

Kjellerflom/oppstuvning – kritisk blick på en høyesterettsdom

(Rt. 2007 s. 431)

Av Øyvind Traagstad

Øyvind Traagstad er juridisk rådgiver NVE

Innledning

Urbanhydrologi, eller flom i tettsteder, er et sakfelt hvor flere myndigheter har overlappende ansvar. Dels planmyndighetene i den enkelte kommune, dels forurensningsmyndighetene (regelmessig den samme) og endelig vassdragsmyndighetene (som regel NVE). De mest aktuelle lover er plan- og bygningslov, forurensningslov og vannressurslov.

Med flom i tettsteder kan det siktes til litt ulike forhold. Her skal vi begrense oss til oppstuvning fra vann eller avløpsledning som volder skade på bygning. Oppstuvning i avløpsystem kan være effekt av flom i nærliggende vassdrag, kraftig korttidsnedbør, økende fortetning, forskyvning av rørkobling eller annet. Slike flomskader har fått økt fokus de senere år. Dels skjer de langt oftere pga. økt fortetning, manglende oppgradering av avløpsnett og klimaendring. Og ofte er det kombinert avløp for overvann og avløpsvann,

slik at ledningsnettet blir ekstra hardt presset. Skadebeløpene er blitt langt større, både av denne grunn og på grunn av endret arealbruk (overgang fra kjeller til boligareal, o.l.).

Ifølge Finansnæringsens Fellesorganisasjon har utbetalinger for vannskader de siste 10 år økt med 257 %, mens økningen for brannskader var 112 %. En betydelig del er her vannskade ved tilbakeslag. Forsikringselskap søker nå i større grad regress hos kommunen eller andre relevante etater. Men bransjen har i det lengste vært for tilbakeholdne, og heller foretatt en generell kostnadsoverveltning gjennom økt premie for alle. Fra midt på 60-tallet til midt på 80-tallet dekket ikke husforsikringer skade pga. tilbakeslag i avløpsystem – kort og godt fordi utbetalingene var blitt for høye. Etter diverse flomhendelser de senere år vurderer bransjen på ny å innføre andre ordninger ved flomskade i boliger.

Lovsituasjonen for tilbakeslagsskade

Lovverket på dette felt er oppsplittet og til dels noe uklart. Hovedregelen står nå i forurensningsl. § 24 a (tidligere i vassdragsloven av 1940, § 47) ;

”Anleggseier er ansvarlig uten hensyn til skyld for skade som et avløpsanlegg volder fordi kapasiteten ikke strekker til eller fordi vedlikeholdet har vært utilstrekkelig. - -”

Det er altså et strengt objektivt ansvar – uten at ledningseier kan legges noe til last. Synspunktet er at han har skapt en potensiell fare ved å legge vann i rør, og derfor har et vidtgående ansvar. Men bestemmelsen kan lempes av domstolen om den i et praktisk tilfelle virker urimelig tyngende (skadeserst.l. § 5-2) og etter sikker rettspraksis falle helt bort dersom flomforholdene kan karakteriseres som ekstraordinære (force majeure). Og ikke minst kan den fravikes ved avtale, noe anleggseiere regelmessig gjør. Dermed blir lovens hovedregel i praksis snarere et unntak. Men om tilknytningsavtalen virker for urimelig kan den settes til side etter avtalelovens § 36 ;

”En avtale kan helt eller delvis settes til side eller endres for så vidt det ville virke urimelig - - å gjøre den gjeldende. - - Ved avgjørelsen tas hensyn ikke bare til avtalens innhold, partenes stilling og forholdene ved avtalens inngåelse, men også til senere inntrådte forhold og omstendighetene for øvrig.”

Ledningseier har altså som utgangspunkt et svært vidtgående ansvar for flomskade ved tilbakeslag. Dette kan likevel fravikes ved inngått avtale (herunder også et ensidig fastsatt tilknytningsreglement), men denne kan underkjennes av domstolen dersom avtalen virker urimelig.

Plan- og bygningsloven inneholder regler som skal sikre et tilfredsstillende avløp; arealplaner og i den enkelte byggesak særlig pbl § 66 om avløp og § 67 om ”hovedledning for vann og avløpsvann”. Også vannressursloven har bestemmelser som kommer inn på dette.

Kommunale myndigheter

Eieren av vann- og avløpsanlegg (regelmessig kommunen) kan velge om man vil dimensjonere trangere og noe rimeligere – eller rommeligere og da noe dyrere. Dersom ledningseier kan fraskrive seg ansvar også for midlere, mer ordinære flomsituasjoner ligger det intet incitament til å dimensjonere etter de aktuelle avløpsforhold. Og kapasiteten blir som kjent i alt for liten grad oppgradert i takt med utviklingen – mens vannavgiften ofte holdes stabilt lave.

Kommunen har på dette området mange hatter. Den er planmyndighet og ansvarlig for utbyggingsmønsteret, den er bygningsmyndighet som skal godkjenne det enkelte byggetiltak (om avløp, selve byggetomta og miljøforhold). Den kan i områder med dårlig kapasitet på avløpsnettets stille krav om fordryningsbasseng eller infiltrasjon på egen grunn, bortledning av overvann til nærmeste vassdrag m.v. Kommunen er også forurensnings-

myndighet for avløpsnett – som den regelmessig selv forestår. Og kommunen kan med hjemmel i vannressursl. § 7 påbyr permeable flater ved utbygging av nye områder.

Ikke minst viktig er at kommunen som eier av avløpsanlegg regelmessig påbyr tilknytning til dette, men begrenser sitt eget ansvar gjennom de generelle tilknytningsvedtektene. Når kommunen krever slik tilknytning kan man spørre om den ikke bør ha ansvar for at det som tilbys har en noenlunde rimelig standard? Praksis i kommunene er her noe forskjellig; noen dimensjonerer avløpsnett for 5- eller 10-årsflom, andre for klart høyere flomfrekvenser. Her skal nevnes at man i EU går inn for at flomskader må være over 30-årsflom for å kunne unntas pga. såkalt *force majeure* (ekstraordinære omstendigheter) og også NORVAR går inn for en slik nedre grense.

Rettspraksis frem til 2007

Det foreligger en nokså omfattende rettspraksis om vannskade ved tilbakeslag, men noen helt entydig linje lar seg ikke trekke. I den eneste eldre høyesterettsdom (Rt.1975 s.1081) ble kommunen pålagt et rent objektivt erstatningsansvar for tilstopping av avløpsledning. Dommen ble avsagt i en periode da husforsikring ikke dekket skade ved tilbakeslag. I senere underrettsavgjørelser har resultatet ofte vært nokså sprikende. Ut fra en *force majeure*-vurdering har man gjerne sagt at nedbørintensitet over et visst nivå må fritta ledningseier for ansvar. I RG 1991 s.951 ble denne grensen satt så

lavt som 5-årsflom (!), men gjennomgående er den satt til 20-30 år. Og i senere år er dette taket ofte satt en del høyere (dom av 23.okt. 2001 i Kristiansand tingrett; flommen hadde et gjentakintervall på over 50-årsflom, og kommunen ble derfor ansvarsfri, i dom i Fredrikstad tingrett, RG 2005 s.385, ble *force majeure* vurdert til snarere opp mot 100 år).

Høyesterettsdom i Rt.2007 s.431

Etter kraftig regn ble det tilbakeslag i avløpsledning, med vannskader i bolig. Skadelidtes forsikringsselskap krevde regress av Stavanger kommune og fikk medhold i tingretten. Retten fant at forurensn.l. § 24 a kunne fravikes ved avtale, men mente den ansvarsfraskrivelse som sto i tilknytningsvilkårene var klart urimelig. Den ble derfor tilsidesatt etter avtalel. § 36.

Stavanger kommune anket til lagmannsretten, som fant at ansvarsfraskrivelsen kunne gjøres gjeldende ved oversvømmelse som oversteg dimensjonerende størrelse på avløpssystemet. Det var etter rettens mening ikke en urimelig forskyvning av byrdene at skadelidte måtte betale en forhøyet egenandel på forsikringen.

Forsikringsselskapet anket så til Høyesterett, men vant ikke fram. Retten kom for det første til at forurensningsl.§ 24 a kunne fravikes, videre til at avtale var inngått og endelig at avtalevilkårene ikke var urimelige. Etter ansvarsbegrensningen i tilknytningsvilkårene skulle kommunen være uten ansvar ”for oversvømmelse som følge av nedbør

som overstiger de forutsetninger som er lagt til grunn ved dimensjoneringen av avløpsledninger.”

Det er dette siste punkt jeg skal gå nærmere inn på. Høyesterett baserte her resultatet på tre forhold;

- at ansvarsfraskrivelse etter avtalel. § 36 bare rent unntaksvis finner sted
- det offentliges erstatningsansvar bør være mer begrenset enn i vanlige kontraktsforhold
- og endelig at skadelidte kan dekke seg ved forsikring.

Anførselen om at ansvarsfraskrivelse etter avtalel. § 36 bare unntaksvis finner sted synes å ha preg av det resultat man ønsket å komme frem til. Det er en rekke dommer – både på dette og nærliggende felt – hvor man har satt tilside en ansvarsfraskrivelse ut fra rimelighetshensyn.

At det offentliges erstatningsansvar bør være noe mer begrenset enn ellers i kontraktsforhold har svært ofte relevans for offentlige service- og tjenestetilbud. Avløpsanlegg anses gjerne som en fellesoppgave, men kommunen har her så mange roller at det kan virke urimelig å la den enkelte abonnent sitte med ansvaret for en utvikling han ikke har mulighet til å ha oversikt over. Det er kommunen som er kvalifisert til å gjøre de skadeforebyggende tiltak som er nødvendig.

Når det gjelder avløpsanleggets kapasitet uttaler retten at ”Det er ikke anført at avløpsledningen forbi Jærgaten 62 har for liten kapasitet i forhold til gjeldende krav til dimensjonering.” Men dette er et begrep

som lar seg diskutere. Bør det være en grense den enkelte kommune finner det hensiktsmessig å legge seg på – f.eks. fem-, ti- eller tyveårsflom? Eksisterer det overhodet en generell norm for dimensjonering av avløpsanlegg? En ytterligere usikkerhet kommer inn ved dagens klimaendringer, siden den historiske virkelighet mht. hva som defineres som 5-, 10- eller 50-årsflom neppe gjelder i fremtiden.

Når det endelig gjelder adgangen til å forsikre seg viser retten til dette som en mulighet til å fordele risikoen ved vannskade; ”Denne ansvarsbegrensning må ses i sammenheng med abonnentens mulighet til å forsikre seg mot slike skader. Den enkelte abonnent har best oversikt over hvilke skader en oversvømmelse kan medføre i kjelleren - - ”

Dette synes umiddelbart plausibelt. Men argumentet om forsikring kan brukes begge veier; å forsikre seg er sandelig en mulighet også kommunen har! Samfunnsmessig synes det vel så rimelig at kommune A tegner ansvarsforsikring for slike flomskader som at innbyggerne i kommune B – med god kapasitet på avløpsnettet – skal få økte forsikringspremier. Kommune A kan dekke de økte utgiftene ved oppgradering av ledningsnettet ved økte vann- og avløpsavgifter.

Høyesterett legger i realiteten ansvaret for økt fortetting og klimautvikling på den enkelte huseier. Om bare kommunen dimensjonerte fornuftig da avløpsanlegget ble bygget synes det som om den greit kan fraskrive seg ansvar for økt belastning i nettet. Det er som nevnt kommunen

som er planmyndighet og har oversikt over endring i arealbruk, kommunen er bygningsmyndighet og den er dertil forurensningsmyndighet i første instans. Dersom en kommune slipper unna å oppgradere avløpsnettet eller foreta andre tiltak (krav om fordrøyningsanlegg, infiltrasjon på tiltakshavers grunn etc.) får den ingen tilskyndelse til / press på å utbedre avløpsforholdene.

Det er nok slik – som retten anfører – at den enkelte huseier har best oversikt over hvilke potensielle skader en kjellerflom kan få hos ham. Og huseier bør selvsagt forsikre seg mot skade om det her er tale om store verdier (varelager o.a.). Men det er

ledningseier (som regel kommunen) som har oversikt over kapasiteten på nettet og kan se dette i et større perspektiv. Både når det gjelder erstatning og forsikring bør det være avgjørende hvilken løsning som er best egnet til å redusere skadeomfanget totalt. Dersom ingen har et mer helhetlig ansvar for slike flomskader kan store samfunnsverdier gå tapt.

Det er viktig at ikke Høyesteretts avgjørelse blir en sovepute for kommuner til å fraskrive seg ansvar for flomskader ved tilbakeslag i avløpsystem ut over det helt ordinære flomnivå. For her står det store samfunnsverdier på spill.