



FYLKESMANNEN
I ROGALAND

OVERTREDELSESGEBYR

- EN KORT OVERSIKT OVER REGELVERKET OG
ERFARINGER FRA KLAGESAKER

TAGE A. T. ERIKSEN, JURIDISK RÅDGIVER

31.05.2013



Oversikt over tema

- Hva er overtredelsesgebyr? Pbl. § 32-8
- Kort om de sentrale vilkårene i bestemmelsen:
 - Den ulovlige handlingen
 - Skyldkravet
 - Beviskravet
- Saksbehandlingen
- Problemstillinger fra klagesaker
 - Forholdet mellom gammel og ny pbl.
 - Begrepsbruk



Hva er overtredelsesgebyr?

- Ny sanksjonsform som ble innført med ny pbl. i 2008. Trådte i kraft 1. juli 2010.
- Forskjellen fra andre administrative sanksjoner som f.eks. tvangsmulkt:
 - Tilbakeskuende sanksjon - fellestrekk med straff.
 - Allmenn- og individuellpreventiv funksjon.
 - Den Europeiske Menneskerettskonvensjon (EMK) gjelder.
 - Strenge krav til saksbehandling og vedtak.
- Gebyret tilfaller kommunen.
- Ilegges av kommunen, kan påklages og tas til domstolene.



Hva er overtredelsesgebyr?

- Overtredelsesgebyret er innført i en rekke forvaltningsrettslige lover, særlig de siste 10 årene.
 - Rundt 30 ulike lover med hjemmel.
- Ett av hovedformålene er å effektivisere sanksjonssystemet, med mindre bruk av straff.
- Litteratur/rettskilder:
 - **NOU 2003: 15 – Fra bot til bedring**
 - Ot.prp. nr. 45 (2007-2008) s. 176 flg. og 355-357.
 - Veiledning til SAK10 kap. 16.
 - Pedersen m.fl.: *Plan- og bygningsrett* (kap. 36)
 - Bjørn O. Berg: *Forvaltningssanksjoner*



Hva er *ikke* overtredelsesgebyr?

- Ikke *straff* etter det tradisjonelle strafferettsbegrepet i grunnloven § 96.
- Forskjellene fra andre sanksjonstyper.
- Overtredelsesgebyr vs. ulovlighetsoppfølgingsgebyr:
 - Ulovlighetsoppfølgingsgebyr følger av § 33-1, og skal dekke kommunens merarbeid med ulovlighetsoppfølgingen. Ikke pønalt formål.
 - Viktig med presis språkbruk.
 - Klagesaker.



Må overtredelsesgebyr benyttes?

- Kommunen velger selv om overtredelsesgebyr skal benyttes, jf. ”kan” i § 32-8.
 - En slik beslutning er et kommunalt fritt skjønn.
 - Bør brukes der det er hensiktsmessig.
- Valget mellom overtredelsesgebyr og straff (§ 32-9).
 - Forbudet mot dobbeltforfølgning i EMK (tilleggsprotokoll 7 art. 4).
 - Lovfestet i pbl. § 32-10 andre ledd.
 - Mye praksis fra Høyesterett og Den europeiske menneskerettsdomstolen på dette området, se bl.a. Rt. 2010 s. 1121.



Vilkårene i pbl. § 32-8

- *Det objektive vilkåret - gjerningen*
 - Utfører en eller flere av nærmere bestemte **lovstridige handlinger** i § 32-8 første ledd bokstav a-l.
- *Det subjektive vilkåret - skyldkrav*
 - Den lovstridige handlingen må være **forsettlig** eller **uaktsom**.
- *Beviskrav*
 - Klar sannsynlighetsovervekt
- Kan ilegges både personer og foretak
 - For eksempel ansvarlige foretak etter pbl.
 - Kan også kombineres, ved å ilegge gebyr til for eksempel både selskap og daglig leder.



Overtredelsen – den lovstridige handlingen

- De ulovlige handlingene fremgår av § 32-8 først ledd a-I (sml. SAK 10 § 16-1):
 - Prosjektering eller utføring med skade eller fare for skade.
 - Utføring av tiltak og bruk uten nødvendig tillatelse.
 - Unnlatelse av å gjennomføre uavhengig kontroll.
 - Bruk av byggverk og areal i strid med materielle bestemmelser.
 - Prosjektering, utføring og kontroll av tiltak uten godkjenning.
 - Uriktige eller villedende opplysninger.
 - Manglende oppfyllelse av vilkår eller pålegg.
- Oppramsingen i bestemmelsen er uttømmende.



Skyldkravet

- **Forsett eller uaktsomhet**
 - **Forsett:** *”Forsett foreligger når gjerningsmannen i gjerningsøyeblikket regnet med som sikkert eller i alle fall som mest sannsynlig, at handlingen rammes av en gjerningsbeskrivelse i § 32-8.”* – Pedersen m.fl. s. 677.
 - **Uaktsomhet:** Formuleres gjerne slik at man burde ha visst at man gjorde noe ulovlig. Kjernen er at man opptrer i strid med forsvarlig opptreden på det aktuelle området.
 - Skyldgraden kan ha innvirkning på utmålingen.
 - Husk at også skyldkravet skal bevises.



Skyldkravet

- **Anonyme feil og kumulert skyld**
 - Dersom sanksjonen rettes mot et foretak, trenger man ikke å bevise at en *bestemt person* har utført en ulovlige handlingen, jf. § 32-8 femte ledd.
- **Rettsvillfarelse**
 - Dersom villfarelsen er unnskyldelig kan ikke overtredelsesgebyr ilegges.
 - Skal normalt en del til, jf. rettspraksis:
 - Bl.a. Rt. 1974 s. 901 og Rt. 2010 s. 1293
 - Spørsmålet er ofte om vedkommende har gjort tilstrekkelige undersøkelser for å komme ut av villfarelsen.
 - Ved spesielt komplisert regelverk vil terskelen kunne være lavere.



Beviskrav

- Bygningsmyndighetene må på vedtakstidspunktet ha **tilstrekkelige beviser** både i forhold til de objektive og subjektive vilkårene.
- Beviskravet etter overtredelsesgebyr har vært oppe i Høyesterett ved flere anledninger. Foreløpig er konklusjonen i siste dom, Rt. 2012 s. 1942, at kravet er **klar sannsynlighetsovervekt**:
 - *”Nyere høyesterettspraksis gir [...] ikke rom for å nøye seg med alminnelig sannsynlighetsovervekt ved fastsettelse av administrative sanksjoner som har karakter av straff etter [EMK] artikkel 6.”*



Beviskrav

- Hva er de **praktiske konsekvensene** av dette?
 - Kommunen må gjennom saksgangen sørge for å sikre tilstrekkelig bevis.
 - Kommunen må være overbevist både om at det har skjedd en *overtredelse* og at *skyldkravet* er oppfylt før overtredelsesgebyr kan ilegges.
 - Kommunen må *begrunne* vedtakene sine slik at det fremgår at beviskravet er vurdert til å være oppfylt.



Saksbehandlingen

- Et alvorlig inngrep, derfor viktig å være spesielt grundig.
- Skal varsles *særskilt* og den ansvarlige må gis anledning til å uttale seg – pbl. § 32-8 tredje ledd.
- Selvinkrimineringsvernet i EMK art. 6.
 - Den ansvarlige kan nekte å bidra med opplysninger som kan medføre at han blir utsatt for et overtredelsesgebyr.
 - Skillet går mellom en normal forvaltningssak (byggesak) og sanksjonssak.
 - Hovedregel: opplys om vernet i forhåndsvarslet, jf. Rt. 2000 s. 996.
 - Bygger saken på et avholdt tilsyn, bør tilsynet vær avsluttet før man varsler overtredelsesgebyr.



Saksbehandlingen

- Man kan kombinere tvangsmulkt med overtredelsesgebyr.
 - Men husk § 32-10.
- Begrunnelse
 - Vær presis, og husk beviskravet.
- Kontradiksjonsprinsippet
 - Den ansvarlige bør gjennomgående få mulighet til å uttale seg gjennom hele prosessen.



Forholdet mellom gammel og ny lov

- Har vært tema i enkelte klagesaker.
- **Utgangspunktet** er tidspunktet den ulovlige handlingen utføres – kunne handlingen sanksjoneres med overtredelsesgebyr på *handlingstidspunktet*?
- Tidspunktet når kommunen ble kjent med det ulovlige forholdet er ikke avgjørende.
- Hva hvis overtredelsen knytter seg til en sak startet etter pbl.85? To typetilfeller:
 - Handlingen tidsfestes til *før* ikrafttredelsen av § 32-8
 - Handlingen tidsfestes til *etter* ikrafttredelsen av § 32-8



Forholdet mellom gammel og ny lov

- Den ulovlige handlingen tidsfestes til *før* ikrafttredelsen av § 32-8:
 - **Ikke hjemmel for å ilegge overtredelsesgebyr.**
 - Ny lov kan ikke gis tilbakevirkende kraft, jf. grunnloven § 97.
 - Rundskriv H-1/10 s. 73:

”Med unntak av reglene om overtredelsesgebyr, kan sanksjonsregler i ny lov også benyttes på ulovlige forhold som er oppstått før 1. juli 2010.”
 - Veiledning til byggesaksforskriften s. 162.



Forholdet mellom gammel og ny lov

- Den ulovlige handlingen tidsfestes til *etter* ikrafttredelsen av § 32-8.
 - I utgangspunktet **ja**, hjemmelen vil gjelde for alle ulovlige handlinger som utføres etter 1. juli 2010.
 - Har overgangsbestemmelsen i pbl. § 34-4 betydning?
 - Hva er rimelig?
 - Forutberegnelighet.
 - Kommunen kan velge å ikke ilegge overtredelsesgebyr, jf. "*kan*" i § 32-8, hvis det fremstår som urimelig.



Takk for oppmerksomheten

- Telefon: 51 56 88 92
- E-post: fmroter@fylkesmannen.no