NVE
Norges vassdrags- og energidirektorat

Øst-Telemarkens Brukseierforening
Såheimsveien 2
3660 RJUKAN

Vår dato: 21.12.2022
Vår ref.: 202110428-17 Oppgis ved henvendelse
Deres ref.:

Vedtak om overtredelsesgebyr - ulovlig uttak av masser fra Grottetippen i Tinn kommune

Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) ilegger Øst-Telemarkens Brukseierforening (ØTB) et overtredelsesgebyr på kr 200 000 for ulovlig uttak av masser fra Grottetippen i Tinn kommune.

Vedtak om overtredelsesgebyr

NVE ilegger ØTB et overtredelsesgebyr for å ha igangsatt uttak av masser fra Grottetippen i Tinn kommune uten godkjent uttaksplan. Dette er brudd på post 5 fjerde ledd i vassdragskonsesjonen av 22.5.1998.

- Overtredelsesgebyret er fastsatt til kr 200 000.
- Faktura vil bli tilsendt elektronisk.
- Ved forsinket betaling kan Statens innkrevingssentral kreve rente etter forsinkelsesrenteloven. Dette følger av lov om Statens innkrevingssentral § 7.

Vedtaket har hjemmel i vassdragsreguleringsloven § 35 første ledd nr. 3.[1]

Bakgrunn

Tippen ved Grotte/Torpa (Grottetippen) ble etablert i perioden 1940-1948. Tippen har et volum på 120 000 – 125 000 m^3 og dekker et areal på ca. 25 dekar.

Gjeldende tillatelse til regulering av Mårvatn og Kalhovde i Mårelven ble gitt ved kongelig resolusjon av 22.5.1998. Det går i dag en eksisterende anleggsvei fra Steinsbøle til Kalhovd, og videre via Strengen og fram til Nedre Grottevatn, som må oppgraderes. NVE forstår det slik at anleggsveien ble etablert i forbindelse med bygging av damanleggene i perioden 1940-1948.

Statkraft opplyste i e-post av 5.8.2021 at de ifm. forestående damprosjekter ved Kalhovd, Strengen og Grottevatn ønsker å sette i gang knusing av masser fra tippen ved Grottetippen til oppgradering av Kalhovdvegen så raskt som mulig. Statkraft opplyste at de planla å knuse ca. 30 000 m^3 i løpet av høsten 2021. NVE meldte tilbake i e-post samme

[1] LOV-1917-12-14-17, revidert LOV-2017-06-21-101

dag at det burde utarbeides en plan for arbeidene som sendes til NVE (heretter omtalt som uttaksplan). NVE viste til at planlagt uttak er stort og at måten arbeidet utføres på er av betydning for landskapsvirkningene.

NVE etterspurte i e-post 3.9.2021 status for utarbeidelse av uttaksplan for Grottetippen. Statkraft oversendte 10.9.2021 en uttaksplan utarbeidet av Norconsult. Det fremgår av uttaksplanen at arbeidet med knusing av masser var igangsatt. I planen står det på s. 5:

> «Arbeidet ble igangsatt av entreprenøren uten at det ble formidlet noen innspill til uttaksplan fra landskapsarkitekt. Dette gir noen føringer for utforming av planen, men de er i tråd med de vurderingene som landskapsarkitekten har gjort, og entreprenøren er nå orientert om og har samtykket til å jobbe videre etter denne uttaksstrategien inntil det eventuelt gis andre føringer fra NVE som godkjenningsmyndighet».

Varsel om overtredelsesgebyr

NVE varslet i brev av 27.10.2022 om at det blir vurdert å ilegge overtredelsesgebyr for ulovlig uttak av masser fra Grottetippen i Tinn kommune. ØTB kommenterte varselet i brev av 18.11.2022.

ØTB viser til at Statkraft drifter damanleggene ved Kalhovd, Strengen og Grotte på vegne av ØTB. ØTB/Statkraft planlegger en større oppgradering av damanleggene. En forutsetning for å få gjennomført det. er at eksisterende anleggsvei oppgraderes. Anleggsveien er i svært dårlig forfatning.

ØTB opplyser at arbeidet med uttak og knusing av masser ble igangsatt høsten 2021 basert på en oppfatning om at landskapsplan for Mår-Gjøystanlegget datert våren 2007 var behandlet og godkjent av NVE.

Etter dialog med saksbehandler i NVE, ble det utarbeidet en plan for Grottetippen som ble oversendt NVE 10.9.2021. Planen beskriver uttaket som var igangsatt og etappevis plan for videre uttak. NVE sendte planen på begrenset høring 10.1.2022. NVE har per dags dato ikke godkjent uttaksplanen.

ØTB antar at en stor del av Grottetippen vil bli tatt ut ifm. rehabiliteringen av damanleggene. Det er planlagt å tilbakeføre store deler av tippen og legge til rette for naturlig revegetering. Dette vil bli nærmere beskrevet i en helhetlig plan for miljø og landskap ifm. rehabiliteringene av damanleggene.

NVEs vurdering

Rettsregler som er brutt

NVE mener at ØTB har brutt konsesjonen av 22.5.1998 post 5 fjerde ledd.

Konsesjonens post 5 fjerde ledd første og annet punktum lyder:

> *«Konsesjonæren plikter å legge fram for NVE detaljerte planer med nødvendige opplysninger, beregninger og kostnadsoverslag for ombygginger og nyanlegg. Arbeidet kan ikke settes igang før planene er godkjent.»*

Av ovennevnte bestemmelse følger det at arbeid ikke kan settes i gang før planer er godkjent av NVE.

Hjemmel og vilkår for overtredelsesgebyr

Hjemmelen for at NVE kan ilegge overtredelsesgebyr i denne saken, er vassdrags-reguleringsloven § 35 første ledd nr. 3: «*konsesjon og konsesjonsvilkår, herunder manøvreringsreglement, eller andre enkeltvedtak etter loven*».

NVE har i forskrift 30. juni 2021 nr. 2314 om delegering av myndighet til Norges vassdrags- og energidirektorat etter vassdragsreguleringsloven og vannfallsrettighetsloven fått delegert myndighet til å ilegge overtredelsesgebyr etter vassdragsreguleringsloven § 35.[2]

NVE kan ilegge overtredelsesgebyr dersom det er dokumentert at den ansvarlige har brutt noen av bestemmelsene i vassdragsreguleringsloven eller vedtak i medhold av loven og at handlingen/unnlatelsen ble utført forsettlig eller uaktsomt. Det følger av vassdragsreguleringsloven § 35 tredje ledd at også foretak kan ilegges overtredelsesgebyr.

Det er opp til NVE å avgjøre om vi vil ilegge overtredelsesgebyr når disse rettslige vilkår er oppfylt, jf. vassdragsreguleringsloven § 35 annet ledd.

Hvordan NVE vurderer de faktiske forholdene

For at NVE skal kunne ilegge overtredelsesgebyr, må vi kunne dokumentere at ØTB har brutt lov, underliggende forskrifter eller vedtak.

I denne saken mener NVE at det er klar sannsynlighetsovervekt for at ØTB har overtrådt kravet om godkjent uttaksplan, jf. post 5 fjerde ledd i vassdragskonsesjonen av 22.5.1998.

Konsesjonens post 5 fjerde ledd første og annet punktum lyder:

> *«Konsesjonæren plikter å legge fram for NVE detaljerte planer med nødvendige opplysninger, beregninger og kostnadsoverslag for ombygginger og nyanlegg. Arbeidet kan ikke settes igang før planene er godkjent.»*

Det følger av konsesjonsvilkåret at arbeid ikke kan settes i gang før planer er godkjent av NVE. Etter NVEs mening følger plikten til innsending av detaljerte planer for denne typen arbeid, og et forbud mot iverksettelse før planen er godkjent, klart av konsesjonsvilkåret.

NVE påpekte i e-post av 5.8.2021 behovet for å sende inn plan til NVE for uttak av masser fra Grottetippen. NVE etterspurte i e-post 3.9.2021 status for utarbeidelse av uttaksplan for Grottetippen. Statkraft oversendte 10.9.2021 en uttaksplan utarbeidet av Norconsult. Det fremgår av uttaksplanen at arbeidet med knusing av masser var igangsatt.

ØTB viser i brev av 18.11.2022 at arbeidet med uttak og knusing av masser ble igangsatt høsten 2021 basert på en oppfatning om at landskapsplan for Mår-Gjøystanlegget datert våren 2007 var behandlet og godkjent av NVE.

[2] FOR-2021-06-30-2314.

NVE kan ikke se at den nevnte landskapsplanen fra 2007 er registrert eller behandlet av NVE. Vi viser også til at konsesjonær selv har omtalt den manglende behandlingen av plan for uttak av tippen i uttaksplanen av 10.9.2021 s. 3:

> «*Det ble i 2007 utarbeidet en landskapsplan for Mår-Gøystanlegget som et delvis svar på NVEs henvendelse, men den synes ikke å ha vært registrert og behandlet av NVE. Uttaksplan for Grottetippen inngikk her som en del av uttaksplaner for alle tippene i området*.»

Godkjenningen av det mindre uttaket av Grottetippen av 5.6.2006 gjaldt kun uttak av «masse til vegvedlikehold førstkommende sesong». Om behovet for godkjenning av landskapsplan dersom Grottetippen skulle åpnes som et langsiktig massetak, uttalte NVE følgende:

> «*Dersom ØTB/Statkraft går inn for å åpne tippen som et langsiktig massetak, skal NVE i henhold til konsesjonsvilkårene godkjenne planer for uttaket. NVE finner det vanskelig å godkjenne den fremlagte landskapsplanen i sin nåværende form, fordi det ikke fremgår klart hvilket alternativ som er valgt og hvilke forslag en går inn for når det gjelder sluttarrondering og vegetasjonsetablering. En endelig plan for uttak/drift/istandsetting av Grottetippen må derfor oversendes NVE for godkjenning når disse forholdene er avklart*. [vår understreking]»

Ettersom NVE ikke har mottatt den nevnte landskapsplanen fra 2007, finnes det heller ingen godkjenning av landskapsplanen. Vi kan ikke se at ØTB har fremlagt korrespondanse til eller fra NVE om landskapsplanen fra våren 2007. Vi kan heller ikke se at NVE på annen måte har gitt ØTB en berettiget forventning om at det allerede forelå en godkjent plan for uttak av masser fra Grottetippen.

NVE vurderer at ØTB ved å ha igangsatt uttak av masser fra Grottetippen uten godkjent uttaksplan har overtrådt kravet om godkjent uttaksplan i post 5 fjerde ledd i vassdragskonsesjonen av 22.5.1998. Overtredelsen har så vidt NVE er kjent med ikke hatt noen påviselige faktiske konsekvenser av vesentlig betydning for miljø og landskap.

Hvordan NVE vurderer de subjektive vilkårene ved overtredelsen

NVE kan bare ilegge overtredelsesgebyr når det er dokumentert at de ulovlige handlingene eller unnlatelsene er utført forsettlig eller uaktsomt av en eller flere personer som handlet på vegne av foretaket. Vi kan ilegge overtredelsesgebyr selv om det ikke har vært mulig å finne ut nøyaktig hvilke personer som sto for overtredelsen. Dette gjelder også der det er flere personer som til sammen har overtrådt en regel. NVE kan ikke ilegge overtredelsesgebyr for såkalt force majeure eller hendelige uhell. Det fritar ikke for skyld at dere ikke er kjent med de rettsreglene som er overtrådt.

Når en handling er utført med vitende og vilje, vil den være forsettlig. Forsett foreligger selv om dere ikke er kjent med at handlingen er ulovlig. Den som handler i strid med kravet til forsvarlig opptreden på et område, er i utgangspunktet uaktsom. Uaktsomheten er grov når handlemåten er svært klanderverdig og gir grunn til sterk bebreidelse.

ØTB opplyser at arbeidet med uttak og knusing av masser ble igangsatt høsten 2021 basert på en oppfatning om at landskapsplan for Mår-Gjøystanlegget datert våren 2007 var behandlet og godkjent av NVE.

NVE vil understreke at konsesjonæren er ansvarlig for å sette seg inn de lover og regler som gjelder for bygging og drift av vassdragsanlegg, samt sørge for at disse blir etterlevd. I vassdragskonsesjonen av 22.5.1998 post 5 er det fastsatt at arbeid ikke kan settes i gang før planer er godkjent av NVE. Vi viser til det vi har sagt over om at det ikke foreligger en godkjent plan for uttak av masser fra Grottetippen slik det nå er igangsatt.

NVE påpekte i e-post av 5.8.2021 behovet for å sende inn plan til NVE for uttak av masser fra Grottetippen. Vi påpekte også kravet om godkjente planer i vårt brev til ØTB av 15.6.2006.[3]

ØTB har ikke opplyst om eksakt når de igangsatte uttak fra Grottetippen. Vi forstår imidlertid e-posten deres av 5.8.2021 slik at arbeidet ikke var igangsatt på det tidspunktet de sendte e-posten:

> «*Viser til samtale i dag ifm. Statkraft sine planer om å starte knusing av gamle tunnelmasser fra tippen ved Grotte/Torpa.*
>
> *For å komme i gang med damprosjektene ved Kalhovd, Strengen og Grottevatn så snart som mulig er knusing av masser til oppgradering av Kalhovdvegen en av tiltakene som Statkraft nå planlegger å iverksette. Planen er å knuse ca 30 000 m³ i høst.* [vår understreking]»

NVE svarte i e-post av samme dag at det var fornuftig å lage en plan for arbeidene:

> «*… Vi tenker at det er fornuftig at dere utarbeider en plan for arbeidene som sendes NVE. Planlagt uttak er relativt stort og måten arbeidet utføres på vil ha virkninger på landskapet. Miljøtilsynet behandler ofte uttaksplaner for tipper.*»

Etter NVEs syn er det et skjerpende moment i aktsomhetsvurderingen at NVE, *før* uttaket ble igangsatt, ga tilbakemelding om at det burde utarbeides uttaksplan. NVE mener det i denne situasjonen er svært klanderverdig at konsesjonær til tross for dette satte i gang med uttak før de sendte inn uttaksplan for Grottetippen 10.9.2021.

Behovet for godkjenning fra NVE av uttaksplan før arbeidet med uttak fra Grottetippen kunne sette i gang ble også uttrykkelig nevnt i NVEs brev av 5.6.2006. Etter NVEs mening er dette et skjerpende moment i skyldvurderingen.

Ut fra dette mener NVE at handlingen er gjort grovt uaktsomt. Kravet til subjektiv skyld er dermed oppfylt i denne saken.

[3] NVE referanse 200400707-12.

Bruk av overtredelsesgebyr i denne saken

Det følger av vassdragsreguleringsloven § 35 at det etter reglene i forvaltningsloven § 44 kan ilegges overtredelsesgebyr for forsettlige eller uaktsomme overtredelser av konsesjon og konsesjonsvilkår eller andre enkeltvedtak etter loven, jf. § 35 første ledd nr. 3. I vurderingen av om NVE vil ilegge ØTB overtredelsesgebyr og i utmålingen av gebyr, kan det etter forvaltningsloven § 46, jf. vassdragsreguleringsloven § 35 tredje ledd, blant annet legges vekt på

a. *sanksjonens preventive virkning*
b. *overtredelsens grovhet, og om noen som handler på vegne av foretaket, har utvist skyld*
c. *om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen*
d. *om overtredelsen er begått for å fremme foretakets interesser*
e. *om foretaket har hatt eller kunne oppnådd noen fordel ved overtredelsen*
f. *om det foreligger gjentakelse*
g. *foretakets økonomiske evne*

I denne saken har NVE lagt særlig vekt på følgende:

Overtredelsens grovhet
Alvorligheten i denne saken tilsier etter NVEs vurdering at overtredelsesgebyr bør ilegges.

NVE understreker at brudd på kravet om plangodkjenning på generelt grunnlag er alvorlig. Kravet er satt for at tiltak skal få en utførelse som gjør minst mulig skade på miljø og landskap og andre interesser. Igangsetting av arbeid før plan er godkjent medfører økt risiko for irreversible skader på miljø og landskap. Gjennom godkjenningen av planene kan det settes vilkår som bidrar til å redusere de negative effektene. Når tiltaket allerede er igangsatt før NVE har godkjent planen, kan det forhindre at NVE får satt slike nødvendige vilkår for godkjenningen. I dette tilfellet ble arbeidet igangsatt allerede før planen ble sendt til NVE for behandling.

Vi mener det er alvorlig at arbeidene ble igangsatt til tross for at NVE i e-post av 5.8.2021 påpekte behovet for å sende inn plan til NVE før uttak av masser fra Grottetippen.

NVE mener overtredelsen er gjort grovt uaktsomt. Vi viser til vurderingen og konklusjonen om skyldgrad ovenfor.

Kunne overtreder ved ulike tiltak ha forebygget overtredelsen
NVE mener ØTB kunne ha forebygget overtredelsen ved å ha bedre rutiner som sikret at det ikke ble igangsatt uttak av masser fra Grottetippen uten en godkjent uttaksplan. ØTB kunne videre ha forebygget overtredelsen ved å følge NVEs påpekning av behovet for å sende inn uttaksplan før arbeidet ble igangsatt, ref. e-post av 5.8.2021.

Er overtredelsen begått for å fremme overtreders interesser
NVE legger til grunn at det ikke er forhold i denne saken som fremmer ØTBs interesser. Samtidig har konsekvensen av overtredelsen vært at arbeidet har blitt igangsatt uten å på forhånd få nødvendig godkjenning fra NVE, og dermed en tidsbesparelse.

Har overtrederen hatt eller kunne oppnådd noen fordel ved overtredelsen
NVE har ikke konstatert at ØTB har hatt økonomiske fordeler, eller unngått økonomiske tap direkte eller indirekte, som et resultat av overtredelsen.

Foreligger det gjentakelse
NVE er ikke kjent med at det foreligger gjentakelse.

Overtreders økonomiske evne
NVE har ikke økonomiske opplysninger om ØTB.

NVE mener at bruk av overtredelsesgebyr i denne saken er en forholdsmessig og rimelig reaksjon. Etter en samlet vurdering ilegger NVE ØTB et overtredelsesgebyr i denne saken.

Overtredelsesgebyrets størrelse

I utmålingen av gebyr, kan det etter forvaltningsloven § 46 blant annet legges vekt på

a. *sanksjonens preventive virkning*
b. *overtredelsens grovhet, og om noen som handler på vegne av foretaket, har utvist skyld*
c. *om foretaket ved retningslinjer, instruksjon, opplæring, kontroll eller andre tiltak kunne ha forebygget overtredelsen*
d. *om overtredelsen er begått for å fremme foretakets interesser*
e. *om foretaket har hatt eller kunne oppnådd noen fordel ved overtredelsen*
f. *om det foreligger gjentakelse*
g. *foretakets økonomiske evne*

Vi viser til vurderingene i avsnittet ovenfor. NVE har ved utmåling av gebyret i denne saken lagt særlig vekt på overtredelsens grovhet.

I grovhetsvurderingen skal det legges vekt på konsekvenser, inkludert potensielle konsekvenser. Overtredelsen har så vidt NVE er kjent med ikke hatt noen påviselige faktiske konsekvenser av vesentlig betydning for miljø og landskap. Brudd på kravet til godkjenning av planer er etter NVEs syn likevel å anse som grovt. Vi viser til grovhetsvurderingen ovenfor.

I fastsettelsen av gebyrets størrelse har NVE sammenlignet med andre lignende saker. I januar 2019 ila NVE et selskap et overtredelsesgebyr på kr 150 000 for at det ble igangsatt bygging av et småkraftverk uten godkjent detaljplan for miljø og landskap. I juni 2021 ila

NVE to ulike oppdrettsselskap hhv. 200 000 kr og 250 000 kr for å ha igangsatt anleggsarbeider uten godkjent detaljplan for miljø og landskap.

NVE har i vurderingen lagt vekt på at ilagt overtredelsesgebyr skal ha tilstrekkelige preventive virkning og være følbar, samtidig som den ikke skal være urimelig eller uforholdsmessig.

Etter en helhetsvurdering fastsetter NVE overtredelsesgebyret skjønnsmessig til 200 000 kroner.

Om betaling av overtredelsesgebyr

Faktura blir tilsendt. Innbetalt overtredelsesgebyr tilfaller statskassen.

Overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg etter tvangsfullbyrdelsesloven[4] § 7-2 bokstav d.

Klageadgang

Vedtaket kan påklages, se orientering om rett til å klage på siste side. Vi foretrekker elektronisk oversendelse til vår sentrale e-postadresse nve@nve.no. Fristen for å klage er forlenget til 4 uker som følge av julehøytiden.

Med hilsen

Kristian Markegård
direktør

Mari Hegg Gundersen
seksjonssjef

Dokumentet sendes uten underskrift. Det er godkjent i henhold til interne rutiner

Mottakerliste:
Øst-Telemarkens Brukseierforening

Kopimottakerliste:
STATKRAFT AS
TINN KOMMUNE

[4] LOV-1992-06-26-86

Orientering om rett til å klage

Frist for å klage	Fristen for å klage på vedtaket er 4 uker fra den dagen vedtaket kom frem til deg. Hvis vedtaket ikke har kommet frem til deg, starter fristen å løpe fra den dagen du fikk eller burde ha fått kjennskap til vedtaket. Det er tilstrekkelig at du postlegger klagen før fristen løper ut. Klagen kan ikke behandles dersom det har gått mer enn 1 år siden NVE fattet vedtaket
Du kan få begrunnelsen for vedtaket	Hvis du har fått et vedtak uten begrunnelse, kan du be NVE om å få en begrunnelse. Du må be om begrunnelsen før klagefristen løper ut.
Hva skal med i klagen?	Klagen bør være skriftlig. I klagen må du: • Skrive hvilket vedtak du klager på. • Skrive hvilket resultat du ønsker. • Opplyse om du klager innenfor fristen. • Undertegne klagen. Hvis du bruker en fullmektig, kan fullmektigen undertegne klagen. I tillegg bør du begrunne klagen. Dette betyr at du bør forklare hvorfor du mener vedtaket er feil.
Du kan få se dokumentene i saken	Du har rett til å se dokumentene i saken, med mindre dokumentene er unntatt offentlighet. Du kan henvende deg til NVE for å få innsyn i saken.
Vilkår for å gå til domstolene	Hvis du mener vedtaket er ugyldig, kan du gå til søksmål. Du kan bare gå til søksmål dersom du har klaget på NVEs vedtak, og klagen er avgjort av OED som overordnet forvaltningsorgan. Du kan likevel gå til søksmål dersom det har gått 6 måneder siden du sendte klagen, og det ikke skyldes forsømmelse fra din side at klagen ikke er avgjort.
Sakskostnader	Dersom NVE eller OED endrer vedtaket til din fordel, kan du søke om å få dekket vesentlige og nødvendige kostnader. Du må søke om dette innen 3 uker etter at klagevedtaket kom frem til deg.
Hvem kan klage på vedtaket?	Hvis du er part i saken, kan du klage på vedtaket. Du kan også klage på vedtaket hvis du har rettslig klageinteresse i saken.
Hvor skal du sende klagen?	Du må adressere klagen til Olje- og energidepartementet (OED), men sende den til NVE. NVEs -epostadresse er nve@nve.no. NVE vurderer om vedtaket skal endres. Dersom NVE ikke endrer vedtaket, vil vi sende klagen til OED.

Denne forklaringen er basert på forvaltningslovens regler i §§ 11, 18, 19, 24, 27 b, 28, 29, 31, 32 og 36.