



TYARK AS
Strandgaten 19
5013 BERGEN

Saksbehandler, innvalgstelefon
David Larsen, 55 57 20 16

Alver kommune – gnr. 322 bnr. 190. Mjåtveit. Overtredelsesgebyr

Vi viser til deres klage i brev datert 24. mai 2023 og Alver kommunes oversendelse av klagesak i brev datert 30. juni 2023.

Vedtak

Klagen tas til følge. Statsforvalteren opphever Alver kommunes vedtak datert 8. mai 2023 om å ilegge dere overtredelsesgebyr på kr 60 000.

Bakgrunn for saken

Vi forutsetter at dere kjenner til sakens bakgrunn og gir derfor kun et kortfattet sammendrag.

I brev datert 4. januar 2023 ga Alver kommune dere forhåndsvarsel om illeggelse av overtredelsesgebyr. Bakgrunnen for varselet er at kommunen var blitt gjort oppmerksom på arbeid utført høsten 2022. Arbeidet gjelder ferdigstilling av uteareal til byggeområde B5 innenfor reguleringsplanen til Mjåtveitmarka, som dere har vært ansvarlig søker for. I forbindelse med arbeidet skal det ha blitt hentet jordmasser fra eiendom med gnr. 322 bnr. 190, som er tilkjørt B5. Arbeidet skal ha medført betydelig partikkelforurensning av Kloppedalsvekken som renner ut i Mjåtveitelva, et vassdrag som er under særskilt vern. Etter vår forståelse mener kommunen at dette er brudd på vilkåret for kommunens tillatelse til å fjerne rensecontainer i 2020.

Advokat Pål Vikse besvarte forhåndsvarselet på vegne av dere i brev datert 4. mai 2023. Kommunen vedtok i brev datert 8. mai 2023 å ilegge dere kr 60 000 i overtredelsesgebyr for uaktsomt brudd på plan- og bygningsloven. I samme vedtak ble tiltakshaver Mjåtveitmarka B16 AS ilagt overtredelsesgebyr med samme beløp.

Vedtaket ble påklaget av dere i brev datert 24. mai 2023. Kommunen tok ikke klagen til følge og sendte derfor saken til Statsforvalteren for endelig avgjørelse.



Regelverk

Klagebehandlingen

Statsforvalteren er delegert myndighet til å avgjøre klagesaker etter plan- og bygningsloven (pbl.) § 1-9 femte avsnitt og rundskriv T-2/09 fra Kommunal- og distriktsdepartementet.

Statsforvalteren skal som klageinstans se til at kommunen under behandling av saken har fulgt de lovene, forskriftene og saksbehandlingsreglene som gjelder på området. Under klagebehandlingen kan vi prøve alle sider av saken, herunder ta hensyn til eventuelle nye omstendigheter, se fvl. § 34. Som klageinstans har vi kompetanse til å treffe nytt vedtak i saken, stadfeste kommunens vedtak eller oppheve det og sende saken tilbake til kommunen for helt eller delvis ny behandling, se fvl. § 34 fjerde avsnitt. Forvaltningsloven gjelder for Statsforvalterens behandling av klagesaken, se pbl. § 1-9 første avsnitt.

Overtredelsesgebyr

Overtredelsesgebyr kan ilegges den som forsettlig eller uaktsomt «utfører, lar utføre [...] tiltak uten at det foreligger nødvendig tillatelse etter denne lov», se pbl. § 32-8 bokstav b. Forutsetningen for å gi overtredelsesgebyr er at den aktuelle handlingen eller unnlatsen omfattes av gjerningsbeskrivelsen i pbl. § 32-8, og at skyldkravet er oppfylt – forsett eller uaktsomhet. I byggesaksforskriften kapittel 16 er det blant annet satt rammer for utmålingen av gebyret.

Statsforvalterens vurdering

Overtredelsesgebyr er ilagt dere i egenskap av å være ansvarlig søker for ferdigstilling av uteareal på område B5 i reguleringsplanen til Mjåtveitmarka. Det er grunnentreprenøren og ikke dere som har hentet jordmassene fra gnr. 322 bnr. 190 og utført arbeidet på B5.

Det er noe uklart om dere er uenig i at ulovligheten knytter seg til kommunens tillatelse til å fjerne renscontaineren og/eller tomten for arbeidene dere har vært ansvarlig søker for. Det er ikke nødvendig for oss å bringe klarhet i dette, da det ikke er av betydning for utfallet av klagesaken.

Saken reiser spørsmål om dere som ansvarlig søker har brutt handlingsnormen «la utføre» tiltak uten tillatelse, se pbl. § 32-8 første avsnitt bokstav b.

Å være ansvarlig søker i en byggesak innebærer å være tiltakshaverens representant, det vil si bindeledd, overfor kommunen. Den ansvarlige søkeren har blant annet ansvar for at søknaden inneholder de nødvendige opplysninger, se pbl. § 23-4.

Å være ansvarlig søker i et byggeprosjekt innebærer ikke å ha fullmakt til å disponere aktuell eiendom. Rollen som ansvarlig søker gir altså ikke foretaket rettslig råderett over eiendommen som saken gjelder. Den ansvarlige søkeren har heller ikke rett til å inngå kontrakter med ansvarlige foretak i byggesaken.¹ Det er tiltakshaveren som plikter å inngå avtale med ansvarlige foretak, der loven krever det. Videre er systemet slik at tiltak blir utført på vegne av tiltakshaver, altså ikke på vegne av ansvarlig søker.² De som utfører tiltak, gjør det altså på vegne av tiltakshaveren.

Siden ansvarlig søker ikke har rett til å råde over eiendommen som byggesaken gjelder, har ansvarlig søker heller ikke rett til å gi noen tilgang til eiendommen for å utføre arbeid. På tilsvarende grunnlag har ansvarlig søker ikke rettslige råderett til å stanse arbeid. Vi finner støtte for denne

¹ Se Frode A. Innjord, Liv Zimmermann, *Plan- og bygningsloven med kommentarer* [Bind I og II] [2020], side 800.

² Se pbl. § 23-2.



forståelse i Direktoratet for byggekvalitet sin veiledning til byggesaksforskriften § 16-1 bokstav a: «Ansvarlig søker og ansvarlig prosjekterende vil ikke omfattes, siden de verken 'utfører eller lar utføre' tiltak.»³

Vår konklusjon er at en ansvarlig søker ikke har rettslig kompetanse til å «la utføre» tiltak, se pbl. § 32-8. For ordens skyld presiserer vi at selv om ansvarlig søker eventuelt sier til utførende foretak at de kan gå i gang med å utføre tiltak, har likevel den ansvarlige søkeren ikke latt utførende foretak utføre tiltak. Det skyldes at den ansvarlige søkeren mangler retten til å disponere over eiendommen.

Det er etter dette ikke riktig tolkning av loven at ansvarlig søker «lar utføre» tiltak. Siden kommunen har ilagt gebyret til dere i egenskap av å være ansvarlig søker, bygger vedtaket på feil lovtolkning. Feilen gjør etter vår vurdering at vedtaket er ugyldig og må oppheves.

Vi legger ikke føringer for hvordan kommunen skal følge opp saken ved eventuell videre behandling av saken. Vi understreker at vi ikke har tatt stilling til om dere, på grunn av andre forhold enn rollen som ansvarlig søker, kan ilegges overtredelsesgebyr.

Avslutning

Klagen tas til følge. Statsforvalteren opphever Alver kommunes vedtak datert 8. mai 2023 om å ilegge dere overtredelsesgebyr på kr 60 000.

Vårt vedtak kan ikke påklages videre, se fvl. § 28 tredje avsnitt. Kommunen avgjør selv hvordan saken blir fulgt opp videre.

Vi gjør oppmerksom på at når et vedtak blir endret til gunst for en part, har parten som regel krav på dekning for vesentlige kostnader som har vært nødvendige for å få endret vedtaket, se fvl. § 36. Eventuelt krav må sendes til oss senest innen tre uker etter at dette brevet er mottatt.

Med hilsen

Anne Kristin Eitungjerde
seksjonsleder

Jorunn Fosse Fidjestøl
seniorrådgiver

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi til:

ALVER KOMMUNE

Postboks 4

5906

FREKHAUG

³ Tilgjengelig på <https://dibk.no/regelverk/sak/4/16/16-1>.