



Tor Lien  
Kalfarveien 35 i  
5018 BERGEN

Referanser:  
Dykkar:  
Vår: 20/8908 - 20/68506

Saksbehandlar:  
Per Sveinar Morsund  
per.sveinar.morsund@alver.kommune.n  
o

Dato:  
17.12.2020

## **Avslag på søknad om nedsetting av tvangsmulkt - gbnr 212/66 Eikanger øvre**

**Administrativt vedtak:**      **Saknr: 1296/20**  
**Byggjestad:**                **Gbnr: 212/66**  
**Tiltakshavar:**                **Tor Lien**

### **VEDTAK:**

**Søknad om nedsetting av tvangsmulkt vert avslått, jf. plan og bygningslova § 32-5.**

**Saka er handsama administrativt i medhald av delebert mynde, jf. kommunelova § 23 nr. 4 og gjeldande delegasjonsreglement.**

### **SAKA GJELD**

Vi viser til krav om nedsetting av tvangsmulkt motteke 15.10.20 frå tiltakshavar. Samla krav utgjer kr. 732 750,-. Kravet gjeld nedsetting av dagmulkt for perioden 16.04.12-27.04.20 samt eingongsmulkt. Det er også søkt om frafall av saksbehandlingsgebyr tilhørende byggesak som gjaldt legalisering av anneks.

### **HISTORIKK**

Kommunen gav 08.03.11 pålegg om retting og tilbakeføring av fleire tiltak på eigedommen med frist for retting til 09.09.11. I same vedtak tek også kommunen stilling til søknad om legalisering av ulovlege tiltak og avslår desse.

Pålegg om retting og tvangsmulkt vert påklaga av tiltakshavar. Kommunen avslår klagen i møte i plan- og miljøutvalet den 11.05.11 og sender saka til endeleg behandling hos fylkesmannen.

Fylkesmannen i Hordaland fattar den 20.12.11 endeleg vedtak i saka:

**Fylkesmannen i Hordaland stadfestar byggesak vedtaket sitt av 8.3.2011 når det gjeld pålegg om retting for følgjande tiltak:**

- tiltak 6: steinkai mot aust
- tiltak 3: tilbakeføring av anneks
- tiltak 14.: tak over båtgarasje
- tiltak 9: flytebryggje

**Ny frist for retting og tilbakeføring vert sett til 15.4.2012.**

**Med heimel i plan- og bygningslova § 32-5 vert det fastsett ny tvangsmulkt på kr. 25 000,- og ein dagmulkt på kr. 250,-.**

**Dersom retting og tilbakeføring ikkje er utført innan fristen den 15.4.2012, forfell tvangsmulka kr. 25 000,- til betaling. Dagmulka, kr. 250,- per dag, går frå forfallsdat den 15.4.2010 inntil pålegget vert oppfylt.**

**Fylkesmannen i Hordaland opphevar pålegg om retting i vedtak av 8.3.2011 for følgjande tiltak:**

- tiltak 1: trappearrangement ned til kai mot vest
- tiltak 12: Støttemur
- tiltak 10: Blokkstein i sjø

**Fylkesmannen opphevar vidare byggesak sitt vedtak av 8.3.2011 om krav om samanføyning av eigedomar.**

Fylkesmannen har dermed i sitt vedtak vurdert at tvangsmulkt på kr. 25 000 og dagmulkt på kr. 250 er forholdsmessig.

Kommunen mottok 15.05.12 søknad om ettergodkjenning av ulovlege tilfeller. 04.06.13 gjer kommunen vedtak om godkjenning av dei ulovlege tilfella som gjeld båtgarasje og flytebrygge. 08.05.13 vart det gitt avslag på legalisering av steinkai og anneks og avslaget blir deretter prøvd gjennom ein rettsleg prosess.

14.06.17 vart det sendt inn ny søknad om legalisering av steinkai. Denne søknaden vert avvist og klage førte ikkje fram.

04.05.20 fekk kommunen melding om at steinkai var tilbakeført og at dette arbeidet vart avslutta 27.04.20. På bakgrunn av meldinga gjennomførte kommunen synfaring 25.06.20 og stadfesta at det ulovlege tilfellet var tilbakeført. Saka vart avslutta i brev av 29.06.20 med verknad frå 27.04.20.

Tvangsmulkt er innkrevd i perioden frå 16.04.12 – 27.04.20 i tråd med vedtak om krav om retting og tvangsmulkt datert 20.12.11.

## **VURDERING**

Grunnlaget for å krevje inn tvangsmulkt og dagmulkt gjeld frå 15.04.12, som er den fristen som fylkesmannen sette i vedtak datert 20.12.11. Tvangsmulkt forfell med ein gang tilfellet ikkje er

tilbakeført innan fristen, mens dagmulkt løper fram til tiltaket enten er legalisert eller tilbakeført.

Delar av dei ulovlege tilfella har blitt legalisert gjennom ettergodkjenning ved søknad. Søknader om legalisering av steinkai har ikkje har ført fram. Kommunen fekk melding om at det ulovlege tilfellet var tilbakeført den 27.04.20 og har lagt denne datoen til grunn for å stoppe av dagmulkten.

Det følgjer av pbl. § 32-5 andre ledd siste setning at når det ulovlege forholdet er retta «*kan kommunen nedsette eller frafalle ilagt tvangsmulkt*».

Videre følgjer det av Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) side 355 at heimelen gir kommunen «*en skjønsmessig adgang til å nedsette eller frafalle en allerede påløpt tvangsmulkt, for eksempel ut fra en økonomisk betraktning hvor prosesskostnadene måles opp mot antatt gevinst. Slikt frafall kan først skje etter at retting har funnet sted. Ettergivelse av tvangsmulkt kan i enkelte tilfeller være et virkemiddel for å få rettet ulovligheten, dersom man underretter om at ettergivelse av forfalt tvangsmulkt vil bli vurdert når det ulovlige forhold er rettet.*»

#### Søknad, klage og rettsleg prosess

At tiltakshavar vel å gå inn i nye søknadsprosessar og rettsleg prosess i etterkant av avslaget gjev ikkje grunnlag for å stoppe dagmulkten. Risikoen for å gå gjennom ein slik prosess framfor å rette opp i dei ulovlege tilfella ligg på tiltakshavar sjølv. Kommunen vil i denne samanheng poengtere at det ikkje er sjølve vedtaket om pålegget om retting og tvangsmulkt som er tatt inn for domstolen, men delvis avslag på søknad om legalisering av tiltaka. Pålegget om retting og tvangsmulkt er korkje klagd på eller brakt inn for domstolen.

Den rettslege prosessen inneber ikkje grunnlag for å stoppe innkrevjing av dagmulkt. All den tid den rettslege prosessen ikkje konkluderer med at tiltaka var lovleg er det naturleg at dagmulkt løper både under prosessen og i etterkant.

Heller ikkje søknad om lelegalisering inneber at kommunen må stoppe innkrevjing av tvangsmulkt parallelt med søknadsprosessen.

#### Reduksjon av dagmulkt som følgje av delvis legalisering

Kommunen er ikkje samd i påstanden om at reduksjon i tal på ulovlege tilfeller tilseier reduksjon av størrelse på dagmulkt. Dagmulkt løper som vedteke til alle dei ulovlege tilfella enten er retta eller legalisert.

Kommunen vurderer også at vedteken dagmulkt på 250,- per dag ikkje er urimeleg høg i forhold til ulovleg utviding av steinkai. Ein ulovleg utviding av steinkai på ca 75 kvm er eit stort og inngripande tiltak som i seg sjølv inneber at ein dagmulkt på 250 kr er forholdsmessig i høve til overtredelsen, jf. pbl. § 32-10.

Ein lågare dagmulkt enn det som er satt vil etter kommunen sitt skjønn ikkje være tilfredsstillande for å sikre rimeleg framdrift og resultat i saka.

#### Påstand om lovnad om politisk behandling

Det følgjer av Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) side 355 at «*[e]ttergivelse av tvangsmulkt kan i enkelte tilfeller være et virkemiddel for å få rettet ulovligheten, dersom man underretter om at ettergivelse av forfalt tvangsmulkt vil bli vurdert når det ulovlige forhold er rettet.*»

Kommunen har gått igjennom saka og finn ikkje at det i saksdokumenta er uttalt korkje frå administrasjonen eller politisk hald at dersom retting skjer vil tvangsmulkta bli nedsatt eller

fråfalt. Administrasjonen er ikkje kjent med påstytte utsegn frå politisk hald i tidlegare Lindås kommune og kan ikkje legge dette til grunn i saka.

#### Dobbeltstraff

Det vises til at gebyr for behandling av søknad saman med dagmulkt vurderes som dobbel straff. Dette er ikkje rett forståelse av regelverket. Gebyr for saksbehandling er likt for alle søknader, både nye tiltak og legalisering av ulovlege tiltak og følgjer av kommuns til ein kvar tids gjeldande gebyrregulativ. Dagmulkt er ein mulkt som føremål å verke som insentiv for å snarast mogleg rette oppi ulovlege tilfeller uten unødig opphold. Ingen av desse gebyrene er å rekne som straff etter EMK art. 6.

Kommunen kan gjere vedtak om lovbrotsgebyr for ulovlege tilfeller. Dette er einaste straffereaksjonen kommunen har i form av gebyr og dette har ikkje vorte gjort i denne saka.

#### Konklusjon

Kommunen kan etter ei samla vurdering ikkje sjå at det er grunnlag for nedsetting av tvangsmulkt i denne saka. Dagmulkt vart ikkje sett i gang før etter at frist for retting var gått ut. Dagmulkt vart også stoppa så snart alle dei ulovlege tilfella enten var legalisert eller tilbakeført.

#### **Klage**

Vedtaket er eit enkeltvedtak etter reglane i lov om offentlig forvaltning (fvl). Vedtaket kan klagast på til kommunen, jf. fvl. §§ 28-36. Klagefristen er 3 veker, jf. fvl § 29 (1). Det er nok at klagen er postlagt innan fristen går ut. Klagen skal sendast skriftleg til kommunen. I klagen skal det gå fram kva det vert klaga på i vedtaket, og kva endringar ein ønskjer. Klagen skal grunngjevast.

Før det kan reisast søksmål om vedtaket er gyldig eller krav om erstatning, må høve til å klage på vedtaket vere nytta fullt ut, jf. fvl. § 27b.

Ved all vidare kontakt i denne saka, ver venleg og referer til saknr.: 20/8908

Med vennleg helsing  
Alver kommune, Miljø og filsyn

Silje Haukedal  
Avdelingsleiar

Per Sveinar Morsund  
Rådgjevar

*Dette dokumentet er elektronisk godkjent og har difor ingen signatur.*

#### **Mottakarar:**

Tor Lien

Kalfarveien 35 i

5018 BERGEN