



Malvik kommune
Postboks 140
7551 HOMMELVIK

Saksbehandler, innvalgstelefon
Line Flåtten,

Klagesaksbehandling - klage på pålegg om retting og ileggelse av tvangsmulkt - Forbordvegen 192 - Malvik sør - Malvik 9/2

Saken gjelder klage over Malvik kommune sitt vedtak om pålegg om retting og ileggelse av tvangsmulkt på eiendommen 9/2. Fylkesmannen har gjennomgått saken og kommet til at vi er enige med kommunen i at vilkårene for å gi vedtak om pålegg om retting og tvangsmulkt er oppfylt. Kommunens vedtak blir etter dette å stadfeste.

Fylkesmannen viser til Malvik kommunes oversendelse hit av 13.06.2018. Fylkesmannens myndighet som klageinstans følger av plan- og bygningsloven (pbl.) § 1-9 femte ledd og delegering fra overordnet departement.

Sakens bakgrunn

Fylkesmannen har mottatt en omfattende mengde dokumenter i saken. Vi finner ikke grunn til å gjengi alt. Vi viser for øvrig til dokumentene i sin helhet.

Den 20. januar 2016 presenterte tiltakshaver Søre Malvik v/ Frode og Tove Geving planer om utvidelse av driftsbygning, sauehold, gårdsbutikk, flatbrødbast, kolonihage, utleie og andre tiltak på eiendom 9/2. Malvik kommune anbefalte at søker tok kontakt med en arealplanlegger. Tiltakshaver sendte 1. februar 2016 inn «*Detaljplan for Søre Malvik*». Denne kunne ikke anses som et planforslag, men en plan for utviklingen av kolonihage. I e- post fra søker ble det presisert at det kun søkes om en kolonihage, og at utvidelsen av driftsbygning er lagt på is.

20. februar 2016 sendte tiltakshaver søknad om utslipp av sanitært avløpsvann fra 42 kolonibrakker. Søknaden om utslippsanlegg ble lagt i bero av kommunen da planprosess ikke var avklart.

29 februar 2016 sendte Malvik kommune brev til tiltakshaver hvor det ble påpekt at tiltaket må behandles som en plansak. Kommunen oppfordret søker til å ta kontakt med kommunens arealplanleggere.



Den 01. mars 2016 ble det holdt et informasjonsmøte mellom søker og Malvik kommune hvor tiltakshaver ble gjort oppmerksom på at Malvik kommune vurderer at tiltaket må avklares gjennom en reguleringsplan.

Den 30. mars 2016 hadde tiltakshaver, Malvik kommune og Sør-Trøndelag fylkeskommune et felles drøftingsmøte. Tiltakshaver er uenig i at prosjektet krevde planprosess og Malvik kommune opplyste at dersom tiltaket ikke avklares gjennom planprosess krever prosjektet en dispensasjonssøknad.

Malvik kommune mottar 14. april 2016 korrespondanse mellom tiltakshaver og Sør-Trøndelag fylkeskommune hvor det fremkom at fylkeskommunen har mottatt søknad om graving av vann- og avløpsrør for å vurdere kulturinteressene i områder. Sør-Trøndelag hadde ingen merknader i saken.

Den 26. april 2016 mottok Malvik kommune e-post fra søker som var uenig i referat fra møtet som ble holdt den 30. mars 2016 med Sør-Trøndelag fylkeskommune. Malvik kommune mottok samme dag e-post fra Sør-Trøndelag Fylkeskommune hvor det ble presisert at Sør-Trøndelag fylkeskommune ikke hadde anbefalt en løsning med dispensasjon fremfor reguleringsplan.

Malvik kommune mottok 10. mai 2016 revidert utgave av detaljplan for Søre Malvik. Det ble i e-post presisert at det var snakk om *«kolonihage og driftsbygninger tilknyttet jordbruksproduksjonen som er mindre frittliggende byggverk tilknyttet drift av jordbruksområde. Området det gjelder er regulert jordbruksareal og skal fortsatt brukes til jordbruksproduksjon av grønnsaker og nyttevekster.»* Malvik kommune anså heller ikke at dette var et komplett planforslag eller byggesøknad.

06. januar 2017 hadde Malvik kommune og tiltakshaver møte hvor det ble gjentatt at prosjektet må gjennom en planprosess og at denne må utarbeides av fagkyndige, eventuelt at det søkes dispensasjon.

Malvik kommune ga 07. februar 2017 avslag på søknad om utslippstillatelse. Dette fordi Malvik kommune tolket søknaden dithen at avløpsvannet fra det omsøkte anlegget skulle ledes til nærmeste vassdrag uten rensing og at i dette tilfellet vil det være et prioritert vassdrag i kommunens vannforvaltning.

10. mars 2017 foretok Malvik kommune befarings på eiendommen og 28. mars 2017 drøftet Malvik kommune saken med Fylkesmannen i Sør-Trøndelag og Sør-Trøndelag fylkeskommune. Søker ble i e-post av 30.03.2017 orientert om møtet og at Malvik kommune ønsker at søknaden avklares gjennom en planprosess. Kommunen orienterte at det også var mulig å komme med innspill til revidering av kommuneplanens arealdel.

Det ble holdt et dialogmøte mellom tiltakshaver, Malvik kommune og Fylkesmannen i Sør-Trøndelag 18. mai 2017. Fylkesmannen varslet i e-post av 31.05.2017 om at de på generelt grunnlag var kritiske til planer som åpner opp for bebyggelse på dyrka mark. Malvik kommune ble anbefalt å realitetsbehandle søknaden.

Malvik kommune mottok 17. januar 2018 byggesøknad om oppføring av driftsbygninger der antall enheter var redusert fra 42 til 16. Malvik kommune vurderte at byggesøknaden var mangelfull, men etter en konkret vurdering fant Malvik kommune og behandle søknaden.

Søknaden ble avslått i vedtak av 16. mai 2018. Etter Malvik kommunes vurdering fremstår ikke bygningene som alminnelige driftsbygninger i landbruket, men som en kolonihage. Malvik kommune



vurderte at søknaden er betinget av reguleringsplan eller dispensasjon fra kravet til regulering. I tillegg kreves det utslippstillatelse.

Søker og Malvik kommune hadde møte om saken 05. juni 2018 hvor søker fremførte en muntlig klage. Klager bestred at det dreide seg om en kolonihage og hevdet kommunen blandet to forskjellige saker. Det ble videre redegjort for at enhetene ikke skal ha innlagt vann og avløp.

Malvik kommune mottok 06. juni 2018 skriftlig klage på avslaget. Denne ble trukket 08. juni 2018 i brev hvor klager ba Malvik kommune omgjøre vedtaket. Malvik kommune varslet i brev datert 19. juni 2018 at de ikke fant grunnlag for å endre vedtaket og hvor søker ble orientert om muligheten til å sende inn ny søknad og hva denne eventuelt må inneholde.

30. juli 2018 varslet tiltakshaver i brev at Malvik kommune ikke hadde forholdt seg til gitte frister og at de derfor anså tillatelse som gitt og at de derfor fortsatte med oppføring av gårdsbygning. Dette ble besvart av Malvik kommune i brev 02. august 2018 der det ble påpekt at kommunen ikke hadde gitt tillatelse til prosjektet og at en igangsettelse ville bli ansett som ulovlig.

Malvik kommune mottok 15. august 2018 brev fra advokat Olav Kuvås på vegne av tiltakshaver som skriver at kommunen her er den profesjonelle part og her må ta konsekvensene for feil de selv har gjort. Det fremsettes krav om at kommunen godkjenner søknaden og at tiltakshaver i alle tilfeller vil gjennomføre planene.

Malvik kommune foretar ny befaring på eiendommen 10. september 2018 hvor de konstaterer at prosjektet er ulovlig igangsatt.

Forhåndsvarsel sendes til tiltakshaver 12. september 2018 hvor det varsles om at kommunen vil vurdere vedtak på pålegg om riving/tilbakeføring og illeggelse av tvangsmulkt.

28. september 2018 mottar kommunen klage fra advokat Olav Kuvås hvor det er påpekt at det er feil av kommunen å vurdere det som kolonihage og at pålegg om riving og tvangsmulkt ikke aksepteres.

21. november 2018 sendte Malvik kommune pålegg om retting av ulovlig forhold og illeggelse av engangstvangsmulkt på kr 20 000 og en løpende dagmulkt på kr 1000 dersom ulovligheten ikke rettes. 10. desember 2018 mottok Malvik kommune klage på pålegg om retting.

Klagen ble lagt frem for utvalg for areal- og samfunnsplanlegging den 14. februar 2019 som vedtok å utsette saken til 15. april i påvente av ny fullstendig søknad om driftsbygning.

Malvik kommune og tiltakshaver hadde 08. mars 2019 møte for å avklare hva som må med i ny byggesøknad.

14. april 2019 mottok Malvik kommune kopi av tidligere innsendt søknad i tillegg til en utredning som omfatter småskalaproduksjon av grønnsaker. Malvik kommune svarer i brev 03. mai 2019 hvor de viser til vedtak i utvalg for areal- og samfunnsplanlegging. Malvik kommune satt frist for å sende inn fullstendig søknad til 16. mai 2019.

Klage på vedtak om retting og illeggelse av tvangsmulkt ble behandlet i utvalg for areal- og samfunnsplanlegging i møte 06. juni 2019.

Saken ble 13. juni 2019 oversendt Fylkesmannen i Trøndelag for endelig behandling.



Klagen

Klager skriver at vedtaket er ugyldig da det er fattet på feil faktum og at kommunen ikke har forholdt seg til lovfestede saksbehandlingsfrister. Klager påpeker at det ikke skal bygges kolonihage og at søknaden ikke er betinget av dispensasjon. Kommunen fant ikke grunnlag for å omgjøre eget vedtak og klager påpeker at dette er et enkeltvedtak hvor klager skulle vært opplyst om klagerett. Klager skriver videre at det er søkt om 4 små bygg og ikke 16 som kommunen har avslått, at 4 små bygg på hver 136 m² ikke legger beslag på dyra mark. Klager hevder videre å ikke blitt opplyst om at det forelå mangler ved søknaden. Klager aksepterer ikke pålegg om retting og tvangsmulkt.

I supplering til klage skriver Pretor Advokat i brev datert 20.08.2019 at det i følgebrevet er benyttet benevnningen «*parselldyrking*» om tiltaket og at det flere ganger er presisert overfor kommunen at det ikke er snakk om etablering av kolonihage. Eiendommen skal drives av tiltakshaverne og det skal ikke leies bort parseller slik det gjør ved tradisjonelle parselhager/olonihager. Klager skriver derfor at tiltaket derfor skiller seg vesentlig fra «olonihage, andelsjordbruk og parselhager» slik det er beskrevet i veileder H-2401. Det påpekes videre at bygningene er nødvendige for å drive den type økologisk landbruk som det er ønsket og at det er hygienehensyn som gjør at det er valgt en løsning med fire separate driftsbygninger med separate toalett/vaskerom. Driftsbygningene er knyttet til produksjonen på gården og er basert på og tilpasset gårdens eget ressursgrunnlag. Det anføres at kommunen legger uriktig faktum til grunn, at kommunen ikke kan lage sin egen definisjon av tiltakene det er søkt om og at lovens utgangspunkt er at kommunen skal legge søker eller ansvarlig søker sine opplysninger til grunn. Klager anfører at kommunens vedtak 16. mai 2018 er en nullitet eventuelt ugyldig, og at vilkårene for omgjøring etter forvaltningsloven § 35 ikke var oppfylt.

Rettslig utgangspunkt

§ 32-1 gir kommunen plikt til å forfølge ulovligheter som er av mer enn «*mindre betydning*». Ulovligheter er overtredelser av bestemmelser i eller i medhold av plan- og bygningsloven. Det er av rettssikkerhetshensyn et krav til begrunnelsen for et pålegg etter pbl. § 32-3 at det klart fremgår hva som utgjør de ulovlige forhold og hvilke konsekvenser overtredelse av pålegget skal gi, jfr. også fvl. §§ 16, 24 og 25. Det er også et krav til at pålegget er forsvarlig varslet om, at det er gitt 3 ukers frist for uttalelse, og at det er samsvar mellom varsel og pålegg, jfr. §§ 32-2 og 32-3.

Planstatus

Eiendommen er omfattet av kommuneplanens arealdel. Stadfestet 20.06.2011. Eiendommen er avsatt til LNFR-formål med hensynssone landbruk.

Fylkesmannen bemerker

Fylkesmannens myndighet som klageinstans fremgår av forvaltningsloven § 34. Etter bestemmelsens annet ledd kan vi prøve alle sider av saken, herunder ta hensyn til nye omstendigheter. Med dette menes at vi kan prøve om vedtaket er innholdsmessig lovlig, om det er truffet av rett myndighet, og om det har blitt til på en lovlig måte. I tillegg kan Fylkesmannen prøve førsteinstansens skjønnsutøvelse, om vedtaket bygger på riktig faktum og om det kommer i strid med lovfestede regler for saksbehandlingen. I dette ligger prøving av om vedtaket innebærer såkalt myndighetsmisbruk, det vil si om vedtaket er motivert ut fra foreliggende eller usaklige hensyn, om avgjørelsen bærer preg av vilkårlighet eller om den innebærer usaklig forskjellsbehandling.

Den ovennevnte bestemmelsen, jfr. § 34 annet ledd fastsetter samtidig at statlige organ som er klageinstans for kommunale vedtak, skal legge stor vekt på hensynet til det kommunale selvstyret ved prøvingen av det kommunale skjønn.



Vilkår for klage

Det er på det rene at klager er «*part (...) i saken*» og at kommunens vedtak om pålegg om retting og tvangsmulkt er å anse som et «*enkeltvedtak*», jfr. forvaltningsloven § 28 første ledd. Videre vurderer Fylkesmannen klagen å være rettidig fremsatt etter forvaltningsloven §§ 29 og 30.

Vilkårene for å behandle klage er således oppfylt, jfr. forvaltningsloven § 34 første ledd.

Vurdering av klagen

Spørsmålet i det følgende blir om kommunens vedtak av 21.11.2018 om pålegg om retting og ileggelse av tvangsmulkt er gyldig.

Plan- og bygningsloven § 32-3 første ledd lyder som følger:

«Ved forhold i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne lov, kan plan- og bygningsmyndigheten gi den ansvarlige pålegg om retting av det ulovlige forhold, opphør av bruk og forbud mot fortsatt virksomhet, samt stansing av arbeidet.»

Av ordlyden i bestemmelsen fremgår det at kommunen har anledning til å gi pålegg om å rette «*ulovlige forhold*». Med «*ulovlige forhold*» menes ifølge bestemmelsens forarbeider, jfr. Ot.prp. 45 (2007-2008) s. 353 forhold som er «*i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av loven*». I henhold til Ot.prp. nr. 39 (1993-1994) s. 208 omfatter ordlyden «*ulovlige forhold*» alle overtredelser av formelle og materielle bestemmelse gitt i eller i medhold av plan- og bygningsloven.

Klagen gjelder to forhold, herunder feil faktum og overskredet frist for behandling. Første spørsmål blir om det foreligger et «*ulovlig forhold*» jfr. pbl. § 32-3.

Klager skriver det er søkt om oppføring av driftsbygninger for produksjon av grønnsaker, bær, frukt, urter og nyttevekster og at dette ikke er betinget av dispensasjon. Klager mener videre at søknaden tilfredstiller kravene til en fullstendig søknad og at driftsbygningene er i tråd med LNFR-formålet og at kommunen har godkjent søknaden ved fristoverskridelse.

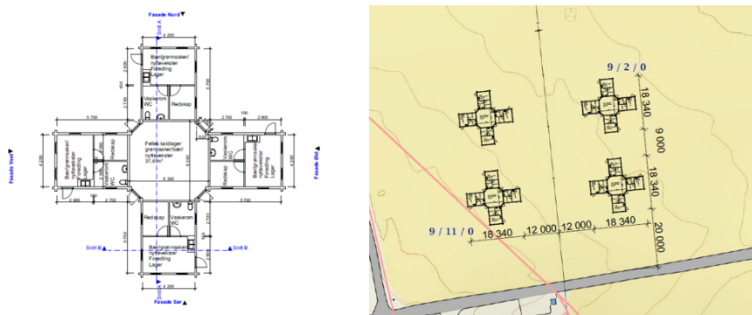
Av søknadsdokumentasjonen fremgår det at det søkes om i alt 4 driftsbygninger som ledd i etablering av parsell dyrking av grønnsaker, bær og nyttevekster på eiendommen. Hver driftsbygning består av 4 enheter tilknyttet hver sin parsell, og utgjør til sammen 16 parseller. Hver driftsbygning har et BRA på 136 m² og oppføres med 1 etasje. 4 driftsbygninger vil til sammen utgjøre 544 m².

Søker skriver videre at «*byggene er planlagt fundamentert på stolper som muliggjør senere flytting/fjerning. Dette gjøres for å sikre at dyrket mark som bygningene plasseres på enkelt kan tas i bruk igjen på et senere tidspunkt. Sammenbygging av de 4 enhetene i hver driftsbygning vil utføres på en måte som gjør det enkelt å dele opp enhetene om dette blir aktuelt. Her vil det bli et eget tak som kan løftes av med kran. Det henvises til tegninger for videre beskrivelse av bygningene. Plassering av bygg går frem av situasjonskart. Byggene planlegges med WC i hver enhet. Avløp fra disse tilkobles eiendommens eksisterende avløpssystem. Det er imidlertid planlagt et eget renseanlegg på eiendommen i nær fremtid, og avløp vil da tilkobles dette.*» Byggene er omsøkt som tiltak uten ansvarsrett etter saksbehandlingsforskriften (SAK10) § 3-2 og at byggene skal oppføres som driftsbygning i landbruket under 1000 m².

Malvik kommune på sin side skriver i sitt avslag datert 16.05.2018 at kommunen anser søknaden som søknad om kolonihage og at dette ikke er i tråd med LNFR-formålet. Malvik kommune har vurdert at selv om søknaden nå er i mindre omfang enn hva det var søkt om i starten, utløser tiltaket



fortsatt reguleringsplikt. Kommunen har vurdert at 16 fysisk adskilte bruksenheter ikke omfattes av plan- og bygningslovens begrep «*alminnelig driftsbygning i landbruket.*» Kommunen har i tillegg vist til at alle bruksenheterne tilfredsstiller minstestandard til boenhet. Malvik kommune har vurdert søknaden dit hen at den er betinget av dispensasjon fra arealformålet og at bygningen ikke fremstår som en vanlig driftsbygning i landbruket.



Figur 1 Utklipp fra søknaden

Eiendommen er i kommuneplanens arealdel avsatt til LNFR, jf. pbl. § 11-7 bokstav a som sier: «*areal for nødvendige tiltak for landbruk og reindrift og gårdstilknyttet næringsvirksomhet basert på gårdens ressursgrunnlag.*»

I Ot.prp. nr. 32 s. 215 er det uttalt at dette er arealer «*som i det vesentlige skal være ubebygget, eller bare bebygget i tilknytning til landbruk og reindrift.*» Det fremgår videre at «*Med gårdstilknyttet næringsvirksomhet menes næringsvirksomhet som drives på den enkelte gård, og er basert på gårdens ordinære ressursgrunnlag som driftsenhet.*»

Driftsbygninger i landbruket er søknadspliktig etter pbl. § 20-2. Loven skiller imidlertid mellom driftsbygninger over og under 1000 m² (BRA) i forhold til bruk av ansvarlig foretak.

Hva som menes som «*alminnelige driftsbygninger i landbruket*» er nærmere beskrevet i SAK10 § 3-2 som sier at bygninger som er et nødvendig ledd i driften eller som er et driftsmiddel i forbindelse med landbruksdrift, anses som driftsbygning.

Fra kommunens avslag datert 16.05.2018 hitsettes:

«*Vår klare oppfatning er at tiltaket som beskrives i søknaden er en kolonihage og ikke i tråd med LNFR-formålet. I GSR punkt 1.4 står det følgende om kommunens vurdering av tiltak i LNFR-områder:*

Det er kommunen som vurderer om et tiltak er i tråd med LNFR-formålet eller om det kreves dispensasjon eller reguleringsplan for bl.a. å belyse virkningene av tiltaket. Kommunen må bruke sin lokalkunnskap, og vurdere ulike hensyn og interesser som gjør seg gjeldende i området der tiltaket er ønsket ... Tiltakshavere som er i tvil om et tiltak er landbruk, må ta kontakt med kommunen. [...] Kommunens vurdering av om tiltaket er i tråd med LNFR-formålet er ikke et enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Derfor kan ikke denne avgjørelsen påklages til overordnet myndighet.

Krav til reguleringsplan

Videre sier GSR punkt 2.3 bl.a. følgende om reguleringsplan som virkemiddel:

Det generelle reguleringsplankravet i § 12-1 tredje ledd for større bygge- og



anleggsarbeider gjelder også for landbruksvirksomhet. Det er kommunene som, ut fra en konkret vurdering av tiltaket, må vurdere om et tiltak faller innenfor dette kravet. Noen tiltak vil alene i kraft av størrelsen utløse reguleringsplikt. I andre tilfeller kan tiltak som i seg selv ikke er så store, men der virkningene for omgivelsene er omfattende eller usikre, føre til reguleringsplikt.»

Malvik kommune har i sin vurdering kommet til at byggene ikke kan anses som alminnelig driftsbygning i landbruket og at de derfor er betinget av en dispensasjon fra LNF-formålet. Fylkesmannen kan i hovedsak slutte seg til kommunens vurdering. Vi mener i likhet med kommunen at bygningen ikke fremstår som alminnelig driftsbygning, og de er derfor i strid med kommuneplanens arealdel (LNF). Kommunen har derfor avslått søknaden. Bygging er likevel igangsatt.

Klagerne anfører at søknaden som ble sendt inn 17.01.2018 må anses godkjent etter tre uker, jf pbl § 21-7. Vi forstår det også slik at det anføres at omgjæringsbegjæringen også hadde til følge at søknad må anses godkjent innen tre uker. Som det fremgår over var det før søknadstidspunktet en omfattende korrespondanse mellom klager og kommunen om tiltakets forhold til arealformål og plankrav. Kommunens avslag ble gitt 16.05.2018. Klager fremsatte muntlig klage i møte 05.06.2018, og denne ble levert skriftlig 06.06.2018. Klagen ble trukket 08.06.2018 hvor klager samtidig ba om omgjæringsbegjæring. Malvik kommune fant ikke grunnlag for å omgjøre sitt vedtak, dette ble besvart i brev 19.06.2018. 30.07.2018 varslet tiltakshaver i brev at Malvik kommune ikke hadde forholdt seg til gitte frister og at de derfor anså tillatelse som gitt og at de derfor fortsatte med oppføring av gårdsbygning. Dette ble besvart av Malvik kommune i brev 02.08.2018.

Reglene om tidsfrister i byggesaker beregnes etter pbl. § 21-7 og som det følger av denne kan tillatelse anses som gitt der kommunen ikke har avgjort saken innen fristens utløp. Dette gjelder imidlertid ikke i saker som medfører dispensasjon i fra plan, eller der tiltaket ikke er i samsvar med bestemmelser gitt i eller i medhold av loven.

Søker har tidligere blitt gjort oppmerksom på at søknaden er betinget av reguleringsendring, subsidiært at det søkes dispensasjon fra kommuneplanens arealdel da søknaden ikke er i samsvar med plangrunnlaget. Kommunen har ikke mottatt slik søknad. Søknaden er ikke i samsvar med plan- og bygningsloven og grunnvilkåret om byggetillatelse kan godkjennes etter fristoversittelsesregelen i plan- og bygningsloven § 21-7 er dermed ikke oppfylt.

Det foreligger ingen tillatelse for tiltaket og dermed «forhold i strid med bestemmelser gitt i eller i medhold av denne loven» og kommunen har således hjemmel for pålegg om retting og tvangsmulkt, jfr. pbl. §§ 32-3 og 32-5. Etter § 32-3 kan det ved forhold i strid med loven/plan gis pålegg om retting av ulovlige forhold. I henhold til § 32-5 kan det fastsettes tvangsmulkt for å få gjennomført gitt pålegg innen en særskilt angitt frist.

Det fremgår av Ot.prp. nr. 39 (1993-1994) s. 208 at rettingspålegget kan inneholde «*det som er nødvendig for å bringe det ulovlige forholdet i samsvar med regelverket.*» Det fremgår at «*påleggets innhold kan være stansing/opphør, fjerning, retting (i snever forstand), vedlikehold, oppbygging, opparbeidelse, krav om innsendelse av søknad eller omprosjektering, samt pålegge ytterligere/bedre dokumentasjon eller kontroll. Reaksjonen kan også gå ut på stansing eller opphør eller andre former for forbud.*»

I henhold til juridisk teori «*Plan- og bygningsloven [lov av 2008] med kommentarer [2010]*» av Frode Innjord, kan pålegget «*eksempelvis gå ut på å stanse et byggearbeid som er påbegynt uten nødvendig tillatelse*



eller som går ut over rammene i den gitte tillatelse, på opphør av en bruk eller en virksomhet iverksatt i strid med plan, eller på riving eller endring av ulovlig gjennomførte tiltak.»

Pålegget skal i henhold til pbl. § 32-3 første ledd gis «den ansvarlige». Med denne ordlyden menes personer eller foretak som har ansvaret for feil, eller som ut fra eierskap, avtale eller lignende står inne for prosjektet, jf. Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) s. 353.

Fylkesmannen kan etter det ovennevnte slutte seg til at Malvik kommunes konklusjon om at vilkårene for å pålegge retting og tvangsmulkt etter pbl. § 32-3 og § 32-5 er oppfylt.

Sanksjoner skal også stå i rimelig forhold til ulovligheten, jf pbl § 32-10. Det er bygget uten tillatelse. Det er gitt pålegg om retting og tvangsmulkt. Tvangsmulkten er et virkemiddel som skal bidra til gjennomføring av pålegget og en gjennomføring av pålegget vil hindre at den trer i kraft. Fylkesmannen har ingen innvendinger mot rimeligheten av pålegget og tvangsmulkten, jf pbl § 32-10.

Øvrige merknader

Det er i klagen påpekt at fristene for saksbehandling er bindende og at det var bakgrunnen for at klager ba Malvik kommune omgjøre eget vedtak. Kommunen besvarte anmodning om å omgjøre eget vedtak i brev av 19.06.2018. Fylkesmannen vil bemerke at en slik avgjørelse er en administrativ avgjørelse og ikke et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2.

Klager skriver at kommunen ikke har varslet innen fristen om eventuelle mangler i søknaden. Fylkesmannen vil bemerke at etter forvaltningsloven § 11 første ledd første punktum har forvaltningen en alminnelig veiledningsplikt innen sitt saksområde. Formålet med veiledningen er å gi parter og andre adgang til å ivareta sine interesser på en best mulig måte, jfr. annet punktum.

Vi ser at Malvik kommune etter mottak av søknad 17. januar 2018 kunne ha informert om søknadens mangler, men når de uansett fant at de skulle avslå søknaden så kan vi ikke se at det var nødvendig. Ut ifra hva Fylkesmannen kan se har det vært mye korrespondanse i saken og søker ble allerede varslet i 2016 om at prosjektet er av en slik art at det utløses reguleringsplikt. Søker er flere ganger blitt gjort oppmerksom på at dersom tiltaket ikke avklares gjennom en reguleringsplan, krever tiltaket en dispensasjonssøknad. Fylkesmannen vurderer at Malvik kommune har ivaretatt sin veiledningsplikt.

Vi bemerker at det er kommunens ansvar å sørge for eventuell videre oppfølging i saken.

På bakgrunn av det ovennevnte og med hjemmel i forvaltningsloven § 34 fatter Fylkesmannen følgende

vedtak:

Malvik kommunes vedtak av 16.05.2018 i delegert sak 163/18 stadfestes.

Klagen har ikke ført frem.

Fylkesmannens vedtak er endelig og kan ikke påklages videre i forvaltningen, jfr. forvaltningsloven § 28.



Med hilsen

Ingrid Gjelten (e.f.)
Seniorrådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Line Flåtten
Juridisk rådgiver
Kommunal- og justisavdelingen

Dokumentet er elektronisk godkjent

Kopi: Søre Malvik, Forbordveien 192, 7560 Vikhammer
Prétor Advokat AS, Olav Tryggvasons gt. 12, Pb. 1734, 7416 Trondheim