum. 7. desember 2005 hafi verið samþykkt aðalskipulag og deiliskipulag fyrir svæðið og hafi framkvæmdir stefndu verið í samræmi við skipulagið. Stefndu mótmæla því að hús stefndu séu að hluta utan byggingarreita. Í 4. mgr. sé ekki gerð skýlaus krafa um að framkvæmdir ósamrýmanlegar skipulagi skuli afmáðar til þess að heimilt sé að breyta skipulagi svæðis. Nægilegt sé að starfsemi sé hætt. Þegar fyrstu vankantar á afgreiðslu stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps á skipulagi hafi komið í ljós vorið 2006 hafi byggingarleyfi verið afturkölluð og framkvæmdum á lóðum stefnu, sem þá hafi verið mjög skammt á veg komnar, hafi verið hætt. Framkvæmdir hafi síðan hafist að nýju eftir að stefndi Grímsnes- og Grafningshreppur hafi afgreitt skipulag svæðisins á nýjan leik og gefið út ný byggingarleyfi. Við túlkun á ákvæði 4. mgr. beri að beita þröngri lögskýringu. Sú túlkun eigi við í tilviki stefndu enda liggi fyrir að engin starfsemi hafi verið á lóðum þeirra á meðan stefndi Grímsnes- og Grafningshreppur hafi unnið að endurafgreiðslu skipulagsins vorið og sumarið 2006. Ákvæði 56. gr. um fjarlægingu á mannvirkjum geti ekki átt við þegar viðkomandi framkvæmdir byggi á útgefnum byggingarleyfum. Ákvæðin vísi til þess þegar framkvæmt hafi verið án tilskilinna leyfa enda eigi ákvæðið aðeins við um framkvæmdir sem háðar eru byggingarleyfi. Stefndu hafi verið í góðri trú þegar þeir hafi staðið að framkvæmdum sínum enda hafi þeir haft í hendi byggingarleyfi útgefin af þar til bæru stjórnvaldi. Ákvæði 56. gr. séu íþyngjandi og beri að skýra þröngt en ekki víðáttuvítt eins og stefnendur hafi kosið að gera.

Sumarhús stefndu séu risin og hafi verið reist á grundvelli tilskilinna byggingarleyfa. Dómurinn verði að hafa til hliðsjónar meðalhófs- og jafnræðisregluna. Líta verði til hagsmuna stefndu annars vegar og hagsmuna stefnenda hins vegar. Úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála hafi gert það í úrskurði sínum 11. október 2007 þegar nefndin hafi hafnað kröfu stefnenda um stöðvun framkvæmda stefndu. Sama sjónarmið hafi komið fram hjá sýslumanninum á Selfossi þegar hann hafi hafnað kröfu stefnenda um lögbann á framkvæmdirnar. Hagsmunir stefndu vegi miklu meira en hagsmunir stefnenda. Raunar virðist óljóst um hvers lags hagsmuni sé að ræða hjá stefnendum. Af gögnum málsins virðist helst mega ráða að þeir varði höfnun á kröfu stefnenda um stækkun lóðar sinnar. Það virðist hafa leitt til þess að stefndu hafi orðið fyrir miklum útgjöldum, óhagræði og töfum á framkvæmdum sínum sem þeir hafi unnið í góðri trú og í góðri samvinnu við stefnda Grímsnes- og Grafningshrepp.

Á meðan stefndu hafi lent í hremmingum þessum með framkvæmdir sínar hafi verið byggðir tugir sumarbústaða í landi Kiðjabergs. Eigi málsástæður stefnenda við rök að styðjast ættu þær framkvæmdir að lúta sömu lögmálum og framkvæmdir stefndu. Þeir aðilar hafi þó fengið að halda ótrauðir áfram en sum húsín séu að grunnfleti allt að 350 fermetrar. Verði fallist á kröfur stefnenda sé brotið á jafnræðisreglu gagnvart stefndu.

Samkvæmt 72. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 njóti eignarrétturinn friðhelgi og engan megi skylda til að láta eign sína af hendi nema almenningsþörf krefji. Ákvæði 56. gr. skipulags- og byggingarlaga stangist á við 72. gr. stjórnarskrárinnar. Löggjafinn virðist gera sér grein fyrir þessu enda sé í nýju frumvarpi til skipulagslaga ekki að finna ákvæði sambærilegt 4. mgr. 56. gr. nógildandi skipulags- og byggingarlaga. Af gögnum málsins verði ráðið að sé litið til hagsmuna almennings réttlæti ekkert niðurrif framkvæmda stefndu. Framkvæmdir stefndu byggji á útgefnum byggingarleyfum og séu unnar í þökk við stefnda Grímsnes- og Grafningshrepp og aðra á svæðinu en stefnendur. Aðfinnslur stefnenda eigi sér rætur í óánægju þeirra með að fá ekki stækkun á sumarhúsalóð sinni. Önnur atriði sem þau telji fram séu léttvæg eða eigi ekki við rök að styðjast.

Stefndu mótmæla fullyrðingum í stefnu um að stefndu eða ráðgjafar þeirra hafi verið grandsamir um ólögmati framkvæmdanna. Stefndu og ráðgjafar þeirra hafi ávallt staðið í þeirri réttmætu trú að framkvæmdir þeirra væru lögmætar. Stefndu mótmæla einnig fullyrðingum í stefnu um að þeir hafi haldið framkvæmdum áfram í þeirri von að stefnendur myndu gefast upp á mótmælum sínum og að dómstólar myndu ekki hafa kjark til að láta fjarlægja svo dýr mannvirki sem þegar hafi verið reist.

Um lagarök vísa stefndu til skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997, 72. gr. stjórnarskrár Lýðveldisins Íslands nr. 33/1944 og laga um meðferð einkamála nr. 91/1991.

Niðurstaða.

Dómkröfur stefnenda í máli þessu eru tvíþættar. Í fyrsta lagi krefjast stefnendur þess gagnvart stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi að felld verði úr gildi samþykkt sveitarstjórnar þessa stefnda frá 7. desember 2005, um breytingu á deiliskipulagi Kiðjabergs, sem auglýst var í B-deild Stjórnartíðinda þann 23. ágúst 2006, nr. 721/2006, og þessum stefnda verði gert að birta auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda um að breytingin hafi verið felld úr gildi. Í öðru lagi krefjast stefnendur þess gagnvart stefnda Pétri Þórarinssyni að honum verði gert að fjarlægja sumarhús það sem nú stendur á lóðinni nr. 109 í Kiðjabergi í Grímsnes- og Grafningshreppi, af lóðinni og afmá allt jarðrask og framkvæmdir vegna hússins innan mánaðar frá dómsuppsögu að viðlögðum dagsektum að fjárhæð kr. 50.000 á dag eftir þann tíma. Í þriðja lagi krefjast stefnendur þess gagnvart stefnda Þorsteini Gunnarssyni að honum verði gert að fjarlægja sumarhús það sem nú stendur á lóðinni nr. 112 í Kiðjabergi í Grímsnes- og Grafningshreppi, af lóðinni og afmá allt jarðrask og framkvæmdir vegna hússins innan mánaðar frá dómsuppsögu að viðlögðum dagsektum að fjárhæð kr. 50.000 á dag eftir þann tíma. Fyrst verður

leyst úr dómkröfu stefnenda gegn stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi, en síðan verður í einu lagi leyst úr dómkröfum stefnenda gegn stefndu Pétri Þórarinssyni og Þorsteini Gunnarssyni.

Krafa stefnenda gegn stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi.

Stefnendur byggja kröfu sínu um ógildingu breytingar á deiliskipulagi Kiðjabergs í fyrsta lagi á því að málsmeðferð vegna breytingar á skipulagi sem samþykkt hafi verið 7. desember 2005 hafi ekki verið í samræmi við ákvæði skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997, þar sem deiliskipulagsbreytingin hafi verið auglýst á nýjan leik án þess að tilkynna stefnendum, sem gert hefðu athugasemdir við tillöguna við fyrri auglýsingu, eða láta innsendar athugasemdir gilda áfram.

Samkvæmt gögnum málsins var breyting á deiliskipulagi Kiðjabergs í Grímsnes- og Grafningshreppi fyrst auglýst 18. október 2002. Stefnandinn Þór Ingólfsson gerði athugasemdir við tillöguna með bréfi dagsettu 16. nóvember s.á. Stefnandinn Þór og fjórir aðrir gerðu einnig athugasemdir við breytinguna með bréfi dagsettu 3. desember s.á. Sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps fjallaði um tillöguna á fundi 18. desember s.á. og samþykkti að vísa framkomnum athugasemdum til skipulagshönnuðar og að fresta afgreiðslu málsins. Þessi afgreiðsla var tilkynnt stefnandanum Þóri Ingólfssyni með bréfi dagsettu 2. janúar 2003.

Samkvæmt 1. mgr. 25. gr. skipulags- og byggingarlaga gilda sömu reglur um auglýsingu og kynningu á tillögu að nýju deiliskipulagi eða breytingu á eldra deiliskipulagi og gilda um auglýsingu aðalskipulags samkvæmt 1. og 2. mgr. 18. gr. sömu laga. Samkvæmt því skal sveitarstjórn auglýsa tillögu að deiliskipulagi eða breytingu á því með áberandi hætti auk þess sem hún skal auglýsa tillöguna í Lögbirtingablaði og tillagan liggja frammi hjá Skipulagsstofnun. Í auglýsingunni skal tilgreina hvar tillagan er til sýnis og hve lengi en sá tími skal ekki vera skemmri en fjórar vikur. Í auglýsingu skal hverjum þeim sem telur sig eiga hagsmuna að gæta gefinn kostur á að gera athugasemdir við tillöguna innan ákveðins frests sem eigi skal vera skemmri en sex vikur frá birtingu auglýsingar. Tekið skal fram hvert skila skuli athugasemdum og að hver sá sem eigi geri athugasemdir við auglýsta tillögu innan tilskilins frests teljist samþykktur henni.

Með auglýsingu dagsettri 16. apríl 2004 var með vísan til 1. og 2. mgr. 21. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997 auglýst eftir athugasemdum við breytingar á aðalskipulagi stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps 2002 til 2014, m.a. breytinga vegna Kiðjabergs. Með sömu auglýsingu var einnig með vísan til 1. mgr. 26. gr. sömu laga auglýst eftir athugasemdum við m.a. breytingartillögu að deiliskipulagi Kiðjabergs. Auglýsing þessi var í fullu samræmi við ákvæði 1. mgr. 25. gr., sbr. 1. og 2. mgr. 18. gr. skipulags- og byggingarlaga. Fyrir liggur að breytingartillagan var send Skipulagsstofnun með bréfi dagsettu 14. júní 2006, sbr. 3. mgr. 25. gr. skipulags- og byggingarlaga. Með bréfi dagsettu 19. ágúst s.á. lýsti Skipulagsstofnun því yfir að hún gerði ekki athugasemd við að sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps birti auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda um samþykkt tillögunnar.

Í skipulags- og byggingarlögum er ekkert ákvæði að finna sem skyldar sveitarstjórn til að láta aðila vita, sem gert hafa athugasemdir við eldri auglýsta tillögu að breytingu á deiliskipulagi, eða láta innsendar athugasemdir við eldri tillögu gilda áfram. Slík skylda verður að mati dómsins ekki leidd af 4. mgr. 9. gr. skipulags- og byggingarlaga, enda hefur löggjafinn með ákvæðum 1. mgr. 25. gr. laganna, sbr. 1. og 2. mgr. 18. gr. sömu laga, ákveðið hvernig leitað skuli eftir sjónarmiðum og tillögum íbúa og annarra sem hagsmuna eiga að gæta. Stefnða Grímsnes- og Grafningshreppi var því ekki skylt að tilkynna stefnendum sérstaklega um auglýsingu hinnar nýju breytingatillögu.

Stefnendur byggja einnig á því að um tvö ár hafi liðið frá auglýsingu hinnar umdeildu tillögu og þar til hún öðlaðist gildi og að með hliðsjón af þessum langa tíma sem liðið hafi frá auglýsingunni hefði átt að auglýsa hana að nýju til að tryggja andmælarétt hagsmunaaðila. Fyrir liggur að eftir að hin umdeilda tillaga var auglýst var aðalskipulagi stefnda Grímsnes- og Grafningshrepps breytt, eða 27. júlí 2005. Samkvæmt 2. gr. skipulags- og byggingarlaga er deiliskipulag nánari útfærsla á aðalskipulagi. Var því óhjákvæmilegt að bíða með gildistöku hinnar umdeildu tillögu þar til eftir að breyting á aðalskipulagi hefði verið samþykkt. Auglýsing um gildistöku hinnar umdeildu tillögu birtist 23. ágúst 2006, eða um 13 mánuðum eftir gildistöku framangreindrar breytingar á aðalskipulaginu. Í 23. og 25. gr. skipulags- og byggingarlaga eru ekki settir neinir tímafrestir um meðferð tillögu að deiliskipulagi. Þó á það megi fallast með stefnendum að ekki sé æskilegt að svo langur tími líði frá auglýsingu deiliskipulags og þar til það öðlast gildi getur það af þessum ástæðum ekki leitt til ógildingar skipulagsins.

Stefnendur telja einnig að málsmeðferð eins og viðhöfð hafi verið við hina umdeildu tillögu brjótí gegn þeirri meginreglu að tryggja réttaröryggi einstaklinga við meðferð skipulagsmála. Hér að framan var komist að þeirri niðurstöðu að hin umdeilda tillaga hafi verið auglýst á réttan hátt. Að mati dómsins var réttaröryggi stefnenda því fyllilega tryggt, enda áttu stefnendur þess kost að gæta hagsmuna sinna með því að gera athugasemdir við tillöguna.

Stefnendur byggja kröfu sínu um ógildingu breytingar á deiliskipulagi Kiðjabergrs í öðru lagi á því að brotið hafi verið gegn reglum stjórnarsýsluréttar um jafnræði og jafnræðisreglu 11. gr. stjórnarsýslulaga nr. 37/1993. Stefnendum hafi verið synjað um stækkun á lóð sinni en lóðir allt í kringum stefnendur hafi verið stækkaðar með hinni umdeildu breytingu á deiliskipulagi.

Fyrir liggur að land það sem lóð stefnenda stendur á er í eigu Meistarafélags húsasmiða og að félagið sá um gerð hinnar umdeildu tillögu. Þá liggur fyrir að stefnendur hafa ítrekað óskað eftir því við landeiganda að lóð þeirra yrði stækkuð eða að þau fengju að kaupa lóð nr. 109, sem nú er í eigu stefnda Péturs Þórarinssonar, en landeigandi hefur hafnað þessum málaleitunum stefnenda. Stefndi Grímsnes- og Grafningshreppur byggir m.a. á því að skipulagsgerðin hafi verið á ábyrgð landeiganda og skipulagshönnuðar hans. Á þetta er ekki fallist, enda kveður 1. mgr. 23. gr. skipulags- og byggingarlaga á um það að sveitarstjórn beri ábyrgð á og annist gerð deiliskipulags.

Í jafnræðisreglu íslensks stjórnarsýsluréttar felst að leysa skuli úr sambærilegum málum á sambærilegan hátt. Samkvæmt bæði hinu eldra deiliskipulagi og hinu

umdeilda skipulagi eiga þrjár lóðir landamerki að lóð stefnenda, en þær lóðir eru lóðir stefndu Péturs Þórarinssonar og Þorsteins Gunnarssonar, sem eru samkvæmt hinu umdeilda skipulagi nr. 109 og 112 og að auki lóð nr. 110. Lóðir nr. 109 og 110 eru óbreyttar frá eldra skipulagi og eru báðar umtalsvert minni en lóð stefnenda. Þá eru þó nokkrar lóðir á svæði Kamba minni eða svipaðar að stærð og lóð stefnenda, s.s. lóðir nr. 93, 94, 131, 133 og 136. Samkvæmt gögnum málsins eiga þær lóðir sem hafa verið stækkaðar það sameiginlegt að á þeim höfðu ekki verið reist hús við gildistöku hins umdeilda skipulags, en á þeim lóðum sem eru minni eða svipaðar að stærð og lóð stefnenda var hins vegar í flestum tilvikum búið að reisa hús. Er því ljóst að stefnendur sátu við sama borð og aðrir lóðarhafar á svæðinu sem búnir voru að reisa hús á lóðum sínum. Að mati dómsins er það ekki sambærilegt mál að stækka lóðir á deiliskipulagi sem hús hafa ekki byggð á eða lóðir þar sem hús hafa þegar verið reist. Er því ekki fallist á það með stefnendum að það brjóti gegn jafnræðisreglu íslensks stjórnáráðs að ekki hafi verið fallist á stækkun lóðar þeirra.

Stefnendur byggja kröfu sínu um ógildingu breytingar á deiliskipulagi Kiðjabergs í þriðja lagi á því að breytingin skerði grenndarrétt þeirra og brjóti gegn réttmætum væntingum þeirra. Skerðing þessi sé ólögmat og þar með ógildanleg. Í 1. mgr. 26. gr. skipulags- og byggingarlaga er gert ráð fyrir að sveitarstjórn sé heimilt að breyta deiliskipulagi og að með slíka breytingu skuli fara eins og um nýtt deiliskipulag sé að ræða og í 2. mgr. sömu greinar kemur fram sérregla um málsmeðferð ef um óverulega breytingu sé að ræða. Af þessum ákvæðum leiðir að sveitarstjórn er heimilt að gera breytingar á gildandi deiliskipulagi sem kunna að vera verulegar. Er því ekki hægt að fallast á það með stefnendum að þau hafi mátt treysta því að breytingar yrðu ekki gerðar á deiliskipulaginu sem gætu leitt til skerðingar á hagsmunum þeirra. Í 33. gr. skipulags- og byggingarlaga er gert ráð fyrir að sá sem sýni fram á tjón af völdum gildistöku skipulags eigi rétt á bótum frá viðkomandi sveitarfélagi eða að sveitarfélagið leysi fasteign hans til sín. Ekki er hins vegar mælt fyrir um það í ákvæði þessu eða öðrum ákvæðum skipulags- og byggingarlaga að slíkt tjón geti leitt til ógildingar á skipulagi. Er því ekki unnt að fallast á það með stefnendum að ætluð brot gegn grenndarrétti geti leitt til þess að breyting á deiliskipulagi verði ógilt. Stefnendur geta því ekki byggt kröfu sína um ógildingu breytingar á deiliskipulagi Kiðjabergs á þessari málsástæðu.

Stefnendur byggja kröfu sínu um ógildingu breytingar á deiliskipulagi Kiðjabergs í fjórða lagi á því að breytingin sé ólögmat vegna ákvæðis 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga. Í framangreindu ákvæði kemur fram að „óheimilt [sé] að breyta skipulagi svæðis þar sem framkvæmt hefur verið í ósamræmi við skipulag fyrr en hin ólöglega bygging, eða byggingarhluti, hefur verið fjarlægð, jarðrask afmáð eða starfsemi hætt.“ Hvorki í ákvæðinu sjálfu né í lögskýringargögnum er útskýrt við hvað sé átt með því að starfsemi sé hætt. Að mati dómsins verður að túlka ákvæðið eftir orðanna hljóðan þannig að sveitarfélag hafi val um það hvort bygging, eða byggingarhluti, sé fjarlægð og jarðrask eftir atvikum afmáð, eða hvort starfsemi, þ.e. yfirstandandi framkvæmdir, verði stöðvaðar, áður en nýtt skipulag er samþykkt fyrir viðkomandi svæði.

Í máli þessu liggur fyrir að stefndu Pétur Þórarinsson og Þorsteinn Gunnarsson höfðu hafið framkvæmdir á lóðum sínum áður en hið umdeilda deiliskipulag öðlaðist gildi 23. ágúst 2006. Verður þá að kanna hvort það skilyrði hafi verið uppfyllt að framkvæmdir á lóðum nr. 109 og 112 hafi verið stöðvaðar áður en hið

umdeilda skipulag tók gildi. Fyrir liggur að 7. júní 2006 kærðu stefnendur veitingu byggingarleyfis fyrir lóð nr. 112 og 7. júlí s.á kærðu stefnendur veitingu byggingarleyfis fyrir lóð nr. 109. Byggingarfulltrúi hafði samband við stefndu Pétur og Þorstein þegar í kjölfar kæranna og lagði fyrir þá að stöðva framkvæmdir. Þá liggur fyrir að með úrskurði 2. ágúst 2006 mælti úrskurðarnefnd skipulags- og byggingarmála fyrir um að framkvæmdir á framangreindum lóðum skyldu stöðvaðar til bráðabirgða. Stefnendur halda því fram að framkvæmdir hafi þrátt fyrir það haldið að einhverju marki áfram. Stefndu Pétur og Þorsteinn mótmæla þessu og segjast hafa stöðvað framkvæmdir. Þeir hafi hins vegar orðið að gera ráðstafanir á byggingarstað til að koma í veg fyrir að verðmæti færu forgörðum. Engin gögn liggja fyrir í málinu um að framkvæmdir á framangreindum lóðum hafi verið aðrar og meiri en framangreindar ráðstafanir stefndu Péturs og Þorsteins. Verður því að telja sannað að starfsemi hafi verið hætt á lóðum nr. 109 og 112 þegar hið umdeilda deiliskipulagsbreyting tók gildi 23. ágúst 2006. Af því leiðir að stefnda Grímsnes- og Grafningsshreppi var heimilt að auglýsa breytingu á deiliskipulagi Kiðjabergs í B-deild Stjórnartíðinda þann dag.

Hér að framan var komist að þeirri niðurstöðu að hvorki hafi verið brotið gegn málsmeðferðarreglum skipulags- og byggingarlaga né gegn andmælarétti stefnenda, að synjun á stækkun lóðar stefnenda fæli ekki í sér brot á jafnræðisreglu íslensks stjórnarsýsluréttar, að ekki hafi verið brotið gegn réttmætum væntingum stefnenda, að hugsanleg brot gegn grenndarrétti gætu ekki leitt til ógildingar á breyting deiliskipulags og að ekki hafi verið brotið gegn 4. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga. Ber því að sýkna stefnda Grímsnes- og Grafningsshrepp af dómkröfum stefnenda.

Kröfur stefnenda gegn stefndu Pétri Þórarinssyni og Þorsteini Gunnarssyni.

Stefnendur byggja kröfu sína um fjarlægingu húsa af lóðum nr. 109 og 112 á því að framkvæmdir hafi verið hafnar við umrædd hús á grundvelli byggingarleyfa sem hafi brotið í bága við deiliskipulag. Engin byggingarleyfi séu í gildi fyrir húsunum í dag, sbr. úrskurð úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála frá 8. janúar 2008. Þá hafi bygging húsa aldrei verið í samræmi við deiliskipulag.

Fyrir liggur að byggingarleyfi var fyrst veitt fyrir húsi á lóð nr. 109 25. október 2005 og fyrir húsi á lóð nr. 112 28. febrúar 2006. Á þeim tíma var í gildi deiliskipulag ásamt skipulagsskilmálum samþykkt 9. maí 1990. Í skipulagsskilmálunum var gert ráð fyrir að hús væru með risi og skyldi þakhalli vera lágmark 15 gráður. Í skilmálunum voru einnig ákvæði um byggingarefni og liti. Um önnur ákvæði, þ.á m. um stærð bústaða, var vísað til greinar 6.10.4.6. í byggingarreglugerð frá ágúst 1989. Í grein 6.10.4.6. í þágildandi byggingarreglugerð nr. 292/1979, eins og greininni var breytt 1. ágúst 1989, var m.a. kveðið á um að sumarhús skyldu gerð úr timbri eða öðru léttu efni og skyldu að jafnaði vera á einni hæð. Sumarbústaðir skyldu ekki vera stærri en 60 m² og meðallofthæð ekki minni en 2,20 metrar. Vegg hæð skyldi mest vera 3 metrar en hæð mænis frá jörðu mest 4,5 metrar. Með hinu umdeilda deiliskipulagi frá 23. ágúst 2006 var skilmálum þessum ekki breytt. Framkvæmdir á framangreindum lóðum voru stöðvaðar með úrskurðum úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála 2. ágúst 2006 og byggingarleyfi fyrir framangreindar lóðir voru í kjölfarið felld úr gildi. Sveitarstjórn stefnda Grímsnes- og Grafningsshrepps

samþykkti tillögu að annarri breytingu á deiliskipulagi Kiðjabergs sem fól í sér breytingu á framangreindum skipulagsskilmálum. Sú breyting tók gildi með auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda 9. október 2006. Ný byggingarleyfi fyrir framangreindar lóðir voru samþykkt 26. október 2006. Með úrskurðum úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála 4. júlí 2007 voru breytingin og byggingarleyfi fyrir húsum á framangreindum lóðum felld úr gildi. Ný tillaga að breyttum skipulagsskilmálum tók gildi með auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda 24. september 2007 og 4. október s.á. voru ný byggingarleyfi gefin út fyrir húsum á framangreindum lóðum. Með úrskurði úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála 8. janúar 2008 voru breytingin og byggingarleyfi fyrir húsum á framangreindum lóðum aftur felld úr gildi. Tillaga að breyttum skipulagsskilmálum tók loks gildi með auglýsingu í B-deild Stjórnartíðinda 23. júní 2008 og munu stefnendur hafa kært breytingu þessa á ný til úrskurðarnefndar skipulags- og byggingarmála.

Samkvæmt framangreindu er ljóst að byggingarleyfi stefndu Péturs og Þorsteins fyrir húsum á lóðum nr. 109 og 112 frá 25. október 2005 og 28. október 2006 brutu gegn þágildandi skipulagsskilmálum frá 1990. Útgáfa leyfanna braut þannig gegn 2. mgr. 43. gr. sbr. 1. mgr. 9. gr. skipulags- og byggingarlaga nr. 73/1997. Þegar tekin er afstaða til þess hvort stefndu Pétur og Þorsteinn verði dæmdir til að fjarlægja sumarhús af lóðum sínum verður að meta hvort þessir stefndu hafi verið í góðri trú um gildi byggingarleyfa sinna, sbr. dóma Hæstaréttar Íslands frá 20. september 2001 í máli nr. 114/2001, 19. janúar 2006 í máli nr. 326/2005 og 7. apríl 2009 í máli nr. 444/2008.

Eins og áður er rakið fengu stefndu teikningar sínar að húsunum samþykktar 25. október 2005 og 28. febrúar 2006 án athugasemda hjá stefnda Grímsnes- og Grafningshreppi og er ekkert sem bendir til annars en að stefndu Pétur og Þorsteinn hafi verið í góðri trú um lögmæti leyfanna. Leggja verður til grundvallar að stefndu Pétur og Þorsteinn hafi fyrst orðið þess varir að annmarkar hafi verið á leyfunum þegar stefnendur kærðu byggingarleyfi fyrir húsum á lóðum þeirra, í júní og júlí 2006. Eins og áður greinir er sannað að stefndu stöðvuðu framkvæmdir sínar eftir að kærurnar komu fram. Ekki liggur annað fyrir en að stefndu hafi fyrst hafið framkvæmdir á ný eftir að ný byggingarleyfi voru veitt 26. október 2006. Þá höfðu breytingar á skilmálum deiliskipulags tekið gildi og verður ekki annað ráðið af gögnum málsins en stefndu Pétur og Þorsteinn hafi verið í góðri trú um gildi þessara nýju byggingarleyfa. Af gögnum málsins verður ekki skýrlega ráðið hversu langt framkvæmdir við húsin voru komnar þegar byggingarleyfi fyrir þeim voru felld úr gildi 4. júlí 2007, en samkvæmt framlögðum tölvupóstum frá júlí 2007 virðist sem húsin hafi þá bæði verið a.m.k. nær fullbyggð. Af framangreindum tölvupóstum verður ráðið að framkvæmdir hafi að einhverju leyti haldið áfram við bæði húsin eftir 4. júlí 2007 og áður en ný byggingarleyfi voru gefin út. Þar sem ekki liggur fyrir hversu langt framkvæmdir við húsin voru þá komnar verður að leggja til grundvallar að húsin hafi þá bæði verið a.m.k. nær fullbyggð. Þar sem húsin voru samkvæmt þessu nær fullbyggð 4. júlí 2007 og stefndu Pétur og Þorsteinn voru á byggingartímanum í góðri trú um gildi byggingarleyfa sinna er ekki unnt að fallast á kröfur stefnenda um að þeim verði gert að fjarlægja húsin af lóðum sínum á grundvelli 2. mgr. 56. gr. skipulags- og byggingarlaga.

Stefnendur byggja einnig á því að hús stefndu á framangreindum lóðum séu utan byggingarreita. Þessar fullyrðingar eru ekki studdar gögnum og gegn mótmælum

stefndu verður að telja þær ósannaðar.

Samkvæmt framangreindu eru stefndu Pétur Þórarinnsson og Þorsteinn Gunnarsson sýknaðir af kröfum stefnenda í máli þessu.

Stefnendur eru með gjafsókn í máli þessu. Gjafsóknin er takmörkuð við 400.000 krónur og greiðist málskostnaður stefnenda að því marki úr ríkissjóði. Með vísan til 3. mgr. 130. gr. laga nr. 91/1991 þykir rétt að málskostnaður milli aðila falli að öðru leyti niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson dómstjóri kveður upp þennan dóm. Uppkvaðning dómsins hefur dregist fram yfir lögbundinn frest vegna mjög mikilla embættisanna dómarsins, en lögmenn aðila og dómari voru sammála um að endurflutnings væri ekki þörf.

D ó m s o r ð :

Stefndu, Grímsnes- og Grafningshreppur, Pétur Þórarinnsson og Þorsteinn Gunnarsson, eru sýknaðir af öllum kröfum stefnenda, Þórs Ingólfssonar og Þórdísar Tómasdóttur, í máli þessu.

Gjafsóknarkostnaður stefnenda, 400.000 krónur, greiðist úr ríkissjóði. Málskostnaður milli aðila fellur að öðru leyti niður.

Hjörtur O. Aðalsteinsson