



Til bæjarráðs

Kópavogi, 20. febrúar 2025
25012787/501.00 ÁAK

Efni: Umsögn bæjarlögmanns til bæjarráðs Kópavogs 27. febrúar 2025

Á fundi bæjarstjórnar Kópavogs þann 12. mars 2024 var eftirfarandi mál á dagskrá:

Lögð fram umsókn Hrólfis Karls Cela arkitekts dags. 12. febrúar 2024 f.h. lóðarhafa lóðanna nr. 1-17 við Nónsmára um breytingu á deiliskipulagi. Í breytingunni felst að á lóð B (Nónsmári 11-17) fjölgar íbúðum úr 45 í 47 en í dag er heimild fyrir 43 íbúðum. Húsnúmer breytast úr 9-15 í 11-17 vegna fjölgunar stigahúsa á lóð C. Hús 11 (áður 9) verði 3 hæðir ásamt kjallara í stað tveggja hæða ásamt kjallara. Hámarksflatarmál húss án kjallara hækkar um 490 m², úr 4.840 m² í 5.330 m². Bílastæðakrafa helst óbreytt. Nýtingarhlutfall án kjallara og bílageymslu hækkar úr 0,92 í 1,01. Þá er einnig óskað eftir heimild til að reisa garðstofu á þaksvölum sem nær út fyrir byggingarreit vegna hæðamismunar að hámarki 30 m². Í breytingunni felst einnig að á lóð C (Nónsmári 1-9) fækki íbúðum úr 55 í 53 og að stigahúsum yrði fjölgað úr 4 í 5. Hús 1 verði 3 hæðir ásamt kjallara í stað tveggja hæða ásamt kjallara. Hámarksflatarmál hússins án kjallara hækki um 1.240 m², úr 5.960 m² í 7.200 m². Bílastæðakrafa helst óbreytt. Nýtingarhlutfall án kjallara og bílageymslu hækki úr 0,94 í 1,10. Þá er einnig óskað eftir heimild til að reisa garðstofu á þaksvölum sem nær út fyrir byggingarreit vegna hæðamismunar að hámarki 30 m². Lögun byggingarreits breytist en stækkar ekki. Lóðarmörk yrðu stækkuð við göngustíg samhliða Smárahvammsvegi og Arnarnesvegi til að uppfylla hljóðkröfur og aðlagast gatnakerfi við Smárahvammsveg.

Á fundi skipulagsráðs þann 19. febrúar 2024 var erindið lagt fram ásamt uppdrættum, skuggavarpi og skýringum í mkv. 1:2000 dags. 1. febrúar 2024, afgreiðslu var frestað. Þá lagður fram rökstuðningur aukningar á byggingarmagni dags. 1. febrúar 2024.

Á fundi skipulagsráðs þann 4. mars 2024 var samþykkt að auglýsa tillöguna:

Skipulagsráð samþykkir með fjórum atkvæðum Kristins Dags Gissurarsonar, Gunnars Særs Ragnarssonar, Andra Steins Hilmarssonar og Hákonar Gunnarssonar gegn atkvæðum Hjördísar Ýrar Johnson, Helgu Jónsdóttur og Theódóru S Þorsteinsdóttur og með tilvísun í 1. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 að framlögð tillaga að breyttu deiliskipulagi verði auglýst. Vísað til afgreiðslu bæjarráðs og bæjarstjórnar.

Þann 7. mars vísaði Bæjarráð afgreiðslu málsins til bæjarstjórnar sem eins og áður segir tók ákvörðun á fundi sínum þann 12. mars 2024.

Bókun bæjarstjórnar var eftirfarandi:

Bæjarstjórn hafnar erindinu með 8 atkvæðum gegn atkvæði Andra Steins Hilmarssonar og hjásetu Orra V. Hlöðverssonar, Sigrúnar H. Jónsdóttur.

Fundarhlé hófst kl. 18:40, fundi fram haldið kl. 18:54

Bókun: „Enn á ný er lögð fram tillaga að breyttu deiliskipulagi fyrir Nónhæð. Þrátt fyrir að hér sé um að ræða færri íbúðir en fyrri tillaga, dags. 29. júní 2023 gerði ráð fyrir er samt sem áður verið að óska enn og aftur eftir töluverðri aukningu á byggingarmagni og hækkun húsa. Samkvæmt 1. mgr. 43. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 er það sveitarstjórn sem er gert að leggja mat á það hvort tilefni sé til að breyta gildandi deiliskipulagi. Er það mat bæjarstjórnar að sú tillaga sem nú liggur fyrir til samþykktar í auglýsingu fyrir breyttu deiliskipulagi sé ekki það efnislega frábrugðin fyrri tillögum og gangi jafnframt gegn gildandi deiliskipulagi frá 2017 og því viðtæka samráði sem átt var við hagsmunaaðila. Telur bæjarstjórn því ekki vera fyrir hendi veigamiklar ástæður né málefnaleg sjónarmið sem kalli á að auglýsa þá tillögu að breyttu deiliskipulagi sem nú er til meðferðar. Einnig er það ítrekað að lóðarhafi á ekki skilyrðislausan rétt til þess að krefjast breytinga á deiliskipulagi. Þá hvílir á honum jafnframt sú skylda að virða forsendur og framkvæmdafresti sem samið var um í uppbyggingarsamkomulagi, dags. 4. maí 2018 en þar er gert ráð fyrir að framkvæmdum yrði lokið í árslok 2022.“

Ásdís Kristjánsdóttir Hjördís Ýr Johnson Elísabet B. Sveinsdóttir Bergljót Kristinsdóttir Theódóra S. Þorsteinsdóttir Indriði I. Stefánsson Þórarinn H. Ævarsson Kolbeinn Reginsson

Bókun:

„Það er mikilvægt þegar Kópavogsbær fer í íbúasamráð og búið er að mynda sátt að staðið sé við þá niðurstöðu og hún sé álitin endanlega nema brýnar ástæður krefjist þess að hún sé endurskoðuð“. Indriði I. Stefánsson

Með erindi dags. 29. janúar 2025 óskar lóðarhafi eftir endurupptöku ákvörðunar bæjarstjórnar sem þeim var tilkynnt um með bréfi dags. 14. mars 2024.

Ákvæði 24. gr. stjórnsýslulaga um endurupptöku máls

Ákvæði 24. gr. stjórnsýslulaga nr. 37/1993 segir:

Eftir að stjórnvald hefur tekið ákvörðun og hún verið tilkynnt á aðili máls rétt á því að mál sé tekið til meðferðar á ný ef:

1. ákvörðun hefur byggst á ófullnægjandi eða röngum upplýsingum um málsatvik, eða

2. íþyngjandi ákvörðun um boð eða bann hefur byggst á atvikum sem breyst hafa verulega frá því að ákvörðun var tekin.

☐ *Eftir að þrír mánuðir eru liðnir frá því að aðila var tilkynnt um ákvörðun skv. 1. tölul.*

1. mgr., eða aðila var eða mátti vera kunnugt um breytingu á atvikum þeim sem ákvörðun skv. 2. tölul. 1. mgr. var byggð á, verður beiðni um endurupptöku máls þó ekki tekin til greina, nema að fengnu samþykki frá öðrum aðilum málsins. Mál verður þó ekki tekið upp að nýju ef ár er liðið frá fyrrgreindum tímamörkum nema veigamiklar ástæður mæli með því.

Í greinargerð með frumvarpi að stjórnsýslulögum segir að ákvæðum 24. gr. sé ekki ætlað að þrengja rétt aðila til að fá mál endurupptekið, helur að festa hann í sess um ákveðin atriði. Á sumum sviðum séu stjórnvöld almennt talin hafa viðtæka heimild til að endurupptaka mál ef aðilar máls fara fram á það. Aðilar máls hafi hins vegar ekki jafn víðtækan rétt. Af þessu má ráða að stjórnvald megi endurupptaka mál þó að ekki séu til staðar þær ástæður sem greinir í 1. og 2. tl. 1. mgr. 24. gr. stjórnsýslulaga

Í endurupptökuákvæði 24. gr. stjórnsýslulaga felst réttur aðila til að fá mál sitt tekið til nýrrar meðferðar eftir að stjórnvald hefur tekið ákvörðun sem byggst hefur á ófullnægjandi eða röngum upplýsingum eða á atvikum sem hafa breyst verulegar. Ákvörðun um að synja aðila um endurupptöku er kæranlega stjórnvaldsákvörðun og þarf því að vera vel rökstudd og skýr.

Það er meginregla að aðili máls skuli beina beiðni um endurupptöku til þess stjórnvalds sem tók hina upphaflegu ákvörðun. Ef lægra sett stjórnvald hefur tekið ákvörðunina hefur aðili máls val um það hvort hann kæri ákvörðunina til æðra setts stjórnvalds eða biðji um endurupptöku hins lægra setts.

Skilyrði þess að aðili geti átt rétt á því því að mál sé endurupptekið skv. 24. gr. stjórnsýslulaga:

- Ákvörðun byggð á ófullnægjandi eða röngum upplýsingum um málsatvik.

Náin tengsl eru milli 1. tl. 24. gr. stjórnsýslulaga og rannsóknarreglu 10. gr. stjórnsýslulaga þar sem segir að stjórnvöld skuli sjá til þess að mál séu nægjanlega upplýst áður en ákvörðun er tekin. Aðili máls á aðeins lögvarinn rétt til endurupptöku þegar telja má að meintar ófullnægjandi eða rangar upplýsingar hafi skipta verulegu máli við ákvörðunartökuna. Þessar upplýsingar geta komið fram eftir að ákvörðunin hefur verið tekin sbr. Álit umboðsmanns Alþingis í máli nr. 2485/1998 þar sem fram komu upplýsingar um málsatvik eftir að ákvörðunin var tekin. Umboðsmaður taldi að aðili máls hefði átt rétt á endurupptöku. Það er því ekki skilyrði að málsaðili þurfi að sýna fram á að málsatvik hafi verið með öðrum hætti þegar ákvörðunin var tekin, unnt er að byggja kröfu um endurupptöku á upplýsingum sem koma fram eftir að ákvörðun liggur fyrir.

- Íþyngjandi ákvörðun um boð eða bann byggir á atvikum sem breyst hafa verulega frá því ákvörðun var tekin.

Ákvæði 2. tl. 24. gr. stjórnsýslulaga tengist meðalhófsreglu sem segir að stjórnvöld skuli aðeins taka íþyngjandi ákvörðun þegar lögmæti markmiði sem að er stefnt verður ekki náð með vægari móti. Hafi atvik sem hin íþyngjandi ákvörðun er byggð á breyst verulega er eðlilegt að aðilar eigi rétt á að mál verði tekið upp að nýju og skoðað hvort skilyrði séu til þess að fella ákvörðun úr gildi eða milda.

Endurupptaka máls byggð á ólögfestum reglum

Til viðbótar þeim ástæðum sem tiltekin eru í ákvæði 24. gr stjórnsýslulaga hefur verið talið að aðili máls eigi einnig rétt á endurupptöku á grundvelli óskráðra reglna sem hafa mótast í réttarframkvæmd og lesa má m.a. út úr álitum Umboðsmanns Alþingis. Ef ákvörðun stjórnvalds hefur farið í bága við lagaákvæði hefur umboðsmaður talið að slíkt gæfi tilefni til endurupptöku eða ef verulegur annmarki eða mistök hafa átt sér stað við ákvörðunartöku. Þá hefur Umboðsmaður talið að aðili máls eigi rétt á endurupptöku máls þegar ósamræmi er á milli einnar ákvörðunar og annarrar sambærilegrar. Loks hefur Umboðsmaður talið að ef lagalegar forsendur ákvörðunar hafi breyst verulega frá því ákvörðun var tekin kunni stjórnvöldum að vera skylt að endurupptaka mál á þeim forsendum.

Tímamörk

Meginreglan er sú að beiðni um endurupptöku skal berast stjórnvaldi innan þriggja mánaða frá því að aðila er tilkynnt um ákvörðunina eða aðila var eða mátti vera kunnugt um breytingu á atvikum þeim sem ákvörðun skv. 2. tölul. 1. mgr. var byggð á, verður beiðni um endurupptöku máls þó ekki tekin til greina, nema að fengnu samþykki frá öðrum aðilum málsins. Mál verður þó ekki tekið upp að nýju ef ár er liðið frá fyrrgreindum tímamörkum nema veigamiklar ástæður mæli með því.

Ákvörðun bæjarstjórnar frá 12. mars 2024

Í máli þessu er fari fram á að ákvörðun bæjarstjórnar Kópavogs frá 12. mars 2024 um að synja lóðarhafa um auglýsingu á breytingu á deiliskipulagi Nónhæðar.

Í auglýsingu felst að verið er að kynna tillögu að nýju eða breyttu skipulagi fyrir þeim sem kunna að eiga hagsmuni og gefa þeim færi á að koma með athugasemdir. Í 3. mgr. 41 segir um auglýsingu og samþykkt deiliskipulag: *Þegar frestur til athugasemda er liðinn skal sveitarstjórn taka tillöguna til umræðu að undangenginni umfjöllun skipulagsnefndar. Í þeirri umfjöllun skal taka afstöðu til athugasemda sem borist hafa og þess hvort gera skuli breytingar á tillögunni. Ef engar athugasemdir eru gerðar við tillöguna er ekki skylt að taka hana aftur til umræðu í sveitarstjórn heldur skal senda hana Skipulagsstofnun. Hafi borist athugasemdir skal niðurstaða sveitarstjórnar auglýst.*

Af hálfu málsaðila er í erindi sem dags. er 29. janúar sl. því haldið fram að framangreind ákvörðun um synjun auglýsingar hafi verið byggð á ófullnægjandi eða röngum upplýsingum um málsatvik án þess að það sé sérstaklega rökstutt á annan hátt en að vísað er í fund þar sem fram hafi komið að ómögulegt færi að ná fram eðlilegri stærðardreifingu íbúða á lóðum B og C við Nónsmára. Eins hafi komið fram áskoranir yfir sextíu íbúa við Arnarsmára og Nónsmára til bæjaryfirvalda um að samþykkja tillöguna.

Þann 7. febrúar sl. barst bæjarlögmanni svo tölvupóstur og bréf Hjalta Steinþórssonar, hrl. dags. 7. febrúar sl., ásamt fylgigagni varðandi útsýni, þar sem komið er að frekari athugasemdum í eftirfarandi sex liðum við rökstuðning bæjarstjórnar sem fram kom í bókun við afgreiðslu málsins:

”

1. Tillagan var ný og efnislega verulega frábrugðin fyrri tillögum, m.a. var ekki verið að óska eftir fjölgun íbúða.

2. Þá eru það engin rök gegn tillögu að breyttu deiliskipulagi að hún gangi gegn gildandi deiliskipulagi, enda hlýtur tillaga að breytingu á deiliskipulagi ávallt að gera það, eðli máls samkvæmt.

3. Í bókuninni er vísað til þess að tillagan fari gegn víðtæku samráði sem hafi verið haft við hagsmunaaðila. Málið var nokkuð umdeilt á sínum tíma, aðallega vegna þess að um var að ræða breytingu á landnotkun þar sem verið var að breyta svæðinu úr nokkuð opnu stofnanasvæði í íbúðarsvæði. Samráð sem haft var við íbúa var þó ekkert öðru vísi en gengur og gerist við afgreiðslu á skipulagstillögum og stendur ekki í vegi fyrir síðari breytingum eins og fjölmörg dæmi eru um.

4. Ekki var skoðað hvort umrædd tillaga skaði hagsmuni nágranna sem þó hlýtur að vera það sem mestu máli varðar í þessu sambandi. Í þessu felst líka að ekki var gætt

að rannsóknarreglu stjórnsýslulaga. Verður þó ráðið af samantekt skipulagsdeildar og umsögn um fyrri tillögu að þær breytingar sem felast í tillögunni muni ekki hafa nein neikvæð áhrif á aðliggjandi byggð.

5. Loks er ekki litið til þess að byggingarheimildir aðalskipulags fyrir svæðið hafa verið auknar frá því gildandi deiliskipulag var samþykkt og leggur það auðvitað alveg sjálfstæðan grundvöll að þeirri kröfu okkar að deiliskipulag svæðisins verði tekið til endurskoðunar.

6. Að auki er ekki rétt sem segir í bókun bæjarstjórnar að lóðarhafi eigi ekki rétt á að krefjast breytinga á deiliskipulagi. Sá réttur er bundinn í lög og kemur fram í 2. mgr. 38. gr. skipulagslaga nr. 123/2010 en skilja verður ákvæðið svo að lóðarhafi eða framkvæmdaaðili eigi rétt á að tillaga hans að breyttu deiliskipulagi fái efnislega meðferð. Ekki leiðir hins vegar af þessu að lóðarhafi eigi endilega rétt á að fallist verði á kröfu hans um breytingu á deiliskipulagi.“

Er enn fremur bent á í tölvupóstinum að skv. skýringarmynd sem sýni áhrif hækkunar á enda húsa B og C úr 2 í 3 hæðir á útsýni sé ljóst sé útsýnisskerðingin svo óveruleg á þá nággranna sem tillagan snertir mest, að vart sé hægt að tala um að þeir eigi lögvarða hagsmuni í málinu. Telur umbjóðandi hans þannig ljóst að afgreiðsla bæjarstjórnar hafi byggst á ófullnægjandi upplýsingum og því séu skilyrði endurupptöku fyrir hendi.

Lögmaðurinn sendi þriðja tölvupóst vegna málsins þann 13. febrúar sl. þar sem þetta er dregið saman.

Ég held að synjun bæjarstjórnar hafi byggst á ófullnægjandi upplýsingum varðandi tvö atriði. Annars vegar lágu ekki fyrir upplýsingar um grenndaráhrif tillögunnar, þ.e. hvort eða að hvaða marki hún hefði áhrif á hagsmuni nággranna og hins vegar að ekki lá fyrir nægilega skýr útlistun á þeim vanköntum sem voru á því að koma fyrir boðlegum íbúðum innin þess ramma sem gildandi skipulag setur.

Niðurstaða

Málsaðili á rétt til endurupptöku máls, sé ákvörðun byggð á röngum eða ófullnægjandi upplýsingum. Í lögskýringargögnum kemur fram að þessar upplýsingar þurfi að hafa haft þýðingu fyrir ákvörðunina en ekki er skilyrði að þessar upplýsingar hafi legið fyrir á þeim tíma sem ákvörðunin var tekin. Telji stjórnvaldið málsaðila ekki eiga rétt til endurupptöku skal rökstyðja synjun um endurupptöku og er sú ákvörðun kæránleg til æðra stjórnvalds.

Að mati undirritaðrar eru af hálfu málsaðila færð fyrir því rök að ákvörðun bæjarstjórnar frá 12. mars 2024 hafi byggst á ófullnægjandi upplýsingum og þær upplýsingar geti skipt verulegu máli.

Þá er undirrituð einkum að vísa til þess að ekki lágu fyrir þær upplýsingar að óbreytt skipulag leiði til þess að fjöldi íbúða hefðu aðeins glugga í eina átt og marga til norðurs. Það megi því



halda fram að núgildandi skipulagi sé að finna galla sem hefur áhrif á gæði íbúða hvað varðar birtuskilyrði og þar með á lífsgæði tilvonandi íbúa. Jafnframt hefur lóðarhafi með því að afhenda undirskriftarlista íbúa gefið Kópavogsbæ ástæðu til þess að kanna hvort afstaða íbúa á svæðinu til skipulagsins hafi breyst frá því að íbúasamráð átti sér stað við gerð gildandi deiliskipulags frá 2017.

Að virtum þeim röksemdum sem málsaðili teflir fram er það mat undirritaðrar að skilyrði endurupptöku máls séu til staðar.

Virðingarfyllst,

Ása A Kristjánsdóttir
bæjarlögmaður

