

Helena Stefánsdóttir

Frá: Ólöf Harðardóttir <olof@uua.is>
Sent: 15. maí 2018 09:57
Til: USK Skipulag
Afrit: Harri Ormarsson; Erna Hrönn Geirsdóttir; Jón Árni Halldórsson
Efni: Tilkynning um kæru 72/2018
Viðhengi: 14.5.2018 - kæran 72/2018 - (Ó.H.).pdf; 14.5.2018 - fskj. með kæru 72/2018 - (Ó.H.).pdf

Góðan dag

Efni. Tilkynning um kæru.

Meðfylgjandi er afrit stjórnslukæru ásamt fylgiskjöllum móttækin 14. maí sl. vegna synjunar Umhverfis- og skipulagsráðs Reykjavíkurborgar dags. 25. apríl sl. um breytta notkun efri hæða húss við Veltusund 3B.

Frestur til að gera athugasemdir vegna kærunnar er 30 dagar frá dagsetningu þessarar tilkynningar, sbr. 5. mgr. 4. gr. laga nr. 130/2011 um úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála.

Óskast staðfest um móttöku.

Með kveðju

Ólöf Harðardóttir, skrifstofumaður

Úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála

Skuggasundi 3, 101 Reykjavík, Iceland

Sími / Tel: (+354) 561 5111

www.uua.is - [Fyrirvari/Disclaimer](#)



Vinsamlegast hugið að umhverfinu áður en tölvupósturinn er prentaður
Please consider the environment before printing



Úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála
Skuggasundi 3
101 Reykjavík

Reykjavík, hinn 14. maí 2018

Efni: kæra vegna synjunar um breytta notkun efri hæða húss við Veltusund 3B

Til skrifstofu minnar hefur leitað félagið Balance ehf. kt. 460505-0540, Viðarási 26 í Reykjavík, og farið þess á leit að undirritaður kæri f.h. þess synjun umhverfis- og skipulagsráðs Reykjavíkurborgar, dags. 25. apríl sl., um endurskoðun og breytingu á deiliskipulagi fyrir lóð nr. 3B við Veltusund í Reykjavík.

Atvik málsins eru þau helst að kærandi er eigandi fasteignarinnar á lóðinni nr. 3B við Veltusund. Um er að ræða þrílyft timburhús byggt 1887 í Kvosinni í Reykjavík sem hefur alla tíð hýst verslun eða annars konar atvinnustarfsemi. Upphaf málsins má rekja aftur til 30. apríl 2007 þegar Teiknistofa Gunnars Óskarssonar lagaði, f.h. kæranda auk annarra, bréflaga fram fyrirspurn um breytt deiliskipulag lóða nr. 4 og 6 við Austurstræti og nr. 3A og 3B við Veltusund. Í erindinu kom fram að til staði að reka m.a. gistipjónustu í húsinu. Í svari skipulagsfulltrúa borgarinnar, dags. 29. maí s.á., var jákvæð umsögn veitt nema hvað varðar hækkun húsa og bent á að draga þyrfti úr umfangi framkvæmdanna. Kærandi tók tillit til ábendinga skipulagsfulltrúa og lagði í umfangsmiklar og kostnaðarsamar framkvæmdir á fasteigninni til samræmis við svör skipulagsfulltrúa og fyrri plön. Rétt að taka fram að áður en kærandi tók við eigninni og hóf framkvæmdir á henni hafði hún staðið afskipt í langan tíma og hrakað mikið útlitslega. Því var það mikil bragarbót fyrir borgina að kærandi skyldi fjárfesta í eigninni og ráðast í endurbætur á henni. Af þeim sökum einum var ekki óeðlilegt að borgaryfirvöld tækju jákvætt í framkvæmdirnar enda hefur kærandi bæði notið velvildar og leiðsagnar borgaryfirvalda í framkvæmdunum í gegnum árin. Frá upphafi lá ljóst fyrir að til stóð að reka gistipjónustu í húsinu eins og fram kom í upphaflega erindinu frá apríl 2007.

Rétt er að geta þess að framkvæmdir töfðust tímabundið vegna afleiðinga efnahagshrunsins 2008 en komust fljótt aftur á ról og eru á lokastigi í dag. Mestu tafirnar á framkvæmdunum hafa aftur á móti stafað af meðferð skipulagsyfirvalda Reykjavíkurborgar á málinu og eftirliti því tengdu. Verður borgin að axla ábyrgðar á kostnaðarsömum tögum sem hún olli á framkvæmdunum. Fólust þær tafir í stöðvun framkvæmda einkum vegna klæðningar á ytra byrði hússins. Það skal þó tekið fram að samtímis hafði borgin líka til meðferðar ábendingar um úrbætur innandyra er vörðuðu einkum brunavarnir vegna fyrirhugaðrar gistipjónustu. Upphaflega hafði staðið til að klæða húsið bárujárni en til þess að koma sem mest til móts



GÖTUMYNN SUNDAGÖRÐUM

við kröfur um að viðhalda upphaflegri götummynd og færa húsið í upprunalegt horf var klæðningunni breytt í timbur. Var þetta ákveðið í samráði við minjastofnun og húsafriðunarnefnd. Skipulagsyfirvöld borgarinnar voru aftur á móti ekki tilbúin að heimila breytinguna og stöðvuðu framkvæmdir. Á þeim tímapunkti var húsið aðeins klætt pappa að utan og þannig stóð húsið í tæp tvö ár meðan borgin dró lappirnar með að samþykkja breytta klæðningu sem allir fagaðilar mældu eindregið með. Borgin gaf svo loksins leyfi fyrir breyttri klæðningu á haustdögum 2013 og gátu þá framkvæmdir haldið áfram.

Eins og fyrirliggjandi gögn í málinu sýna þá stóð frá upphafi til að reka gististarfsemi í fasteigninni. Þannig var málið lagt fyrir borgina frá öndverðu og tóku framkvæmdir í hvívetna mið af því. Að sama skapi tóku eftirlitsaðilar skipulagsyfirvalda borgarinnar tillit til þessa í eftirlitsstörfum sínum. Þannig gerðu eftirlitsaðilar á vegum Reykjavíkurborgar kröfur um frágang innandyrna á húsnæðinu til samræmis við þær kröfur sem gerðar eru til atvinnuhúsnæðis. Má þar nefna kröfur um þrefalda gifsklæðningu, skiptingu rýma niður í brunahólf, eldvarnarveggi og vatnsúðakerfi (sprinkler). Ef til hefði staðið að húsnæðið yrði eingöngu nýtt undir langtímaleigu íbúða þá hefðu starfsmenn borgarinnar aldrei átt að hafa framangreindar kröfur uppi enda aðrar vægari kröfur gerðar til íbúðarhúsnæðis. Af framangreindu er ljóst að starfsmenn Reykjavíkurborgar komu fram gagnvart kæranda eins og húsnæðið væri ætlað til gistipjónustu allan framkvæmdatímann. Var oft haft á orði um þetta bæði af hálfu starfsmanna borgarinnar sem og af hálfu kæranda í samskiptum við eftirlitsaðila borgarinnar undir framgangi framkvæmdanna.

Á þessum tíma gerði Reykjavíkurborg meira en að veita kæranda jákvæða hvatningu með loforðum um jákvæða úrlausn leyfaumsókna. Beitti borgin sér beinlínis fyrir því að framkvæmdum yrði hraðað til þess að fegra götummyndina og ásýnd miðbæjarins. Þess má geta að árið 2015 var kærandi boðaður á fund hjá skipulagsfulltrúa þar sem lagt var hart að honum að halda framkvæmdum áfram ellegar yrðu styrkir, sem kærandi hafði þegið frá borginni, afturkallaðir. Hinn 5. september 2014 sendi Björn Guðbrandsson arkitekt FAÍ, f.h. kæranda, fyrirspurn til umhverfis- og skipulagssviðs Reykjavíkurborgar til þess að afla upplýsinga um hvort áform kæranda samræmdust ákvæðum og starfsemiskvóta í þróunarætlun miðborgarinnar. Í umsögn skipulagsfulltrúa við fyrirspurninni var í fyrsta skipti veitt neikvæð umsókn en á þeim forsendum að stefnumörkun vær ekki lokið og nausynlegt væri talið að sú stefnumörkun lægi fyrir áður en endanleg afstaða yðri tekin til erindisins. Erindinu var því ekki hafnað heldur frestað uns vinnu við stefnumótun um gististaði og aðra starfsemi í miðborginni væri lokið.

Í október sl. kvað svo við nýjan tón þegar skipulagsfulltrúi Reykjavíkur gaf neikvæða umsögn um að heimila skammtímaleigu í húsinu og var það í fyrsta skipti sem Reykjavíkurborg synjaði erindi kæranda. Það sem hafði gerst í millitíðinni var að hámarkskvóti á fjölda gistirýma var settur í deiliskipulag Kvosarinnar árið 2015. Fól sú breyting í sér að hámarkshlutfall gistipjónustu af samtölu birtrar stærðar eigna á svæðinu mætti ekki fara yfir 23%. Á grundvelli þessara breytingar var síðar deiliskipulagi fyrir lóðina nr. 3B við Veltusund breytt árið 2017 á þá leið að óheimilt væri að rekja gistipjónustu í húsinu. Þessi breyting á deiliskipulagi lóðarinnar kom kæranda algjörlega að óvörum og var ekki að hans beiðni. Hefur hann ítrekað mótmælt breytingunni og óskað þess að hún verði dregin til baka.



Kærandi telur að þessi breyting á deiliskipulagi lóðarinnar sé órökstudd og sé ólögmat. Byggir hann þessa afstöðu sína á því að borgin hefur ekki fært fyrir því rök að ofangreint gistihlutfall í Kvosinni sé fullnýtt. Kærandi lét framkvæma útreikning sjálfur á hlutfalli gistirýmis í Kvosinni og samkvæmt því er hlutfallið aðeins 22,45%. Þess má geta að það gistirými sem kærandi vill fá leyfi fyrir telur aðeins 0,12% af þessu hlutfalli. Þá vekur það spurningar í þessu sambandi að á skipulagsáætlun fyrir breytt deiliskipulag fyrir Iðnaðarbankareit kemur fram að í húsinu að Skólalbrú 2 í Kvosinni sé rekin gistipjónusta þótt húsið sé skráð sem íbúðarhús en að með nýju deiliskipulagi verði heimiluð gistipjónusta í húsinu. Með þessu telur kærandi að brotið sé á jafnræðisreglu enda fái hann aðra meðferð og miður jákvæða en eignendur að Skólalbrú 2. Líti verði í þessu samhengi til forsögu málsins og þeirrar staðreyndar að kærandi hefur átt í samskiptum við skipulagsyfirvöld um fyrirhugaða gistipjónustu síðan 2007.

Í þessu samhengi er rétt að benda á að nú eru hafnar framkvæmdir við byggingu skrifstofuhúsnæðis Alþingis á Alþingisreit í Kvosinni. Sú bygging mun auka heildarfermetrafjölda húsnæðis í Kvosinni um 2.000 fm. Þar sem sú bygging mun ekki vera nýtt undir gistirými mun það hafa áhrif á gistihlutfallið til lækkunar. Ekki hefur verið tekið tillit til þessarar aukninga í núverandi útreikningum á gistihlutfalli í Kvosinni og því ljóst að enn meira svigrúm mun skapast innan skamms tíma í þessum efnunum.

Ennfremur telur kærandi að með ofangreindu hafi borgaryfirvöld ekki rannsakað og upplýst málið með fullnægjandi hætti eins og þeim ber að gera í samræmi við rannsóknarreglu stjórnsýsluréttarins. Ákvarðanir borgarinnar í málinu séu því beinlínis rangar og byggir á röngum upplýsingum.

Viðurkennt er í stjórnsýslurétti að yfirlýsingar starfsmanna stjórnsýslunnar geti leitt til þess að hjá borgurunum skapist málefnalegar væntingar sem stjórnvöldum getur, eftir atvikum, verið skylt að taka tillit til við meðferð mála. Kallast þetta meginreglan um réttmætar væntingar. Til þess að málsaðili geti byggt á framangreindri meginreglu þarf einkum þrennt að koma til. Í fyrsta lagi þurfa hinar huglægu væntingar málsaðila að hafa orðið til fyrir tilverknað stjórnvalda, í öðru lagi þarf málsaðili að hafa verið grandlaus um að yfirlýsing stjórnvalds hafi ekki verið bindandi og í þriðja lagi þurfa væntingar málsaðila að vera réttmætar samkvæmt hlutlægum mælikvarða. Hæstiréttur, sem og aðrir dómstólar og umboðsmaður Alþingis, hafa beitt meginreglunni um réttmætar væntingar í stórnsýslurétti og byggt á sjónarmiðum hennar í fjölda dóma og niðurstaðna. Hefur umboðsmaður Alþingis m.a. ítrekað í álitum sínum að sjónarmið um réttmætar væntingar hafa fengið aukið vægi í stjórnsýslurétti á síðari árum, sbr. álit í málum nr. 7144/2012 og 8735/2015. Atvik máls þessa verða hæglega heimfærð undir ofangreind skilyrði meginreglunnar. Eins og að ofan er reifað var borginni gert grein fyrir því frá upphafi að til stæði að reka gistipjónustu í húsinu. Fyrir því var veitt jákvæð umsögn með ábendingum um breytingar varðandi stærð sem kærandi fór eftir. Með þessu urðu til huglægar væntingar hjá kæranda. Til viðbótar tóku allar ábendingar eftirlitsaðila borgarinnar um úrbætur á húsnæðinu mið af því að starfrækja ætti gistipjónustu í húsinu. Með því sköpuðu ekki aðeins orð heldur einnig athafnir starfsmanna borgarinnar huglægar væntingar hjá kæranda. Kærandi var því í góðri trú um að þessar athafnir og yfirlýsingar starfsmanna borgarinnar væru bindandi enda var úrbætur á húsnæðinu hrint í framkvæmd eftir tilmælum frá starfsmönnum skipulagsyfirvalda.



LANDSMANNA- SUNDAGÖRÐUNNI

Kærandi var því grandlaus enda eiga borgararnir að geta treyst tilmælum og leiðbeiningum starfsmanna stjórnvalda. Að sama skapi verður að teljast eðlilegt og réttmætt eftir hlutlægum mælikvarða að kærandi hafi bundið traust við framangreindar athafnir og yfirlýsingar starfsmanna borgarinnar. Ljóst er af þessu að réttmætar væntingar sköpuðust hjá kæranda fyrir tilverknað orða og athafna starfamanna Reykjavíkurborgar sem taka þarf tillit til við meðferð málsins.

Kærandi gerir einnig alvarlegar athugasemdir við það að frá upphafi framkvæmdanna 2007 og þar til honum er beinlínis synjað um að reka gistipjónustu árið 2017, eða í tíu ár, hafi starfsmenn og fulltrúar skipulagsyfirvalda borgarinnar aldrei hreyft neinum mótmælum eða gefið kæranda nokkurt tilefni til þess að efast um að áform hans fengu brautargengi hjá borginni. Upplifun kæranda er sú að hann hafi verið blekkur og dreginn á asnaeyrunum í allan þennan tíma án nokkurra útskýringa. Á meðan lagði hann í gríðarlegar fjárfestingar vegna áforma sinna og er svo komið að ef synjun bogarinnar stendur óhöggud þá mun kærandi sitja eftir með fjártjón upp á annað hundrað milljóna króna.

Kærandi byggir einnig á því að líta verði til þess að staðsetning og gerð fasteignarinnar takmarkar mjög mögulega notkun hennar. Húsnæðið er og hefur verið skipulagt sem íbúðarhúsnæði með fimm litlum stúdíóíbúðum á tveimur efri hæðum þess en með veitingasölu á jarðhæð. Um er að tefla afar litlum stúdíóíbúðum sem henta illa undir langtímaleigu. Til marks má benda á að heildar fermetrafjöldi allra íbúðanna fimm er samanlagt 130 fm. Eftirspurn eftir svo smáum leigurýmum til langtímaleigu er hverfandi. Til viðbótar verður að líta til þess að kostnaðarverð leigu á þessum reit borgarinnar er það hátt að útleiga er ekki raunhæf út frá rekstrarlegum forsendum nema í tengslum við gistipjónustu. Ennfremur þarf að taka tillit til þess að fasteignin er umkringd hótélum og ferðamannatengdum rekstri sem gerir eftirspurn eftir almennu leiguhúsnæði á þessum reit enn minni. Smæð íbúðanna og hátt leiguverð girðir fyrir að raunhæft sé út frá rekstrarlegum forsendum að setja íbúðirnar í langtímaleigu líka og deiliskipulag gerir nú ráð fyrir. Þar með er brostinn rekstargrundvöllur hússins og útlit fyrir að það muni standa autt og ónýtt ef af verður. Þá telur kærandi að hafa verði sögu hússins einnig í huga en frá upphafi hefur það hýst verslun og annan atvinnurekstur. Það skjóti því skökku við að borgaryfirvöld ætli sér nú að breyta húsinu í íbúðahúsnæði eftir 130 ára sögu þess sem atvinnuhúsnæði.

Kærandi vill vekja athygli á því að sökum þess hve gistirýmin í húsinu eru smá og fá þá eru litlar sem engar líkur á því að starfseminni fylgi rask fyrir nánasta umhverfi. Fjöldi mögulegra gesta er það lágur að umferð til og frá húsnæðinu verður með minnsta móti og mun ekki hafa nein teljandi áhrif á almenna umferð bifreiða eða fótgangandi. Gistirýmið eins og það er í dag gerir ráð fyrr pörum í hverju rými í mesta falli. Ekki mun koma til umferðar langferðabíla og hópa ferðamanna, eins og gengur og gerist hjá starfandi og fyrirhugðum hótélum í Kvosinni. Engum teljandi þyngslum á stoðkerfi borgarinnar mun því til að dreifa vegna starfseminnar. Telur kærandi einsýnt að heimila verði umbeðna starfsemi enda muni hún ekki koma til með að hafa nein teljandi áhrif á umferð, menningu eða yfirbragð Kvosarinnar. Til samanburðar má líta til fyrirhugaðrar hótélbyggingar á svokölluðum Landsímareit þar sem umferð rútbíla og ferðmanna verður beint á móti Alþingi Íslendinga.



TILVIÐNÁ SUNDAGORÐI VI

Kærandi telur einnig að samkeppnissjónarmið mæli með því að honum verði heimilað að reka gistipjónustu á efri hæðum hússins. Í því sambandi vísar hann til áliti Samkeppniseftirlitsins nr. 3/2009 frá 16. desember 2009. Í álitinu segir að taka verði ríkt tillit til samkeppnissjónarmiða við meðferð og ákvarðanir í skipulagsmálum. Lagði Samkeppniseftirlitið áherslu á að á landfræðilegum mörkuðum væru skapaðar aðstæður sem eru til þess fallnar að virkja samkeppni á sem áhrifaríkastan máta. Einnig kemur fram í álitinu að skipulagsyfirvöld beri þá skyldu gagnvart íbúum sínum að sköpuð séu skilyrði velmegunar en eftir því sem samkeppnisaðstæður séu betri því meiri ávinning fái neytendur af samkeppni. Ennfremur segir í álitinu að hverju sveitarfélagi ætti að vera bæði ljúft og skylt að búa svo um hnútana að skipulagsmálefni takmarki ekki samkeppni og gera allt sem í þess valdi stendur til að efla samkeppni. Í álitinu beindi Samkeppniseftirlitið þeim tilmælum til sveitarfélaga á Íslandi að hafa tilteknar meginreglur til hliðsjónar við skipulagsmálefni sem hafa það að markmiði að ýta undir kraftmikið atvinnulíf til lengri tíma og auka ávinning neytenda. Tilmælin fólu m.a. í sér að við skipulagningu hverfa og svæða væru ekki settar samkeppnislegar takmarkandi kvaðir á fyrirtæki á tilteknum mörkuðum, og að gerðar yrðu ráðstafanir, eins og mögulegt er, til þess að ný eða smærri fyrirtæki fengju lóðir fyrir atvinnustarfsemi sína í eldri og þegar skipulögðum hverfum og voru sveitarfélag sérstaklega hvött til þess að hafa þessi sjónarmið í huga við breytingar á deiliskipulagi. Þá var tiltekið að gefa ætti nýjum og minni keppinautum færi umfram markaðsráðandi fyrirtæki. Einnig voru sveitarfélög hvött til að beita sér gegn samkeppnishamlandi kvöðum, t.d. um að óheimilt væri að vera með tiltekna starfsemi á viðkomandi lóð. Var það mat Samkeppniseftirlitsins að ofangreind tilmæli myndu stuðla að opnun landræðilegra markaða og koma þannig í veg fyrir óþarfar opinberar aðgangshindranir. Kærandi er lítið fyrirtæki sem er með fyrrgreindum framkvæmdum að hassla sér völl á markaði fyrir gistipjónustu. Hann á fasteign í miðbænum en sökum þess að stórir keppinautar hans hafa þegar komið ár sinni vel fyrir borð á því svæði þá á að meina honum aðgengi að viðkomandi markaði. Þetta telur kærandi ganga í berhögð við samkeppnissjónarmið og tilmæli Samkeppniseftirlitsins.

Kærandi hefur gríðarlega hagsmuni af því að fá að nýta húsnæðið eins og til hefur staðið frá 2007, sem gistirými, enda hefur hann fjárfest gríðarlegum fjármunum í verkefnið, fyrir utan fjármögnun hjá fjármálafyrirtækjum. Þess má geta að kærandi hefur aldrei fengið endurgreiðslu virðisaukaskatts á framkvæmdatímanum m.a. sökum þess hve borgin dró lengi afgreiðslu leyfisumsóknar hans. Kærandi áætla að hann eigi 30 milljónir kr. inni vegna endurgreiðanlegs virðisaukaskatts. Ef til hefði staðið að byggja venjulegar íbúðir til langtímaleigu þá hefði hann sótt um sértæka skráningu hjá Ríkisskattstjóra sem hefði gert honum kleift að fá virðisaukaskattinn endurgreiddan fyrr. Nú er svo komið að framkvæmdir eru á lokastigi en lánadrottinn borga ekki út framkvæmdakostnað fyrr en kærandi fær umbeðna heimild frá skipulagsyfirvöldum. Fáist hún ekki er allt útlit fyrir að kærandi fari í gjaldþrot. Kærandi telur meira en lítið einkennilegt að honum sé beinlínis refsað fyrir að hafa tekið við þessu gamla húsi og snúið sögu þess við til batnaðar og mikillar þrýði fyrir borgina.

Að öllu ofangreindu sögðu telur kærandi að skilyrði séu til þess að honum verði heimilaður rekstur gistipjónustu á tveimur efri hæðum hússins að Veltusundu 3B. Fyrir því eru fordæmi að deiliskipulagi hafi verið breitt vegna rekstrarlegra forsenda þar sem rektur annarrar starfsemi hafi verið talinn óhagstæður í tilteknu húsnæði.



LÖGMENN SUNDAGÖRÐUM

Að endingu skal tekið fram að kærandi er einkahlutafélag í eigu eins manns, Jóna Á. Hermanssonar úrsmiðs. Húsið að Veltusundi 3B hefur verið verkefni hans og fjölskyldu hans og hafa þau lagt allt sitt í verkefnið. Hér er ekki um fagfjárfesta að ræða né heldur gróðabraskara ef svo má að orði komast. Um er að tefla venjulegu fjölskyldufólki sem hefur metnað og vilja gera vel og hafa verið í þeirri góðu trú að verk þeirra og áform væru metin að verðleikum. Nú er svo komið að lífibrauð þessarar reykvísku fjölskyldu er undir og svo gæti farið að henni yrði steipt í gjaldprot, verði ákvörðun skipulagsyfirvalda ekki snúið. Sé frekari upplýsinga óskað verða þær fúslega veittar og er bent á að hafa samband við undirritaðan lögmann.

Virðingarfyllt,
f.h. Balance ehf.,

Sævar Þór Jónsson lögmaður

Hjálagt:

1. Gildandi skráning kæranda í fyrirtækjaskrá, dags. í dag.
2. Tölvubréf Mörtu Grettisdóttur, dag. 26. apríl sl., um synjun umhverfis- og skipulagsráðs.
3. Afrit af fundargerð embættisafgreiðslufundar skipulagsstjóra 4. maí 2007.
4. Tölvubréf skipulagsfulltrúa til kæranda, dags. 29. maí 2007.
5. Fyrirspurn kæranda til umhverfis- og skipulagssviðs, dags. 5. september 2014.
6. Umsógn skipulagsfulltrúa, dags. 6. október 2014.
7. Bréf Minjastofnunar til kæranda, dags. 23. nóvember 2017.
8. Bréf Magnúsar Skúlasonar til kæranda, dags. 27. nóvember 2017.
9. Útskrift úr gerðarbók skipulagsfulltrúa, dags. 30. október 2017.
10. Greinargerð Teiknistofu Gunnars Ólafssonar, dags. 16. nóvember 2017.
11. Útskrift úr gerðarbók skipulagsfulltrúa, dags. 22. janúar 2018.
12. Úttekt á hlutfalli húsrýmis í notkun til gistþjónustu í Kvosinni.
13. Minnisblað Daða Björnssonar v/Veltusunds 3B.



Úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála
Skuggasundi 3
101 Reykjavík

Reykjavík 8. júní 2018
Mál nr. 72/2018.

Efni: Greinargerð Reykjavíkurborgar vegna kæru Sævars Þórs Jónssonar lögmanns, f.h. Balance ehf. kt. 460505-0540, vegna afgreiðslu umhverfis- og skipulagssviðs, dags. 25. apríl 2018, þar sem staðfest var afgreiðslu skipulagsfulltrúa frá 19. janúar 2018, við fyrirspurn kæranda, um breytingu á skilmálum deiliskipulags Kvosarinnar vegna lóðarinnar nr. 3B við Veltisund sem felst í að heimilt verði að vera með gististað í húsinu.

Með tölvupósti dags. 15. maí 2018, framsendi úrskurðarnefndin ofangreinda kæru og fór þess jafnframt á leit við skipulagsyfirling að þau lýstu viðhorfum sínum til kærunnar og léti úrskurðarnefndinni í té þau gögn sem gætu verið til upplýsinga við úrlausn málsins. Í greinargerð þessari er viðhorfum Reykjavíkurborgar lýst til kærunnar.

Málavextir

Á afgreiðslufundi skipulagsfulltrúa þann 22. mars 2018 var tekin fyrir fyrirspurn kæranda um hvort samþykkt yrði að breyta skilmálum deiliskipulags Kvosarinnar vegnar lóðarinnar 3B við Veltisund. Afgreiðsla skipulagsfulltrúa var að taka neikvætt í að heimila gististað í flokki II að Veltusundi 3b þar sem starfsemin er ekki í samræmi við landnotkun í aðalskipulagi og gildandi deiliskipulagi. Í framhaldinu var kæranda leiðbeint að setja málið fyrir umhverfis- og skipulagsráð til umfjöllunar og var niðurstaða ráðsins að staðfesta afgreiðslu skipulagsfulltrúa á fundi 25. apríl 2018.

Kröfugerð:

Kröfur kæranda koma fram í kæru og vísast til hennar.

Reykjavíkurborg krefst þess að kröfum kæranda í máli þessu verði vísað frá úrskurðarnefndinni.

Málsástæður og lagarök:

Málsástæður kæranda koma fram í kæru og vísast til hennar.

Álit Reykjavíkurborgar

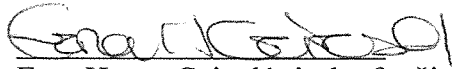
Af hálfu Reykjavíkurborgar er þess aðallega krafist að kærinni verði vísað frá úrskurðarnefndinni þar sem ekki er um stjórnvaldsákvörðun að ræða en ella að kröfum kæranda verði hafnað. Ekki sé búið að taka stjórnvísuákvörðun í máli sem hófst með erindi kæranda, dags. 3. janúar 2018. Með tölvubréfi dags. 26. apríl 2018 hafi kæranda einungis verið kynnt niðurstaða í málinu hjá umhverfis- og skipulagssviði vegna fyrirspurnar en ekki tekin formleg stjórnvísuákvörðun.

Niðurstaða:

Í ljósi framangreinds ítrekar Reykjavíkurborg þá kröfu að vísa málinu frá úrskurðarnefndinni, sbr. sbr. 3. mgr. 4. gr. laga nr. 130/2011.

Taki nefndin til skoðunar aðrar málsástæður en fram koma í kæru er þess óskað að borgaryfirvöldum verði gefið tækifæri til að tjá sig um þær áður en úrskurðað verður í málinu.

F.h. umhverfis- og skipulagssviðs,


Erna Hrönn Geirsdóttir, lögfræðingur

Meðfylgjandi:

1. Útprintun úr erindreka.



Árið 2018, fimmtudaginn 6. desember, kom úrskurðarnefnd umhverfis- og auðlindamála saman til fundar í húsnæði nefndarinnar að Skuggasundi 3, Reykjavík. Mætt voru Nanna Magnadóttir forstöðumaður, Aðalheiður Jóhannsdóttir prófessor og Ásgeir Magnússon dómstjóri.

Fyrir var tekið mál nr. 72/2018, kæra á ákvörðun umhverfis- og skipulagsráðs Reykjavíkurborgar frá 25. apríl 2018 um að staðfesta neikvæða afgreiðslu skipulagsfulltrúa á fyrirspurn.

Í málinu er nú kveðinn upp svofelldur

úrskurður:

Með bréfi til úrskurðarnefndar umhverfis- og auðlindamála, dags. 14. maí 2018, er barst nefndinni sama dag, kærir Balance ehf., eigandi fasteignarinnar Veltusunds 3b, þá ákvörðun umhverfis- og skipulagsráðs Reykjavíkurborgar frá 25. apríl 2018 að staðfesta neikvæða afgreiðslu skipulagsfulltrúa á fyrirspurn um „leiðréttingu á skilmálum um banni á skammtímaleigu í Veltusundi 3B.“ Skilja verður málalíbúnað kæranda svo að þess sé krafist að ákvörðunin verði felld úr gildi.

Gögn málsins bárust úrskurðarnefndinni frá Reykjavíkurborg 8. júní 2018.

Málavextir: Hinn 3. janúar 2018 sendi kærandi inn erindi með yfirskriftinni „Fyrirspurn til skipulagsfulltrúa“. Í stuttri lýsingu á erindinu sagði m.a.: „Fyrirspurn um leiðréttingu á skilmálum um banni á skammtímaleigu í Veltusundi 3B.“ Með bréfi, dags. 22. janúar 2018, var kæranda tilkynnt um að á fundi skipulagsfulltrúa 19. s.m. hefði hann tekið neikvætt í fyrirspurnina þar sem hún samræmdist ekki skipulagi. Vísaði skipulagsfulltrúi til umsagnar sinnar frá 17. s.m. Í umsögninni sem fylgdi nefndu bréfi kom fram að lögð væri fram fyrirspurn um breytingu á skilmálum deiliskipulags Kvosarinnar vegna lóðarinnar nr. 3b við Veltusund. Í niðurstöðu umsagnarinnar segir að neikvætt sé tekið í að heimila gististað í flokki II að Veltusundi 3b þar sem starfsemin sé ekki í samræmi við landnotkun í aðalskipulagi og gildandi deiliskipulag.

Með bréfi, dags. 22. mars s.á., fór kærandi fram á að umhverfis- og skipulagsráð Reykjavíkur myndi endurskoða ákvörðun skipulagsfulltrúa. Í bréfinu sagði að fordæmi væru fyrir því að deiliskipulagi hefði verið breytt vegna rekstrarlegra forsendna þar sem rekstur annarrar starfsemi hefði verið talinn óhagstæður í tilteknu húsnæði. Var óskað eftir að umhverfis- og skipulagsráð myndi veita kæranda leyfi fyrir breyttri notkun húsnæðisins til samræmis við fyrri loforð starfsmanna í gegnum árin. Á fundi sínum 25. apríl s.á. staðfesti umhverfis- og skipulagsráð afgreiðslu skipulagsfulltrúa frá 19. janúar s.á.

Málsrök kæranda: Kærandi vísar til þess að upphaf málsins megi rekja til fyrirspurnar frá 30. apríl 2007 um breytt deiliskipulag tiltekinnna lóða, m.a. lóðar nr. 3b við Veltusund, þar sem áætlað hefði verið að reka gistipjónustu í húsinu. Í svari skipulagsfulltrúa borgarinnar frá 29.

maí s.á. hafi jákvæð umsögn verið veitt nema hvað varðaði hækkun húsanna og umfang framkvæmda. Viðurkennt sé í stjórnvöldum að yfirlýsingar starfsmanna stjórnvöldunnar geti leitt til þess að hjá borgurunum skapist málefnalegar væntingar, sem stjórnvöldum geti eftir atvikum verið skylt að taka tillit til við meðferð mála. Kallist þetta meginreglan um réttmætar væntingar. Kærandi hafi haft huglægar væntingar vegna jákvæðrar umsagnar borgarinnar um að rekin yrði gistipjónusta í húsinu. Hann hafi verið í góðri trú um að athafnir og yfirlýsingar starfsmanna borgarinnar væru bindandi, enda hafi úrbótum á húsnæðinu verið hrint í framkvæmd eftir tilmælum frá starfsmönnum skipulagsyfirvalda. Telja verði eðlilegt og réttmætt eftir hlutlægum mælikvarða að kærandi hafi bundið traust við framangreindar athafnir og yfirlýsingar starfsmanna borgarinnar.

Líta verði til staðsetningar og gerðar fasteignarinnar, en hún takmarki verulega notkun hennar. Húsnæðið hafi verið skipulagt sem íbúðarhúsnæði með fimm litlum stúdíóíbúðum á tveimur efri hæðum. Eftirspurn eftir svo smáum leigurýmum til langtímaleigu sé hverfandi. Ekki sé raunhæft út frá rekstrarlegum forsendum að setja íbúðirnar í langtímaleigu, líkt og deiliskipulagið geri nú ráð fyrir. Þá mæli samkeppnissjónarmið með því að honum verði heimilað að reka gistipjónustu á efri hæðum hússins. Hann hafi mikla hagsmuni af því að nýta húsnæðið, líkt og staðið hafi til frá árinu 2007, enda hafi hann lagt í gríðarlegar fjárfestingar vegna verkefnisins.

Skilyrði séu fyrir hendi til þess að kæranda verði heimilaður rekstur gistipjónustu á tveimur efri hæðum hússins að Veltusundi 3b. Fyrir því séu fordæmi að deiliskipulagi hafi verið breytt vegna rekstrarlegra forsendna þar sem rekstur annarrar starfsemi hafi verið talin óhagstæður í tilteknu húsnæði.

Málsrök Reykjavíkurborgar: Af hálfu borgaryfirvalda er þess aðallega krafist að kærinni verði vísað frá úrskurðarnefndinni, þar sem ekki sé um stjórnvaldsákvörðun að ræða, en ella að kröfum kæranda verði hafnað. Ekki sé búið að taka stjórnvaldsákvörðun í máli því sem hafi byrjað með erindi kæranda, dags. 3. janúar 2018. Með tölvubréfi 28. apríl s.á. hafi kæranda einungis verið kynnt niðurstaða í málinu hjá umhverfis- og skipulagssviði vegna fyrirspurnar, en ekki verið tekin formleg stjórnvölduákvörðun.

Athugasemdir kæranda vegna frávísunarkröfu Reykjavíkurborgar: Kærandi bendir á að með stjórnvaldsákvörðun sé almennt vísað til þess þegar stjórnvald kveður einhliða á um rétt eða skyldu tiltekins aðila í ákveðnu máli í skjóli stjórnvölduvalds. Í málinu hafi Reykjavíkurborg tekið einhliða ákvörðun um réttindi kæranda til þess að mega nýta eign sína með tilteknum hætti.

Með bréfi kæranda, dags. 22. mars 2018, hafi þess beinlínis verið óskað með skýlausu orðalagi að umhverfis- og skipulagsráð Reykjavíkur veitti kæranda leyfi fyrir breyttri notkun hússins að Veltusundi 3b. Þess hafi beinlínis verið krafist að tekin yrði stjórnvaldsákvörðun í málinu. Umhverfis- og skipulagsráð hafi afgreitt erindið með því að staðfesta fyrri afgreiðslu, eins og það sé orðað í fundargerð ráðsins frá 25. apríl s.á. Með því hafi erindinu verið synjað, enda hafi ekki verið fallist á beiðni kæranda um að fá leyfi fyrir breyttri notkun húsnæðisins.

Því sé mótmælt að erindi kæranda frá 22. mars 2018 hafi verið fyrirspurn. Efni bréfsins sé skýrt og skorinort. Vísun til fyrirspurnar kæranda frá 3. janúar s.á. breyti þar engu um. Þegar kærandi hafi leitað til borgarinnar í janúar þá hafi hann ekki notið liðsinnis lögmanns og því hafi starfsmönnum borgarinnar borið að veita honum leiðbeiningar um hvernig hann gæti leitað réttar síns innan stjórnvölduvalds borgarinnar. Verði borgin að bera hallann af því að

leiðbeiningar hafi ekki verið betri en svo að kærandi hafi ekki fengið efnislega meðferð á erindi sínu. Þá verði einnig að líta til efnis erindis en ekki heitis. Þótt erindið kunni að hafa fengið heitið fyrirspurn þá hafi það falið í sér beiðni um breytta notkun fyrir húsnæði sem myndi heimila kæranda að reka þar gististað. Neikvæð umsögn skipulagsfulltrúa hafi falið í sér synjun á erindinu efnislega. Erindi hans til skipulagsfulltrúa hafi þó engin áhrif á erindi hans til umhverfis- og skipulagsráðs, enda fari ráðið með fullnaðarafgreiðslu erinda á skipulagssviði borgarinnar.

Líta verði til verkefna og hlutverks umhverfis- og skipulagsráðs, en ráðið starfi eftir umboði borgarinnar í samræmi við 6. gr. skipulagslaga nr. 123/2011. Ákvæðið heimili sveitarstjórn að fela skipulagsnefnd fullnaðarafgreiðslu mála samkvæmt lögunum. Þá segi í samþykktum umhverfis- og skipulagsráðs að ráðið taki ákvarðanir um mál er varði verksvið þess og hafi eftirlit með því að samþykktum og stefnumörkum þess sé fylgt. Af þessu sé ljóst að umhverfis- og skipulagsráð borgarinnar annist fullnaðarafgreiðslu mála á þessu sviði fyrir Reykjavíkurborg og taki ákvarðanir um réttindi og skyldu aðila í skjóli þess stjórnisluvalds.

Niðurstaða: Í máli þessu er deilt um afgreiðslu Reykjavíkurborgar frá 25. apríl 2018 þar sem staðfest var af umhverfis- og skipulagsráði neikvætt svar skipulagsfulltrúa við fyrirspurn um „leiðréttingu á skilmálum um banni á skammtímaleigu í Veltusundi 3B.“ Kom það svar til vegna erindis sem beint var til skipulagsfulltrúa sem fyrirspurn í gegnum vefsvæði Reykjavíkurborgar. Bókun skipulagsfulltrúa og umsögn hans bera þess enda merki að um afgreiðslu á fyrirspurn væri að ræða. Í erindi kæranda til umhverfis- og skipulagsráðs 22. mars s.á. var beiðni um „endurskoðun/upptöku umsóknar“ og þar m.a. vísað til þess að fordæmi væru fyrir því að deiliskipulagi hefði verið breytt. Var þess og óskað að umhverfis- og skipulagsráð endurskoðaði málið og veitti kæranda leyfi fyrir breyttri notkun húsnæðis þess sem um ræðir. Af tilvitnuðu orðalagi og yfirskrift erindisins verður ekki annað séð en að kærandi hafi öðrum þræði óskað eftir endurskoðun á fyrra erindi sínu, sem hann hafi jafnframt litið á sem umsókn sem hann óskaði efnislegrar afgreiðslu á. Kom enda fram í hinu nýrra erindi kæranda að málið varðaði synjun á breytingu skilmála deiliskipulags Kvosarinnar vegna fasteignar hans. Afgreiddi umhverfis- og skipulagsráð erindi kæranda með þeim hætti að staðfest var fyrri afgreiðsla skipulagsfulltrúa frá 19. janúar 2018.

Samkvæmt 2. mgr. 26. gr. stjórnislylulaga nr. 37/1993 verður ákvörðun, sem ekki bindur enda á mál, ekki kærð fyrr en málið hefur verið til lykta leitt. Fyrirspurn um afstöðu yfirvalda til erindis verður ekki lögð að jöfnu við formlega umsókn og svar yfirvalds í slíku tilfelli getur eðli máls samkvæmt ekki talist stjórnvaldsákvörðun með þeirri réttarverkan sem slíkri ákvörðun fylgir, sbr. 2. mgr. 1. gr. stjórnislylulaga. Sama á við um synjun á endurupptöku á afgreiðslu fyrirspurnar. Er því ljóst að sú ákvörðun umhverfis- og skipulagsráðs Reykjavíkur að staðfesta neikvæða afgreiðslu skipulagsfulltrúa vegna fyrirspurnar kæranda fól ekki í sér lokaákvörðun sem kærð verður til úrskurðarnefndarinnar, sbr. framangreind lagafyrirmæli. Verður kærumáli þessu að því leytinu til vísað frá úrskurðarnefndinni.

Þrátt fyrir að erindi kæranda frá 3. janúar 2018 hafi verið í formi fyrirspurnar ber beiðni hans um endurupptöku frá 22. mars s.á. með sér að gerð var sjálfstæð krafa um að breytt yrði skilmálum deiliskipulags. Var rík ástæða fyrir Reykjavíkurborg til að beina málinu í þann farveg með hliðsjón af því sem fram kemur í 2. mgr. 38. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 að landeigandi eða framkvæmdaraðili geti óskað eftir því við sveitarstjórn að gerð sé tillaga að skipulagi eða breytingu á deiliskipulagi á sinn kostnað. Þótt ekki hafi verið vísað til þess að beiðnin væri lögð fram á grundvelli 2. mgr. 38. gr. skipulagslaga er til þess að líta að á stjórnvöldum hvílir rík leiðbeiningarskylda, sbr. 7. gr. stjórnislylulaga, og að þar sem

eingöngu var um skilmálabreytingu að ræða stóð skortur á fullnaðargögnum vart efnislegrí afgreiðslu í vegi. Hefði borgaryfirvöldum, með vísan til 7. og 10. gr. stjórnsýslulaga, að lágmarki borið að ganga úr skugga um hvort skilja bæri erindi kæranda sem beiðni um endurupptöku á afgreiðslu á fyrirspurn eða umsókn og leiðbeina þar um, enda gaf orðalag erindisins tilefni til þess. Ljóst er að ekki liggur fyrir lokaákvörðun hvað varðar þann hluta erindis kæranda sem líta verður á sem umsókn um breytingu á deiliskipulagi, enda hefur henni hvorki verið synjað né hún samþykkt. Af því verður kærandi þó ekki látinn bera halla. Verður að svo komnu að líta svo á að kærður sé óhæfilegur dráttur á afgreiðslu máls, en skv. 4. mgr. 9. gr. stjórnsýslulaga er heimilt að kæra slíkan drátt til þess stjórnvalds sem ákvörðun í málinu verður kærð til. Með hliðsjón af því að borgaryfirvöld telja að málinu sé lokið af sinni hálfu og að ríflega hálf t ár er frá því að kæra barst úrskurðarnefndinni verður lagt fyrir skipulagsyfírvöld í Reykjavík að taka þann hluta erindis kæranda frá 22. mars 2018 sem laut að skilmálabreytingu á deiliskipulagi Kvosarinnar til efnislegrar meðferðar án frekari tafa.

Uppkvaðning úrskurðar í máli þessu hefur dregist sökum mikils fjölda og umfangs mála sem skotið hefur verið til úrskurðarnefndarinnar.

Úrskurðarorð:

Kröfu kæranda um ógildingu ákvörðunar umhverfis- og skipulagsráðs Reykjavíkur frá 25. apríl 2018, um að staðfesta neikvæða afgreiðslu skipulagsfulltrúa á fyrirspurn, er vísað frá úrskurðarnefndinni.

Lagt er fyrir skipulagsyfírvöld í Reykjavík að taka umsókn kæranda frá 22. mars 2018, um breytingu á skilmálum deiliskipulags Kvosarinnar vegna lóðar nr. 3b við Veltusund, til efnislegrar afgreiðslu án ástæðulauss dráttar.

Nanna Magnadóttir (sign)

Aðalheiður Jóhannsdóttir (sign)

Ásgeir Magnússon (sign)