

Etablering av trygge flomveier – hvilke regler gjelder?

Steinar Taubøll

Norges miljø- og biovitenskapelige universitet. NMBU

Kim H. Paus

Norges miljø- og biovitenskapelige universitet. NMBU

Ann-Janette Hansen

Moss kommune

Abstract: This article addresses responsibility for safety, including damage prevention, and for compensation if damage occurs due to extreme rainfall. As an important starting point, we give an overview of the conceptual division of floodways in the stormwater management field, with particular emphasis on what we understand as the so-called secondary floodways. The secondary floodways form a crucial infrastructure network, enabling the safe transport of runoff from internal to primary floodways. We present the main features of the liability systems that currently apply to the handling of running water, and it is pointed out why these are less suitable for regulating liability in floodways. The article also discusses the relationship between the general liability rules and recently amended rules in the Planning and Building Act, especially § 28-10 with regulations and § 27-2. These new rules are partially based on other legal definitions and the assumption that municipalities have established plans and infrastructure for primary floodways. Much of the floodway network, especially secondary floodways, remains under unclear legal regulation, as existing rules on drainage systems and waterways do not apply. Additionally, the current regulations are oriented towards addressing issues at the individual property level, which, while reducing overall risk, may increase risk for specific properties and critical infrastructure.

Keywords: *natural hazards, flooding, stormwater management, municipal responsibility, spatial planning, building regulations*

1 Innledning

For å redusere farene som oppstår som følge av ekstremnedbør, er det behov for trygge og åpne flomveier for overvann gjennom tettbygde områder. Behovet for flomveier er størst i områder med høy andel tette flater fordi mer bebyggelse både gir økt sårbarhet og økte avrenningsmengder. De tradisjonelle avløpsanleggene kan fungere som en falsk trygghet fordi de effektivt leder vannet bort og gjør avrenning fra de fleste nedbørhendelser usynlig. Når den ekstreme nedbøren kommer, vil avrenningsmengder på uvanlige og uventede steder kunne føre til store skader. Selv om grunneiere og tiltakshavere ofte gjør en god innsats for å lede bort overvannet, viser det seg vanskelig å ta tilstrekkelig hensyn til hvor vannet går videre.

Denne artikkelen fokuserer på ansvaret for sikkerhet, herunder ansvar for skadeforebygging og for erstatning hvis skade oppstår ved ekstremnedbør. Store deler av flomveiene, spesielt det vi kaller sekundære flomveier, faller juridisk sett mellom to stoler, da hverken reglene for avløpsanlegg eller reglene for vassdrag passer. Det er også en klar begrensning at dagens regler er innrettet mot å løse problemer på enkelt-eiendomsnivå. Ettersom samfunnets ressurser er begrenset, er det behov for å prioritere de mest lønnsomme sikkerhetstiltakene. Selv om den totale faren vil reduseres, vil en slik tilnærming kunne medføre økt fare for enkelte eiendommer. Reglene om sikkerhet i plan- og bygningsloven er hovedsakelig rettet mot etablering av bygninger, og mye infrastruktur faller utenfor denne definisjonen. All samfunnskritisk infrastruktur bør være identifisert i forbindelse med helhetlige ROS-analyser, og tilhørende arealer må beskyttes mot naturfare, herunder overvannsflom.

Selv om ideen om og behovet for flomveier strekker seg tilbake til de første faste bosetningene, er det først i Norsk Vanns rapport *Veiledning i overvannshåndtering* fra 2005¹ at vi i nasjonal arealplanlegging kan spore en tilnærming til helhetlige flomveier. I dag, snart 20 år etter at veilederen ble publisert, har vi en rekke lovbestemmelser knyttet til planlegging av flomveier. I statlige planretningslinjer ligger det føringer om at behovet for åpne vannveier, overordnende blågrønne strukturer og

1 Lindholm, Oddvar mfl. *Veileder i overvannshåndtering*. Rapport 144, Norsk Vann 2005

forsvarlig overvannshåndtering skal ivaretas ved planlegging av nye områder². Tilnærmingen med flomveier er videre tverrsektorielt forankret, og på direktoratsnivå påpeker blant andre Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE), Miljødirektoratet (MDir), Direktoratet for byggkvalitet (DiBK) og Direktoratet for samfunnssikkerhet og beredskap (DSB) behovet for flomveier. På kommunalt plannivå benyttes svært ofte tretrinnsstrategien (også omtalt som treleddsstrategien) for håndtering av overvann. Her utgjør trinn 3 tiltak for å sikre helhetlige, åpne og trygge flomveier gjennom bebyggelsen.

Hvordan en går fram for å vurdere tilstrekkelig sikkerhet ved avledning av ekstremavrenning, har NVE i de senere år gjort betydelige arbeider på. Sentralt i denne sammenheng er rapportene *Retningslinjer for håndtering av overvann i arealplaner* (2022)³ og *Kartlegging av fare for overvann* (2023)⁴. Veiledningsdokumentene gir føringer for valg av akseptabelt risikonivå for overvannsfare, hvordan potensiell og reell overvannsfare kan kartlegges, samt hvordan resultater fra risikokartlegging kan innarbeides i kommunale planer. Oppsummert har vi i dag både et metodisk rammeverk for å kartlegge hvordan avrenning ved ekstremnedbør blir ledet bort via planlagte og utilsiktede flomveier, samt en tydelig tverrsektoriell forankring av flomveier som et grep for å tilpasse byer og tettsteder til framtidens klima.

Gjennom sin arealplanlegging sitter kommunen i den mest sentrale posisjonen for å kunne sikre helhetlige og trygge flomveier gjennom bebyggelsen på lang sikt. Samtidig må vi erkjenne at kommunen vil kunne oppleve utfordringer knyttet til den praktiske planleggingen og gjennomføringen av slike helhetlige flomveier fordi krav, retningslinjer og handlingsrom først og fremst er rettet mot ny bebyggelse, herunder transformasjon av eksisterende områder. I praksis er flomveier uavhengig av eiendomsgrenser, og ved planlegging av nye og forbedring av eksisterende flomveier i forbindelse med ny utbygging vil også eksisterende utbyggingsområder nedstrøms kunne bli påvirket.

2 Forskrift 28. september 2018 nr. 1469 om statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning

3 Pedersen, Turid Bakken mfl. *Rettleiar for handtering av overvatn i arealplanar. Korleis ta omsyn til vassmengder?* Veileder nr. 4/2022, NVE 2022

4 Tvedalen, Kristina mfl. *Kartlegging av fare fra overvann*. Veileder nr. 2/2023, NVE 2023

Denne artikkelen drøfter et utvalg problemstillinger som kommunen møter i arbeidet med å etablere flomveier og gjennomføre tiltak som både reduserer den totale overvannsfaren for samfunnet på kort sikt og beveger seg mot en helhetlig plan for flomveier på lang sikt. Som et viktig utgangspunkt gjør vi rede for den begrepsmessige inndelingen av flomveier i overvannsfaget, og da spesielt med vekt på det vi forstår som de såkalte sekundære flomveiene. I og med at det står helt sentralt i arbeidet med overvannshåndtering å oppnå tilstrekkelig sikkerhet mot fare og skade, har vi en ganske bred drøfting av flomveienes forhold til reglene om naturfare. Videre presenteres hovedtrekkene i de ansvarssystemene som i dag gjelder for håndtering av rennende vann, og det pekes på hvorfor disse er mindre godt egnet til å regulere ansvar i flomveier.

Artikkelen drøfter også forholdet mellom de generelle ansvarsreglene og nylig endrede regler i plan- og bygningsloven, spesielt § 28-10 med forskrift og § 27-2. De nye reglene bygger delvis på andre juridiske definisjoner og på forutsetninger om at kommunene per i dag har planer og infrastruktur for hovedflomveier. Dette resulterer etter vår oppfatning i en rettstilstand som er uoversiktlig og vanskelig å håndtere i praksis.

Avslutningsvis presenterer vi noen eksempelsituasjoner som vi mener bør ha stor praktisk interesse, men som ikke blir løst tilfredsstillende etter gjeldende rett.

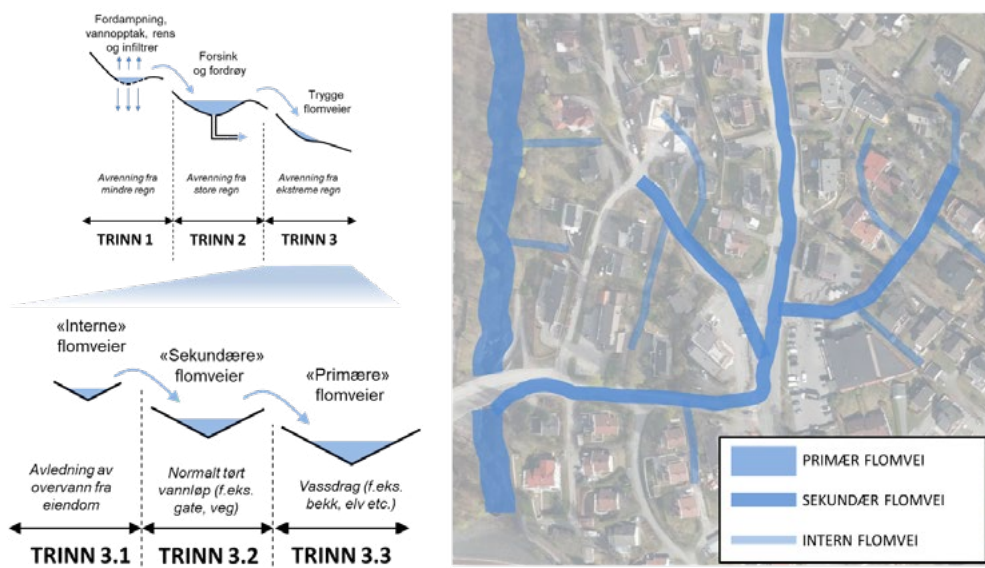
2 Begrepsforståelse og inndeling av flomveier i tre nivåer

For å forstå problemstillinger som oppstår ved planlegging av flomveier, kan det være hensiktsmessig å dele flomveier inn i tre nivåer. Nivåene er basert på Rambølls bakgrunnsrapport til NOU-en fra 2015⁵ samt dagens tilnærming i Oslo kommune⁶. Figur 1 illustrerer tretrinnsstrategien for overvann samt hvordan vi kan se for oss en slik tredeling av flomveiene. Flomveien som utgjør trinn 3, er videre delt inn i tre ytterligere nivåer

5 Hanssen, Sverre Daniel mfl. *Risikoakseptkriterier for overvannsflom og dimensjonerende nedbør*. Oppdragsrapport av Rambøll (M-318) for Miljødirektoratet 2015

6 Oslo kommune. *Overvannsveileder. Retningslinjer og veiledning for overvannshåndtering i Oslo kommune*. Oslo kommune 2023

avhengig av størrelsen til nedbørfeltet, hvilken arealbruk flomveiene renner på, og flomveiens rolle i overvannssystemet og regulert ansvarsforhold. I første nivå har vi såkalte interne eller private flomveier på eiendomsnivå som er nødvendig for å oppnå tilstrekkelig sikkerhet mot overvannsfare lokalt. Avrenning i interne flomveier (trinn 3.1) føres ut fra eiendommen til et sett med sekundære flomveier (trinn 3.2) og/eller primære flomveier (trinn 3.3).



Figur 1. Tretrinnsstrategien for overvannshåndtering med inndeling i tre nivåer flomveier for trinn 3 med eksempel.

Det skal bemerkes at begreper benyttet om flomveier, ikke er entydige i fagfeltet. Eksempelvis ser vi at definisjonene varierer noe i Oslo kommune, Bærum kommune^{7 8 9}, Drammen kommune¹⁰ og i Rambølls

- 7 Bærum kommune. *Handlingsplan for overvann. En plan i kommunens klimatilpasningsarbeid.* Bærum kommune 2020
- 8 Bærum kommune. *Bestemmelser og retningslinjer. Kommuneplanens arealdel 2017–2035.* Bærum kommune 2015
- 9 Holmli, Espen Daaland. *Klimatilpasset overvannshåndtering i kommunal planlegging. En utfordring og ressurs i byen.* Masteroppgave i fysisk miljøplanlegging ved NTNU 2020
- 10 Drammen kommune. *Kommuneplanens arealdel 2014–2036. Veileder for overvannshåndtering i Drammen.* Drammen kommune 2015

bakgrunnsrapport til NOU-en fra 2015¹¹. I det videre foreslår vi konkrete tolkninger av de ulike nivåene. *Interne flomveier* er flomveier som har sitt utspring innenfor én eller flere eiendommer. Interne flomveier har normalt et relativt sett lite nedbørfelt, og faren tilknyttet slike er normalt begrenset og/eller rimelig å unngå ved tilstrekkelig utforming. Videre forstås *sekundære flomveier* som traseer som avrenning vil ta på overflaten gitt at eventuelle overvannsledninger/kulverter ikke har kapasitet. Selv om det er eksempler på at definisjonen av sekundære flomveier også vil kunne omfatte mindre bekker, er det vår oppfatning at begrepet *sekundær flomvei* utgjøres av traseer som normalt er tørre, det vi si uten årssikker vannføring (veier, gater, grøfter etc.), men som påregnelig vil føre avrenning ved ekstreme nedbørhendelser. Til slutt forstås *primære flomveier* som vassdrag (bekker og elver med årssikker vannføring)¹². De primære flomveiene leder endelig avrenning ut til fjord eller annen resipient med tilnærmet ubegrenset kapasitet. I Oslo kommunes overvannsveileder omtales nettverket av primære og sekundære flomveier som kommunens «hovedflomveisystem», og i tilfelle en hovedflomvei krysser en eiendom, omtales den som en gjennomgående flomvei.

Denne inndelingen av flomveier i tre nivåer er utgangspunkt for artikkelens juridiske drøftinger.

Flomvei nivå 1: interne flomveier

Byggteknisk forskrift (TEK17) § 15-8 (1) fastsetter at løsninger for overvann til sammen dimensjoneres for nedbør med klimajustert 100 års gjentaksintervall (med mindre noe annet er bestemt i arealplan). Dette innebærer at den interne flomveien dimensjoneres for et klimajustert 100 års gjentaksintervall, fratrasket den påregnelige kapasiteten en oppnår ved lokale tiltak i trinn 1 og 2. Videre setter kommunen normalt krav til at flomveiens utløp i eiendomsgrense ikke skal endres som følge av tiltaket.

11 Hanssen, Sverre Daniel mfl. *Risikoakseptkriterier for overvannsflom og dimensjonerende nedbør*. Oppdragsrapport av Rambøll (M-318) for Miljødirektoratet 2015

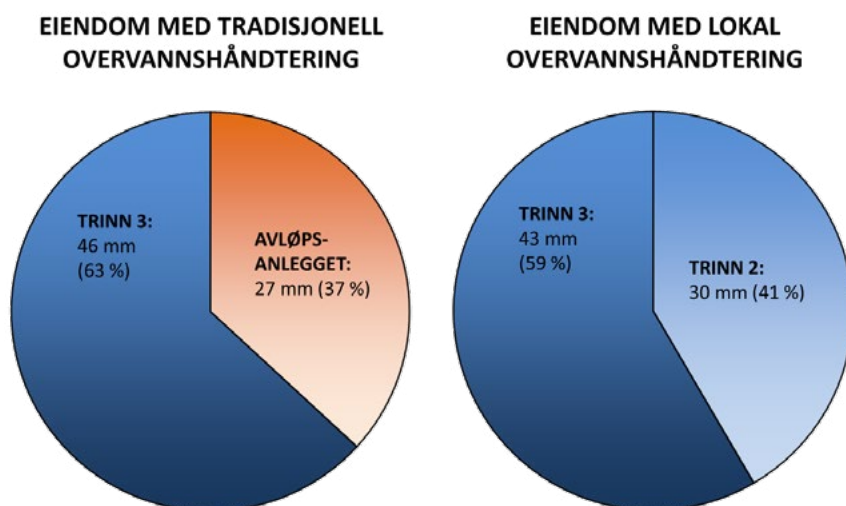
12 De minste vassdragene er egentlig mer flomløp for overvann enn vassdrag (lavpunkt i terrenget som skiller seg tydelig fra omgivelsene).

NVE har anbefalinger om hvilke maksimale verdier for dybde, hastighet og dybdeintegret hastighet som bør kunne tillates ved ny bebyggelse¹³. Det er imidlertid noe tvil om hvor tett bestemmelsen i § 15-8 bør knyttes opp mot NVEs veiledning innenfor overvannsfaget. NVEs formål har vært å få fram et forslag til regnmengde som kan brukes i modellering av naturlige flomveier i terreng, for deretter, via DV-tallene, å detektere arealer som er mindre egnet for utbygging. KDD og DiBK har imidlertid gjort klimajustert 100-årsregn til et dimensjoneringskrav. I veiledningsteksten til TEK17 § 15-8 står det at hensikten med bestemmelsen er å sikre at overvann håndteres lokalt, og unngå at overvann tilføres hovedledningen. Dette er en annen hensikt enn sikkerhet mot naturpåkjenning. NVEs veiledning bør antagelig forstås som en retningslinje for at man på plannivå kan redusere fare og skade fra overvann. Veiledningen til § 15-8 sier følgende: «Når lokal håndtering av overvannet ikke er mulig ut fra naturgitte og praktiske grunner, kan kommunen bestemme at overvannet ledes bort i egne ledninger til vassdrag.» Slike løsninger kan gi økt flom i vassdraget, altså økt naturfare som det må tas hensyn til etter pbl. § 28-1 og TEK17 § 7-2.

Ifølge figur 1 vil avrenning i den interne flomveien videreføres til sekundær flomvei (ev. direkte til primær flomvei). For å bedre forstå hvilke avrenningsmengder som påregnelig vil kunne tilføres sekundær og/eller primær flomvei nedstrøms, er det utført to enkle beregningseksempler for henholdsvis en tett eiendom med tradisjonell håndtering av overvann (uten fordrøyning) og en tett eiendom der overvannet håndteres lokalt (figur 2). Det er tatt utgangspunkt i en regnvarighet på 60 minutter og IVF-statistikk fra Blindern PLU (SN18701), der et klimajustert 100-årsregn har en nedbørmengde på totalt 73 mm (klimapåslag på 1,50). Ved å legge til grunn at avløpsanlegget har kapasitet tilsvarende det historiske 10-årsregnet (27 mm), er det beregnet at avrenning fra 46 mm nedbør føres i flomvei. I tilfelle avløpsanlegget har mindre kapasitet, vil andelen avrenning i flomvei øke. Om eiendommen derimot følger kravene til Oslo kommune, vil totalt 30 mm nedbør (klimajustert 5-årsregn) måtte

13 Pedersen, Turid Bakken mfl. *Rettleiar for handtering av overvatn i arealplanar. Korleis ta omsyn til vassmengder?* Veileder nr. 4/2022, NVE 2022

håndteres lokalt. Lokal fordrøyning av overvann vil kunne redusere negative konsekvenser i avløpsanlegget nedstrøms, men den overskytende nedbøren som gir avrenning til flomvei, vil likevel være i samme størrelsesorden (43 mm) som situasjonen med tradisjonell overvannshåndtering. Selv om en slik beregning er sterkt forenklet,¹⁴ viser resultatet at vi kan forvente at neste flomveinivå må kunne håndtere betydelige mengder avrenning, uavhengig av om eiendommen håndterer overvannet tradisjonelt eller lokalt, jf. kravene i Oslo kommune.



Figur 2. Eksempelberegning på fordeling av nedbørmengden ved et klimajustert 100-års regn for en eiendom uten lokal fordrøyning med antatt kapasitet på avløpsanlegget tilsvarende et 10-årsregn (venstre) og en eiendom der overvann håndteres lokalt, jf. krav i Oslo kommune (høyre). Verdiene gjelder for Oslo og en regnvarighet på 60 minutter.

Flomvei nivå 2 og 3: sekundære og primære flomveier

Som nevnt forstår vi sekundære flomveier som traseer som normalt er tørre, men som leder avrenning ved store nedbørhendelser. Basert på regneksempelet tidligere vil en sekundær flomvei kunne motta betydelige

¹⁴ Beregningen forutsetter en høy andel tette flater og gjelder kun for Oslo.

mengder avrenning fra både eksisterende og ny bebyggelse som etterlever tretrinnsstrategien. Generelt kan en forvente at terskelverdien for nedbør som medfører at en sekundær flomvei trer i kraft, vil avhenge av nedbørfeltets størrelse, andel tette flater oppstrøms og avløpsanleggets kapasitet.

Pbl. § 28-10 stiller krav til tiltakshavere om at forsvarlig avledning av overvann skal «sikres og opparbeides så langt det er nødvendig». Hva som omfattes av lovens krav, er nærmere regulert i byggteknisk forskrift § 15-8 første ledd¹⁵ Et svært relevant spørsmål er hvorvidt forskriften også regulerer avrenning i sekundære flomvei. Veiledning til første ledd sier følgende: «Når overvannsmengden overstiger kapasiteten for infiltrasjon og fordrøyning, må overvann avledes til trygg resipient, som oftest sjø eller vassdrag, og videre. Overvann som ikke blir håndtert på denne måten (dvs. infiltrasjon og fordrøyning), må avledes på forsvarlig måte gjennom en trygg flomvei.» En mulig tolkning av veiledningsteksten vil kunne være at tiltaksavrenningen ved klimajustert 100-årsregn (som overgår infiltrasjon og fordrøyning) må ledes via trygg flomvei til trygg resipient. I forarbeidene til § 28-10, Prop 125 L (2021–2022), framkommer det imidlertid at kravet har to forutsetninger. For det første må vannet bli ledet i en retning som gjør at det blir ført til egnet resipient eller til en flomvei som kan ta imot vannet. For det andre må avledningen skje på en måte som avverger fare for skade eller vesentlig ulempe. Dette åpner for en annen tolkning enn at grunneier vil måtte dokumentere at avledet overvann ledes potensielt flere kilometer i trygg flomvei til trygg resipient. Som nevnt tidligere gjelder § 15-8 første ledd med mindre noe annet er bestemt i arealplan, og i Prop 125 L framkommer det også at kravet er basert på at kommunen nettopp har en overordnet plan for veiene som avledet overvann skal ha. Per i dag er det forfatterens oppfatning at mange kommuner har utført kartlegging av hvor flomveiene går i dag, men at få kommuner aktivt har tatt stilling til hvor flomveiene skal gå, i arealplanene sine. Med andre ord er forutsetningen til § 15-8 typisk ikke til stede, og det oppstår en utydelig forståelse av kravets geografiske utbredelse nedstrøms tiltaksområdet. Normalt vil et område med uakseptabel overvannsfare ha et større nedbørfelt. Så lenge kommunen i

¹⁵ Kommunal- og distriktsdepartementet. Prop. 125 L (2021–2022)

arealplan ikke har tatt stilling til hvor avledet vann skal føres til, gjennom og ut av området, vil ikke en grunneier i nedbørfeltet ha en trygg flomvei å lede vannet ut til. Fordi grunneiers bidrag til overvannsfaren isolert sett er minimal, vil normalt ikke lokal fordrøyning kunne redusere faren tilstrekkelig. I verste fall vil en kunne tolke det som at grunneier vil måtte fordrøye egen avrenningen fra et klimajustert 100-årsregn. En slik tolkning vil overstyre ev. krav kommunene har satt til fordrøyning av overvann lokalt med formål om å avlaste avløpsanlegget (f.eks. 5-årsregnet i Oslo), og også ha svært tvilsom kost-nytte-effekt. Eksempelvis utførte Paus mfl. (2022)¹⁶ samfunnsøkonomiske analyser av sjablongmessige krav til fordrøyning av overvann på Nadderud i Bærum og fant at kostnadene ved at alle eiendommer skal fordrøye overvann lokalt etter felles krav til gjentakintervall, vil være så høye at de ikke kan forsvares med reduksjonen en forventer i skadekostnader.

Som nevnt oppfatter vi at primære flomveier (nivå 3) kan defineres som vassdrag etter vannressursloven. Det medfører at plikter og ansvar for denne delen av flomveien er regulert i vannressursloven, og at sikkerhet i forhold til flomfare her er tydelig lovregulert som naturfare gjennom byggeteknisk forskrift § 7-2.

3 Har kommunen plikt til å etablere hovedflomveier?

Det følger av både plan- og bygningsloven § 27-2 og av byggeteknisk forskrift at overvannet skal ledes vekk i planlagte flomveier. En lang rekke statlige og kommunale veiledninger forutsetter dessuten at det etableres trygge flomveier. Når det gjelder kravene til utbyggere, kan en nok i dag anta at det via arealplaner med tilhørende bestemmelser foreligger en plikt i de fleste kommuner til å etablere flomveier i nye prosjekter. Plikten er imidlertid langt mer usikker når det gjelder kommunenes plikt til å etablere såkalte hovedflomveier (altså sekundære og primære flomveier), særlig der de må opparbeides utover området for arealplanen. Disse vil

¹⁶ Paus, Kim H. mfl. *Samfunnsøkonomisk analyse av sjablongmessige krav til dimensjonerende gjentakintervall ved fordrøyning av overvann*. Case-studie på Nadderud, Bærum, Vann 2022

etter hvert som de etableres, utgjøre en viktig infrastruktur som de private flomveiene skal kobles til. Logisk sett bør de være på plass nedstrøms før de interne flomveiene trer i funksjon. Etableringen er imidlertid både kostbar og tidkrevende, og mange kommuner vil antagelig utsette en stor del av disse utgiftene hvis det ikke foreligger en plikt til etablering. Det skal også nevnes at det er behov for flomveier utenfor bebygde områder for å unngå skade på veier og kritisk infrastruktur. Her er det dels snakk om å ta vare på terrengets evne til å avlede overvann, dels om å opparbeide nye flomveier. Flomveier som ikke er knyttet til utbyggingsområder, er lite omtalt i offentlige veiledere, og kommunene oppfatter neppe slik etablering som noen plikt. Det er likevel grunn til å vurdere dette nøye, spesielt i forbindelse med helhetlig ROS-analyse etter sivilbeskyttelsesloven, da vannskader på infrastruktur kan få dramatiske virkninger uavhengig av hvilken mekanisme som genererer avrenning.

4 Bruk av vei som sekundær flomvei

I Oslo kommune er det gjort modellering av sekundære flomveier som viser at slike flomveier hovedsakelig ledes i veinettet¹⁷. Normalt lider imidlertid dagens kommunale veier av et stort vedlikeholdsetterslep og må sies å være generelt lite egnet som flomveier. Videre tillater ikke vegloven at overvann føres til vei uten tillatelse fra veimyndigheten. I dag er veier i all hovedsak utformet med takfall og underliggende dremsmasser for å drenere vekk veiavrenning. Skal en vei brukes som sekundær flomvei, vil det ofte kreves betydelig arbeid med den. Statens vegvesens håndbøker er hjemlet i forskrift om anlegg av offentlig vei og veglova. Her åpnes det for å anvende vei som flomvei. I håndbok N 200 punkt 2.2.2. defineres flomvei slik: «Med flomveger menes alle overflater i terrenget som leder vann ved flom. Dette omfatter både menneskeskapte tiltak og naturlige terrengformasjoner. Flomveger kan benyttes som sikkerhetstiltak mot skader ved å lede vann til mindre sårbare områder nedstrøms under flom.» I 2017 ble det vedtatt en forskrift om ledninger i vei. Den skal

17 Oslo kommune. *Overvannsveileder. Retningslinjer og veiledning for overvannshåndtering i Oslo kommune*. Oslo kommune 2023

sikre framkommelighet på en trygg måte samtidig som veimyndighetene skal bidra til at veigrunn skal kunne benyttes til etablering av annen infrastruktur. Kommunene må vurdere om hensynene i forskriften er forenelig med å kunne benytte vei som en flomvei. Høyst sannsynlig er de ikke det, og derfor må flomvei planlegges tidlig i arealplanleggingen.

5 Hvilke ansvarsregler kan være relevante for flomveier?

Før vi gir en nærmere analyse av juridiske forhold knyttet til sekundære flomveier, skal vi kort gjøre rede for noen sentrale regler som grenser mot artikkelens hovedfokus, og noen regler som delvis kan komme til anvendelse.

Fra en regndråpe treffer bakken, til den er tilbake i havet, kan den bli omfattet av en rekke regler om sikkerhet og ansvar. Vi har detaljerte regler om håndtering av vann som treffer bygninger, og om vann som går gjennom avløpsanlegg. Spesielt kan vi nevne reglene i TEK17 og forurensningsloven § 24a om objektivt ansvar for skader. Når vannet renner i bekker og elver, regulerer vannressursloven mye av ansvaret, og TEK17 sine regler om sikkerhet mot flom som naturfare er tilpasset til slike vassdrag. I det følgende blir regelsettene for avløpsanlegg og vassdrag bare presentert kort. Vi nevner også naboretten. Det vi ønsker å fokusere på, er nemlig sikkerhet og ansvar knyttet til de arealene som blir til flomveier ved ekstremnedbør, men som ikke defineres hverken som avløpsanlegg eller vassdrag. Disse arealene er i stor grad sammenfallende med det som kalles sekundære flomveier. Vi mener det er behov for å klargjøre hva som gjelder, og at det er behov for ny lovgivning om dette.

5.1 Ansvarssystemet for avløpsanlegg

Forurensingsloven § 21 definerer overvann som avløpsvann. Med avløpsvann forstås både sanitært og industrielt avløpsvann og overvann. Dette betyr at en eier av et overvannsanlegg eller et anlegg som behandler, herunder fordrøyer, avleder eller transporterer, overvann, vil kunne komme i ansvar etter forurensingsloven § 24a. Ansvaret gjelder uavhengig av om

overvannet er forurenset eller ikke. At definisjonen i forurensningsloven omfatter overvann, er ikke tvilsomt, men det har i mange år vært argumentert sterkt for at ansvaret for overvannsanlegg burde vært regulert på en annen måte enn anlegg for håndtering av spillvann og forurenset vann.

Pbl. § 18-1 stiller krav til opparbeidelse av «veg, hovedledning for vann og avløpsvann samt hovedanlegg for overvann». Her bestemmes at i regulert strøk kan grunn bare bebygges eller eksisterende bebyggelse utvides vesentlig eller gis en vesentlig endret bruk, eller eiendom opprettes eller endres, dersom visse krav er oppfylt. I vilkårene skilles det mellom anlegg for avløp og overvann. Hovedavløpsledning skal føre til tomten og det framgår av bokstav d at «[o]ffentlig hovedanlegg for oppsamling, avledning og eventuelt behandling av lokalt overvann skal være opparbeidet og godkjent så langt det er vist i planen. Det skal framkomme av planen hvilke eiendommer overvannsanlegget skal betjene». Teknisk sett er det forståelig at man skiller mellom ulike typer anlegg, men når det gjelder ansvar, gir ikke bestemmelsen grunnlag for å fravike forurensningslovens definisjon. Det framgår av forarbeidene¹⁸ at bestemmelsen gjelder hovedanlegg for overvann i tillegg til overvannsledninger. Videre blir det sagt at kommunen står fritt til å fastsette hvilken type anlegg som er omfattet av begrepet *hovedanlegg*, og at formålet med lovendringen var å åpne for krav om opparbeiding av blågrønne overvannstiltak. Det framgår at opparbeidingsplikten forutsetter at anlegget er regulert i arealplan, og plikten gjelder så langt det er vist i planen. Tilsvarende har pbl. § 18-2 en bestemmelse om krav til opparbeidelse av anlegg for disponering og avledning av overvann. Dette er anlegg som opparbeides som private anlegg, og som ikke skal overtas av kommunen.

Forarbeidene drøfter ikke ansvarsforholdene. Dette er i seg selv pedagogisk uheldig, og det blir ytterligere problematisk når man ser det i sammenheng med reglene i pbl § 28-10 og forskriftens § 15-8. Det framgår av forarbeidene¹⁹ at tiltakshaver skal sørge for at forsvarlig avledning er sikret og opparbeidet så langt det er «nødvendig», og at avledningen

18 Prop. 125 L (2021–2022) kap. 7

19 Prop. 125 L (2021–2022) kap. 5

skal være «forsvarlig». Dette innebærer ifølge forarbeidene at overvannstiltaket har «tilstrekkeleg kapasitet og teknisk kvalitet til å unngå skade eller vesentleg ulempe». Videre framgår det at bestemmelsen likevel ikke innebærer et krav om at overvannstiltaket må kunne avlede alt vann ved ekstrem nedbør, men at vann som ikke følger såkalt fastsatt avledning, i slike situasjoner ikke må renne av på en slik måte at det bidrar til at det oppstår fare for liv eller vesentlig materiell skade nedstrøms. Her bruker lovgiver begreper som har mye til felles med grenser for ansvar i diverse andre regler. Kravet om at tiltaket skal være «forsvarlig», rimer med kravene til vassdragstiltak i vannressursloven § 37. «Tilstrekkelig kapasitet» har en parallell i forurl. § 24a, mens «skade eller vesentlig ulempe» er beslektet med regelen om sikkerhet mot naturfare i pbl. § 28-1, og «fare for liv eller vesentlig materiell skade» har noe til felles med sikkerhetskravene for flom i TEK17 kapittel 7, der oppfyllelse av disse vilkårene tilsier at man skal bruke samme sikkerhetskrav som for skred.

Det er svært uklart fra lovgivers side hvilke rettsvirkninger som skal knyttes til de nevnte vilkårene. Må tiltakshaver eller eier²⁰ av overvannsanlegg bevisе at anlegget holder slik standard før tillatelse gis? Er det funksjonskrav som gjelder i hele anleggets levetid, og erstatningsansvar hvis det går galt? I og med at det er nedfelt i lovtekst, bør det være mer enn bare anbefalinger til innholdet i kommunale planer, men også her oppstår rettslig tvil i og med at pbl. § 28-10 og forskriftens § 15-8 bare gjelder «så langt ikke annet er bestemt i arealplan». Det settes ikke eksplisitt noen grenser her for hva som i så fall kan fastsettes i plan. Dermed blir funksjonskravene til overvannsanleggene i stor grad hengende i luften i forhold til erstatningsansvar, og man er henvist til å vurdere dem rettslig etter forurl. § 24a, selv om dette virker galt i forhold til reglene i pbl. og i forhold til det praktiske liv.

Forurensningsloven § 24a oppstiller et objektivt erstatningsansvar for skader som et avløpsanlegg volder, så lenge det skyldes manglende kapasitet eller utilstrekkelig vedlikehold. Det innebærer at en eier av et

20 En rettslig utfordring oppstår i de tilfellene der kommunen overtar et anlegg og det senere skjer endringer på tomten som medfører at mer vann føres til anlegget. Forurensningsloven §59 oppstiller en omvendt bevisbyrde, så på §18-1-anlegg vil bevisbyrden ligge på kommunen. Etter §18-2 om private anlegg ligger den på de private.

anlegg er ansvarlig for skade uavhengig av om det foreligger uaktsomhet eller skyld hos den enkelte anleggseier. Dette er strengere enn det alminnelige ansvarsgrunnlaget i norsk rett, nemlig skyldansvaret, hvor det påhviler den skadelidte å dokumentere uaktsomhet hos skadevolder. Ansvaret etter § 24a innebærer at eieren må svare for skader som skyldes utilstrekkelig kapasitet og/eller manglende vedlikehold av avløpsanlegget. Høyesterett slo i Rt-2012-820 (Fosen) fast at veigrøfter med ledninger, rister og sandfangkummer er å anse som et avløpsanlegg. Et avløpsanlegg begrenser seg dermed ikke til rør, men kan også omfatte åpne grøfter. Det kan nevnes at kommunen kan begrense det objektive ansvaret for manglende kapasitet gjennom avtalevilkår overfor abonnenter, mens eksempelvis en eier av en privat veigrøft ikke har en slik mulighet.

En flomvei som er etablert for å redusere farene som oppstår som følge av ekstremnedbør, eller som kan benyttes til å avlede avrenning fra nedbørhendelser, vil etter ordlyden i forurensingsloven § 21 kunne falle inn under definisjonen av et avløpsanlegg, altså anlegg for transport av overvann. Både de primære og de sekundære flomveiene etableres for å hindre skader. I mange tilfeller vil det være samfunnsøkonomisk lønnsomt å benytte lekeplasser, parker og lignende til å forsinke overvannet ved ekstrem nedbør, og veier til trygg bortledning. Disse arealene blir dermed en del av flomveianlegget. Det framstår som et utilsiktet resultat at den som etablerer slike sikringstiltak, skal pådra seg et strengt objektivt ansvar dersom skader fra denne delen av flomveien likevel skulle inntruffe. Det kan ikke være tvil om at det som var i tankene hos lovgiver var anlegg for transport av spillvann og forurenset vann, inkludert der det ledes i en felles ledning med overvann. Ettersom begrepet «overvann» ble tatt inn i definisjonen i 1981, er det nærliggende å anta at man tenkte på eksistensen av slike fellesanlegg, som var vanlig å etablere fram til ca. 1970, der vannet fra gatesluk og takrenner gikk til samme avløpsrør som kloakken.²¹ I slike systemer gir økt overvannsmengde økt fare for at helseskadelig spillvann kommer ut av kontroll. Det framstår som en god ordning å ha et strengt eieransvar for rør som fører forurenset vann, men

21 Taubøll, Steinar. «Erstatningsansvaret ved svikt i anlegg for overvannshåndtering – hvilken ansvarsmodell bør velges?». *Kart og plan* 2016 nr. 2

å strekke dette ansvaret til å omfatte alle arealer der man leder bort regnvann, vil åpenbart ha svært uheldige konsekvenser, og det ligger utenfor det lovgiverne mente da reglene om spillvann ble laget. Her er det behov for regler som passer til ulike situasjoner, og det mest hensiktsmessige ville nok vært en ny vannlov som regulerer og differensierer ulike vannrelaterte problemstillinger uavhengig av andre sektorlover.

5.2 Ansvarssystemet for vassdragstiltak

Bekker, dammer og enkelte grøfter vil falle inn under vannressursloven (vrl.).²² Det framgår av § 2 første ledd at «alt stillestående eller rennende overflatevann med årssikker vannføring» regnes som vassdrag. Overvann på sin vei til resipienten kan altså skifte flere ganger mellom å renne i «vassdrag», «avløpsanlegg» og andre steder. For menneskelige inngrep i et vassdrag gjelder egne ansvarsregler knyttet til «vassdragstiltak». Vrl. § 47 første ledd fastsetter et alminnelig skyldansvar for tiltakshaver²³, mens § 47 andre ledd lovfester en noe spesiell form for objektivt ansvar.²⁴ Reglene skal ikke gjennomgå detaljert her.²⁵

Det strenge ansvaret modifiseres av en henvisning til vrl. § 5 andre ledd, som bestemmer at tiltak skal være til «minst mulig skade og ulempe», og at denne plikten gjelder «så langt som det kan oppfylles uten uforholdsmessig utgift eller ulempe». Videre henviser vrl. § 47 til § 5 tredje ledd, som fastsetter at vassdragstiltaket skal fylle alle de krav «som med rimelighet kan stilles til sikring». Vannressurslovens regler kommer inn under det man kan kalle objektivt ansvar for uforsvarlig ordning, altså mer som et strengt culpa-ansvar enn et helt objektivt ansvar.

22 Lov 24. november 2000 nr. 82 om vassdrag og grunnvann.

23 Vrl. § 47 første ledd: «Tiltakshaveren kan bli ansvarlig etter alminnelige erstatningsregler ved overtredelse av §§ 5 første ledd og 46 første ledd.»

24 Vrl. § 47 andre ledd punkt a: «Tiltakshaveren er ansvarlig uten hensyn til skyld ... for skade eller ulempe fra vassdragstiltak som skyldes feil eller mangler ved tiltakets utførelse etter § 5 annet og tredje ledd eller tiltakets vedlikehold etter § 37 første ledd eller i forbindelse med brudd på konsesjonsplikten etter § 8 eller vilkår i konsesjon etter § 26»

25 Lovens erstatningsregler har en sammensatt og retsteknisk komplisert bakgrunn, ikke minst på grunn av samspillet med naboretten. For videre fordypning henvises det til Ot.prp. nr. 39 (1998–1999) kap. 18.2 og NOU 1994:12 kap. 18.2.

5.3 Ansvarssystemet i naboretten

Skader fra overvann kan også tenkes erstattet etter naborettens regler. Grannelova (gl.) § 2 inneholder forbud mot å «ha, gjera eller setja i verk noko som urimeleg eller uturvande er til skade eller ulempe på granneeigedom». Bestemmelsen omfatter både handlinger og unnlatelser. Økonomisk skade som har oppstått som følge av brudd på gl. § 2 er grunneieren etter § 9 pliktig til å erstatte uten hensyn til skyld. Dette er altså et objektivt ansvar, men det inneholder modifikasjoner i og med at det kun er skader som er urimelige og unødvendige, som skal erstattes, og en skal trekke inn hva som er nødvendig, og hva som er ventelig på stedet.²⁶

Det naborettslige erstatningsansvaret er komplisert og ikke tilpasset overvannshåndtering. Av retts tekniske hensyn ville det derfor vært en fordel om lovgiver hadde fastsatt eksplisitt at grannelovas regler ikke fikk anvendelse på overvannsanlegg. Dette ville harmonere med lovens forarbeider²⁷, som sier at forhold som kommer under «særskild regulering og områdeplanlegging» stort sett ikke vil høre under grannelova. De fleste overvannsanlegg, enten de bygges av private eller offentlige aktører, vil være bygget og driftet etter offentlige pålegg og reguleringer på samme måte som veier og annen infrastruktur. Det skal også pekes på at overvannsanleggene i stor grad vil bli bygget for å ivareta offentlige interesser, og at naborettens avveining mellom likestilte naboer som regel vil passe dårlig som ansvarsnorm.²⁸

5.4 Ansvarssystemet for flomsikkerhet etter pbl. § 28-1, jf. TEK17 § 7-2

Etter plan- og bygningsloven § 28-1 har kommunen ansvar for at tomter er klarert for bygging med tanke på flomfare. Pbl. § 28-1 første ledd bestemmer at «grunn kan bare bebygges, eller eiendom opprettes eller endres,

26 For en dypere drøftelse av forholdet mellom den naborettslige erstatningsregel og culpa-normen se Bjarte Askeland «Uturvanderegelen i naboloven § 2 første ledd» i Jussens venner 1996 s. 337.

27 NUT 1957:3 Rådsegn 2 s.17.

28 En kan likevel tenke seg overvannsskader som vil falle inn under grannelova. Ikke som skade fra overvannsanlegg, men som skade fra tiltak på nabogrunn, for eksempel avledning av vann fra tett gårdsplass og påfølgende skader på nabos hage eller grunnmur. Eksempler på terrenginngrep som har ført til overvannsskader på naboeiendom, finnes også i RG-1980-598 og RG-1973-683.

dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold».²⁹ Regelen i § 28-1 inneholder ikke i seg selv noe ansvarsgrunnlag for erstatning, men må leses i sammenheng med skadeserstatningsloven § 2-1, som fastsetter at en arbeidsgiver, herunder kommunen, har et objektivt ansvar for skade som voldes av de ansatte. Dette omfatter også såkalte anonyme og kumulative feil, inkludert måten virksomheten er organisert på, eller hvordan saksbehandling blir gjort. I denne vurderingen skal det også tas hensyn til hvilke krav den skadelidte «med rimelighet» kan stille til virksomheten. Når det gjelder sikkerhet mot naturfare, herunder flom, skal kommunens innsats vurderes etter en vanlig culpa-norm.³⁰ Prinsipielt sett gir § 28-1 anvisning på en forsvarlig utførelse av skadeforebygging. Hva som er forsvarlig i forhold til flom i vassdrag, framgår foreløpig av TEK17 § 7-2.

6 Når utgjør vannet i en flomvei en naturfare?

Som nevnt finnes det fastsatte nivåer for hva som er akseptabel flomfare langs vassdrag, jf. TEK17 § 7-2 og tilhørende kartleggingsmetodikk. Når det gjelder de sekundære flomveiene, som ikke kan defineres som vassdrag, må man spørre seg om disse arealene også kommer inn under lovens regler om naturfare. Her skal vi bare gi et overblikk over denne normen i forhold til overvann, for temaet er nærmere behandlet i annen litteratur.³¹ Bestemmelsen er plassert i lovens byggesaksdel, men sikkerhetskravet er prinsipielt det samme i planleggingen. I praksis vil bestemmelsen bare komme direkte til anvendelse i de tilfellene der faren ikke var hensyntatt i planen, eller der det ikke foreligger noen plan. Det skal også pekes på at pbl. § 28-1 første ledd andre punktum bestemmer at sikkerhetskravet også gjelder for «grunn som utsettes for fare eller vesentlig ulempe som

29 For en videre drøftelse av denne regelen se Taubøll, S. «Sikkerhetskrav og kommunalt erstatningsansvar ved bygging i fareområder» i Kart og plan 2015 nr. 1.

30 Høyesteretts vurdering av aktsomhet i Rt-2015-257 (Nissegården) tyder ikke på at det skal gjelde noen mildere norm i slike tilfeller. Dette skiller seg altså noe fra det som gjelder for vegvesenets vedlikeholdsplikt, jf. Rt-2000-352 (asfaltkant).

31 Taubøll, S. & Paus, K.H. (2022). «Overvann som naturfare – faktagrunnlag og rettslig håndtering». I S. Taubøll (red.). *Vann, juss og samfunn – Rettigheter og regulering i utvikling* (kap. 4, s. 95–117). Cappelen Damm Akademisk. <https://doi.org/10.23865/noasp.176.ch4>

følge av tiltak». Dette innebærer at man ved godkjenning av byggetomt ikke bare kan vurdere sikkerheten for den aktuelle tomten, men også må vurdere om bygging der kan øke naturfare for andre tomter. Dette er svært relevant når det gjelder overvann, da det ofte er en nærliggende fare for at ny utbygging øker flomfaren nedstrøms. Som planmyndighet har kommunene ansvar for at kravene til sikkerhet mot naturfare blir ivare tatt i kommuneplaner og reguleringsplaner. Kommunen har som bygningsmyndighet ansvaret for å påse at tilstrekkelig sikkerhet mot flom og skred er dokumentert.

Det er viktig å merke seg at pbl. § 28-1 sikter mot de situasjonene en eiendom skal bebygges eller endres, og at mye av samfunnets kritiske infrastruktur faller utenfor denne definisjonen. Under ekstrem nedbør er det eksempelvis viktig at veier er framkommelige for evakuering og nødhjelp, infrastruktur for strøm, telefoni og datanett bør ikke ta skade, drikkevann må være sikret, osv. All samfunnsskritisk infrastruktur bør være identifisert i forbindelse med helhetlige ROS-analyser, og tilhørende arealer må beskyttes mot naturfare. Men her kommer altså regelen i pbl. § 28-1 til kort, og det er behov for en bedre regulering av naturfare som truer samfunnssikkerheten.

TEK17 kap. 7 regulerer i prinsippet det samme for byggverk og tiltak som pbl. § 28-1 gjør for byggegrunnen, og det er ingen grunn til å skille mellom disse sikkerhetsvurderingene. Det går fram av lovens forarbeider³² at det er mulig å differensiere mellom henholdsvis personsikkerhet og byggverk og mellom ulike typer byggverk. Denne sammenhengen viser seg i forskriftens § 7-2 andre ledd, der det om flom heter følgende: «Dersom det er fare for liv, fastsettes sikkerhetsklasse som for skred.» Når det gjelder fare for overvannsskader, finnes det ikke sikkerhetsklasser, men prinsippet må antas å gjelde tilsvarende. Rundskriv H-5/18³³ sier at en ved vurderingen av hva som er tilstrekkelig sikkerhet, må ta i betraktning tiltakets funksjonstid og formål opp mot påregnelige hendelser, og at det herunder må «sees hen til om det vil oppstå forhold som kan karakteriseres som ulemper flere ganger i løpet av tiltakets levetid, f.eks. at det er

32 Ot.prp. nr. 45 (2007–2008) s. 338.

33 Kommunal- og moderniseringsdepartementets rundskriv H-5/18. *Samfunnssikkerhet i planlegging og byggesaksbehandling*, 2018, pkt. 3.1.1.

påregnelig at kjelleren vil bli fylt av vann på grunn av flom en gang hvert 5.–6. år. Et slikt tilfelle vil rammes av plan- og bygningsloven § 28-1».

Mer problematisk er imidlertid forståelsen av den nedre terskel for vannrelaterte naturfarer. I dommen fra Høyesterett som er gjengitt i Rt-2006-1012 (Eigersund), hadde kommunen godkjent byggetomter langs en elv, hvorav ett hus fikk skader på fundamentene som følge av vann i grunnen under huset. Tiltakshaveren saksøkte kommunen for mangelfull håndheving av § 68 i dagjeldende pbl., som tilsvarende dagens § 28-1 men retten fant at selv om flom og vannsig falt inn under bestemmelsen, måtte det være en terskel for når en fare er vesentlig nok til at bestemmelsen skal brukes. Dette innebar etter rettens mening at vanskelige naturforhold ikke uten videre var omfattet av bestemmelsen. Høyesterett pekte på at vann i byggegrunnen ikke er uvanlig, og at det som regel er et problem som kan løses gjennom en riktig tilpasset fundamentering. I lys av dommen kan man si at faren må være av en slik art at forebygging av konsekvensene ikke er vanlig prosjekteringspraksis.³⁴

Overvann kan altså utgjøre en naturfare i lovens forstand, og dermed også flomveier. Primære flomveier vil falle inn under vrl. § 2 sin definisjon av vassdrag, nemlig «rennende overflatevann med årssikker vannføring». Flomveier som ikke har årssikker vannføring, vil også regnes som vassdrag hvis vannløpet «atskiller seg tydelig fra omgivelsene». Men i og med at overvann i form av sekundære flomveier kan utgjøre en naturfare på lik linje med vassdragsflom, ville det være inkonsekvent om risikoakseptnivået for vannskader skulle være ulikt, basert på hvor vannet kommer fra. Dermed bør det kunne legges til grunn at faren fra flomveier kan utgjøre en naturfare i forhold til pbl. § 28-1, uavhengig av om flomveiene defineres som vassdrag. I forbindelse med utredningen av fare bør man ta stilling til om faren skyldes vassdrag, overvann eller begge deler. Arealer for sekundære flomveier, som normalt er tørre og ikke utsatt for flom fra vassdrag, kan falle inn under de generelle kravene i pbl. § 28-1 og TEK17 § 7-1, og hvis det renner et vassdrag gjennom planområdet, gjelder kravene i TEK17 § 7-2 direkte. Ofte vil et planområde inneholde begge

34 Taubøll, S. & Paus, K.H. (2022). «Overvann som naturfare – faktagrunnlag og rettslig håndtering». I S. Taubøll (red.). *Vann, juss og samfunn – Rettigheter og regulering i utvikling* s. 100

typer areal. Da må personer fra flere fagområder, typisk vann og avløp og hydrologi, samarbeide om å kartlegge faren. Selv om den kommunale bygningsmyndigheten ikke foretar disse farevurderingene selv, har den et aktsomhetsansvar i forhold til å påse at vurderingene er av akseptabel kvalitet.

7 Fastsetting av akseptabel overvannsrisiko når naturfare ikke foreligger

I de tilfeller skadepotensialet er på samme nivå og av samme art som ved vassdragsflom, kan man slå fast at overvann i sekundære flomveier utgjør en naturfare etter pbl. § 28-1, men i og med at dette farenivået gjelder relativt få tilfeller, er det et klart behov for å fastsette hva som ellers er akseptabel risiko i forbindelse med overvannsskader. Det er ikke vedtatt detaljerte regler om dette, men etter lovendringen som trådte i kraft 1. januar 2024, er det i TEK17 § 15-8 forskriftsfestet et nivå for akseptabel risiko for overvann: «Løsninger for infiltrasjon, fordøyning og avledning av overvann skal til sammen dimensjoneres for nedbør med klimajustert 100-års gjentaksintervall, så langt ikke annet er bestemt i arealplan.»

Som det framgår av bestemmelsen, kan nivået for risikoaksept fravikes i arealplanen. Det innebærer at kommunen kan bestemme nivået konkret basert på fagkyndige vurderinger.³⁵ NVE har også utarbeidet et forslag til akseptabel risiko for overvann der de anbefaler å legge til grunn et klimajustert 100-årsregn og tilhørende foreslåtte grenseverdier for dybde (D), hastighet (V) og produktet av disse to (DV).³⁶ Disse grenseverdiene angir konsekvensen man er villig til å akseptere for ulike arealformål. Merk at NVEs forslag til sannsynlighet ikke er det samme som gjelder sikkerhet mot flom i TEK17 § 7-2. I tillegg framgår det i NVEs rapport at anbefalingene kun gjelder dersom kartleggingen i kommunen ikke viser at et annet risikoakseptnivå er mer forsvarlig.

³⁵ Prop. 125 L (2021-2022), s. 5–6

³⁶ Pedersen, Turid Bakken mfl. *Rettleiar for handtering av overvatn i arealplanar. Korleis ta omsyn til vassmengder?* Veileder nr. 4/2022, NVE 2022

Anbefalingen gjelder for arealer hvor sikkerhet mot flom ikke gjelder. NVEs forslag til akseptabel risiko for overvann består av både sannsynlighet og konsekvens. Grunnen til å velge gjentaksintervallet 100 år er den store usikkerheten knyttet til gjentaksintervallene og at det ikke er et entydig forhold mellom nedbør og avrenning.³⁷ Det kan også være betenkelig å gå ut med en anbefaling med stor usikkerhet som i ettertid kan vise seg å ikke være samfunnsøkonomisk forsvarlig. Også i denne sammenhengen er det grunn til å minne om at risiko for skade på kritisk infrastruktur må vurderes separat, da dette i mange tilfeller faller utenfor reglene om naturfare.

8 Kan det oppstå erstatningsansvar for manglende plankrav og etablering av hovedflomveier?

I dag foreligger det ganske klare regler for interne flomveier, men i hvilken grad det samme gjelder for sekundære flomveier, er uavklart. Dette er et paradoks, i og med at nettverket av sekundære flomveier er en nødvendig infrastruktur for å ivareta en sikker transport av avrenning fra de interne flomveiene til de primære flomveiene. Reglene om plikt til avledning i pbl. § 27-2 og § 28-10 sier som nevnt ovenfor noe om funksjonskrav, men kravene er ikke tydelig knyttet til erstatningsansvar, og kravene i § 28-10 kan fravikes i kommunale planer. Selv om disse reglene stiller krav om opparbeiding av flomveier, gir de altså lite veiledning om et mulig erstatningsansvar for tiltakshaver eller kommune. Sekundære flomveier er generelt lite omtalt i offentlige veiledere, og kommunene har hittil ikke oppfattet slik etablering som noen plikt. Det skal dog pekes på at pbl. § 18-1 nå forutsetter eksistensen av «hovedanlegg for overvann» i regulert strøk. Det er grunn til å vurdere behovet for sekundære flomveier nøye, spesielt i forbindelse med helhetlig ROS-analyse etter sivilbeskyttelsesloven, da flomskader på infrastruktur kan få dramatiske virkninger. Det er derfor betimelig å spørre hvorvidt kommunen har plikt, og om

³⁷ Nærmere forklart i NVE-veileder nr. 4/2022, *Rettleiar for handtering av overvatn i arealplanar. Korleis ta omsyn til vassmengder?*, s. 23–24

den har erstatningsansvar om den ikke etablerer sekundære flomveier. I utgangspunktet kan det virke ulogisk at noen kan bli erstatningsansvarlig for noe som ikke er gjort, men når det gjelder etablering av flomveier, er det absolutt mulig. For å kunne drøfte dette må vi først skille mellom den opprinnelige fysiske eksistensen av en flomvei og den juridiske og tekniske etableringen av flomvei.

Så til spørsmålet om et mulig erstatningsansvar i denne fasen av flomveietablering. Det generelle utgangspunktet for kommunens ansvar er skl. § 2-1, der det bestemmes at arbeidsgiver svarer for skader som skyldes arbeidstakernes uaktsomhet «idet hensyn tas til om de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt». Dette viser til den generelle aktsomhetsnormen. I tillegg til en vurdering av den ansatte vurderes anonyme eller kumulative feil, altså der organiseringen av virksomheten har vært uaktsom uten at noen enkeltperson kan lastes direkte for dette. I vår sammenheng blir dette et spørsmål om hvilke krav til flomfarekartlegging man med rimelighet kan stille til en kommune. Dette blir en helhetsvurdering der kommunens økonomi og tilgangen på kartleggingsmetoder blir vesentlige elementer. Lovgivers intensjon i kartforskriften av 2009³⁸ framgår av § 5, der det heter at det offentlige kartgrunnlaget «skal være egnet til å løse kommunens oppgaver etter plan- og bygningsloven». Men når det gjelder overvannshåndtering i et endret klima, må man kunne si at per i dag er hverken metodene eller omfanget av kartleggingen av en slik kvalitet at de ukritisk kan legges til grunn i planlegging og ROS-analyser. I tillegg må det kartlegges hvor synbar flomfaren var, og hvilke skader som kunne oppstå. Hvis behovet for farekartlegging var åpenbart, ville det lett bli uaktsomt å ikke gjøre noe med det.³⁹

38 FOR-2009-06-26-861

39 I regulert område vil det på grunn av kravene i pbl. § 18-1 lett kunne regnes som uaktsomt hvis «hovedanlegg for overvann» ikke ble planlagt og etablert. Det samme må antas å gjelde dersom flomveietableringen ble forsømt ved utforming av plankrav og rekkefølgekrav. Gjennom pbl. § 18-1 kan man kreve opparbeidet flomveier og overvannsanlegg innenfor reguleringsplanens formålsgrenser og stille krav til anleggene gjennom § 12-7 nr. 4. Utenfor planområdet må imidlertid kommunen benytte seg av begrensingen som ligger i § 12-5 nr. 2 (arealformål teknisk infrastruktur), og krav kan til en viss grad kreves opparbeidet gjennom rekkefølgekrav § 12-7 nr. 10. Hva som anses som nødvendig, skal ses innenfor rammene av § 17-3. Konsekvensene av begrensingen som ligger i § 12-7 nr. 10 og det forhold at en plan skal være realiserbar, også økonomisk, kan tilsi at tillatt utbygging eller transformasjon/fortetting krever at kommunen tvinges til å etablere eller bidra til å etablere flomveier.

Hvis farekartlegging er gjort og den sannsynlige flomveien er påvist med flomfarlige arealer, blir spørsmålet om noen har plikt til å gjøre noe for å redusere faren på de aktuelle arealene. Et alternativ kan være å lede vannet til andre arealer hvor skadepotensialet blir mindre. Uansett om man gjør det eller ikke, vil man nå være i en situasjon der man har kunnskap om en reell fare, og da er sjansen stor for å komme i erstatningsansvar hvis man ikke gjør noe for å hindre skade. I tillegg til at noen arealer kan rammes av pbl. § 28-1 på grunn av manglende bygningssikkerhet, kan det tenkes skader av mange forskjellige typer, for eksempel skade på løsøre, veier og infrastruktur. Kunnskap om reelle farer vil ofte ha ulik sannsynlighetsgrad for ulike objekter. Mulige fareområder må merkes som hensynssoner i plankartet, med bestemmelser som forbyr eller setter vilkår for tiltak og virksomhet. For arealer der overvannsskader kan bli særlig store eller samfunnskritiske, bør detaljert farekartlegging gjøres på overordnet plannivå.

Ved utarbeiding av detaljreguleringsplaner er det i utgangspunktet forslagsstillerens ansvar å kartlegge reell fare fra overvann i planområdet og styre ny utbygging bort fra fareområder eller planlegge risikoreduserende tiltak. Risiko- og sårbarhetsanalyse er et generelt krav som gjelder alle planer for utbygging. I tillegg til selve planområdet er det viktig å ha fokus på hele nedbørfeltet.

Når det gjelder reguleringsplaner som er utarbeidet av tiltakshavere, må kommunen påse at farene er utredet med tilstrekkelig kvalitet, og at hensynet til farene er innarbeidet i planene. Det er viktig at kommunen skaffer seg oversikt over faremomenter og utvikler en strategi for å håndtere faren. Videre er det viktig at kommunens og andre utbyggers arbeid med flomveier samordnes. Dette kan gjøres gjennom tydelige krav til rekkefølge på tiltak i og utenfor planformålet, jf. pbl. §12-7 nr. 10.

I pbl. § 28-10 2. ledd heter det at «[k]ommunen kan avslå tiltak som ikke oppfyller kravene i første ledd». Eksempelvis er kommunen gitt en mulighet til å avslå en byggesøknad dersom tiltaket ikke oppfyller kravene i § 28-10 første ledd om trygg avledning. Også på dette punktet kan de generelle reglene om uaktsomhetsansvar tenkes å få betydning hvis kommunen ikke benytter seg av muligheten til å avslå og heller ikke stiller vilkår til en tillatelse.

Når det gjelder et mulig erstatningskrav, vil hva som er vanlig bransjepraksis til enhver tid, ha betydning. Et godt eksempel er dommen i Rt-2011-991 (ulmebrann). I denne saken hadde brannvesenet forlatt en boligbrann en og en halv time etter at den var erklært slukket. Brannen blusset senere opp igjen, og huset brant ned. Retten måtte vurdere om brannvesenet hadde handlet i samsvar med adferdsnormene på området. Det kom fram i saken at brannvesenet i den aktuelle kommunen ikke hadde skrevne retningslinjer, og en undersøkelse fra Norsk brannvernforening viste at på det aktuelle tidspunktet hadde bare 79 av 222 brannvesen skriftlige prosedyrer for vakthold etter endt slukkeinnsats. Utfra dette fant Høyesterett at det vanskelig kunne sies at det eksisterte en tydelig bransjenorm, og at det da var overlatt til brannvesenets «faglige skjønn å avgjøre når det er trygt å forlate brannstedet». Dette skjønnets ønsket Høyesterett ikke å overprøve. I forhold til skader fra flomveier, innebærer dette at kommunen må legge vekt på hva som er vanlig praksis, og at utviklingen av veiledninger, reglementer og praksis må følges nøye for å unngå å havne i uaktsomhet.

I saken Rt-2015-257 (Nissegården) behandlet Høyesterett spørsmålet om kommunens erstatningsansvar i forhold til kartlegging av naturfare. Konkret gjaldt det nyoppdaget snøskredfare, men dommen inneholder momenter som kaster lys over kravene til kommunens akt-somhet generelt. Et sentralt poeng for retten var at kommunens ansvar skjerpes i takt med tilgjengelig informasjon. Blant annet ble forholdet til nasjonale kartprioriteringer vektlagt, noe som trekker i retning av at informasjon og fokus fra sentrale myndigheter bør tillegges vekt, for eksempel når det utgis nye veiledere, slik tilfellet er med klimaendringer og overvannshåndtering. Det kan gjøre det uaktsomt å ikke sette i gang farekartlegging.

Så langt har drøftelsen fokusert på identifiseringen av flomveier, kartleggingen av fare og innsats for å avverge fare. Det kan videre spørres om det foreligger en plikt til å foreta selve etableringen av flomveier, spesielt sekundære flomveier, og hva dette kan bety for et eventuelt erstatningsansvar. I dagens rettslige situasjon er dette vanskelig å besvare presist, for det finnes ingen lovregler som pålegger etablering av flomveier, og heller ingen spesifikasjoner for hvilke sikkerhetskrav som skal knyttes

til en juridisk etablert flomvei. Det som derimot er sikkert, er at vurderingen vil ha klare fellestrekk med det som er beskrevet ovenfor. Det vil si at en i mangel av lovregulering må legge vekt på hvor vanlig det er blitt å etablere flomveier, og på hvorvidt bestemmelsene knyttet til disse arealene i det enkelte tilfellet er gode nok til å avverge skade i tilstrekkelig grad. Sammenfattet kan man si at manglende juridisk etablering av flomvei i seg selv neppe kan utløse erstatningsansvar i dag, men at det foreligger en alminnelig plikt til farevurdering og skadeforebygging som uansett vil utgjøre en vesentlig del av ansvarsvurderingen knyttet til flomveier.

Et prinsipielt beslektet, men rettslig ulikt spørsmål er hvordan erstatningsansvar kan oppstå hvis en flomvei blir etablert og delvis opparbeidet. Hvis flomveien først blir etablert fra trygg resipient og oppover i nedbørsfeltet, oppstår ikke dette spørsmålet, men hvis flomveien etableres uten å bli fullført ned til resipienten, vil dette i seg selv kunne øke faren nedstrøms.⁴⁰ Da vil ansvarsspørsmålet bli delt i to. Plikten til farekartlegging nedenfor flomveien er behandlet ovenfor. Den andre delen er ansvaret som følger av tiltaket, altså den etablerte flomveien. Her kan det i tillegg til den generelle aktsomhetsplikten bli snakk om ansvar etter vannressursloven, forurensningsloven og grannelova (naboloven).

9 Eksempelsituasjoner

For å kunne utforske problemstillinger knyttet til sekundære flomveier har vi skissert to hypotetiske situasjoner.

Situasjon 1: reduksjon av samlet overvannsfare

En tilnærming til å etablere et sammenhengende nettverk av flomveier er at kommunen begynner å etablere sekundære og primære flomveier nedstrøms (for eksempel ved fjorden eller annen resipient med tilstrekkelig kapasitet) og etappevis arbeider seg oppstrøms gjennom bebyggelsen. En

⁴⁰ Et eksempel kan være dommen i RG-2007-486 (Nittedal), der et tiltak førte til raskere avrenning og flom nedstrøms. I denne saken ble kommunen erstatningsansvarlig etter vrl. § 47

slik tilnærming vil kunne sikre at overvannsfaren ikke øker for enkelteierdommer, men det vil samtidig ta svært lang tid å få etablert et sammenhengende nettverk av flomveier. En alternativ tilnærming er derfor å utnytte hvert enkelt bygge- og/eller transformasjonsprosjekt til å bedre situasjonen (redusere den totale overvannsfaren).

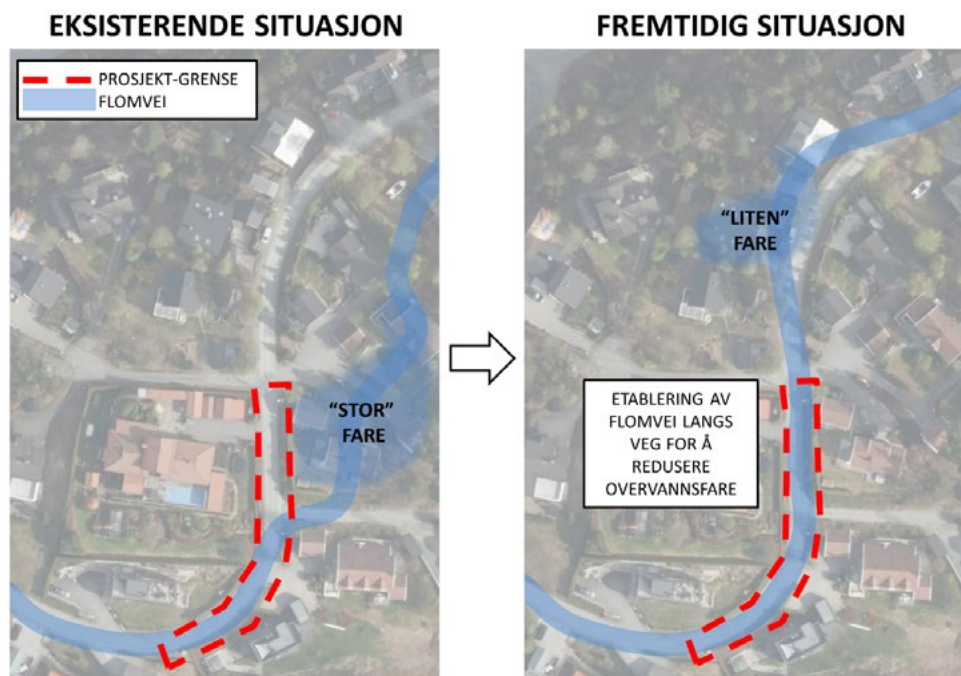
For å belyse en problemstilling som dukker opp ved en slik tilnærming, går vi her gjennom en hypotetisk, men gjenkjennelig situasjon. Figur 3 (venstre) illustrerer en eksisterende situasjon der en uplanlagt flomvei går langs en kommunal vei og inn i et boligområde. Overvannsfaren i boligområdet er påregnelig stor. Kommunen har fått vedtatt budsjett til å oppgradere veien og kan i den sammenheng etablere en sekundær flomvei langs veien. En slik flomvei vil eliminere overvannsfaren for boligområdet, vil samtidig kunne øke faren for en annen eiendom nedstrøms (figur 3 høyre). Selv om kommunen hadde funnet finansiering til å utbedre flomveien nedstrøms, og dermed kunne unngå den nyoppståtte overvannsfaren, vil konsekvensen da kunne være at andre eiendommer enda lengre nedstrøms vil få økt fare. I praksis vil også budsjettet begrenses til tiltak innenfor prosjektgrensen. Spørsmålet blir så hva kommunen kan og bør gjøre i en slik situasjon. Ved å la være å etablere en sekundær flomvei i forbindelse med prosjektet vil kommunen tape muligheten til å forbedre situasjonen, og det vil kunne gå svært lang tid til neste mulighet. Og ved å etablere en sekundær flomvei langs veien vil en eiendom som i dag ikke har fare som følge av overvann, få økt fare som følge av kommunens tiltak. Erstatningsansvaret ved eventuelle skader vil trolig ligge hos kommunen, jf. ansvarssystemene for avløpsanlegg, vassdrag og naboforhold. Men situasjonen tydeliggjør også utfordringen ved at kommunen neppe har hjemmel til å øke risikoen for noen eiendommer selv om det kan dokumenteres at den totale overvannsfaren for samfunnet vil reduseres.

Det samfunnsøkonomiske lønnsomhetsprinsippet tilsier at et offentlig prosjekt, et offentlig tiltak eller en offentlig handling kun skal gjennomføres dersom kostnadene ved ikke å gjennomføre dem er høyere enn ved å gjennomføre dem. Hvis den totale nytten av tiltaket er så stor at man kunne kompensere dem som får kostnadene, burde man samfunnsmessig sett gjennomføre tiltaket, men det er vanskelig å få gjennomført en slik

omfordeling etter dagens regler. Den første utfordringen er å få satt en økonomisk verdi på nytten og kostnadene. Et skritt i denne retningen kunne være å anslå endring i markedsverdi for de involverte eiendommene. Dette kunne være en god indikasjon, selv om den ikke tar hensyn til de subjektive forholdene, for eksempel økt psykologisk belastning hos noen som får økt fare. Deler av erstatningsprinsippene i naboretten kunne kanskje vært relevante her. Der har man et objektivt ansvar for skader og ulemper og hjemmel for «vederlag» som kan gå lenger enn det økonomiske tapet.

Et annet forhold som gjør fordelingen vanskelig, er at skadevirkningene ikke inntreffer fysisk før det eventuelle ekstremregnet er et faktum. Vi har altså å gjøre med kostnader i to trinn. Først har vi den økte faren, som vil være midlertidig, gitt at kommunen arbeider kontinuerlig med å sikre et helhetlig nettverk av flomveier. Deretter har vi kostnader knyttet til eventuelle skader som måtte forekomme som følge av den midlertidige økte faren. Det vil åpenbart kunne være tilfeller der det er uklart i hvilken grad den oppståtte skade har sammenheng med tiltaket som økte faren.

Med så mange usikkerhetsfaktorer er det ikke lett å lage en fordelingsmodell som kompenserer de utsatte eiendommene allerede ved gjennomføringen av tiltaket, slik man kunne tenkt seg ved ekspropriasjon. Et mulig alternativ kunne kanskje være å etablere et kommunalt eller statlig fond som kunne foreta utjevningsfordeling i flere trinn etter behov. I den sammenheng er det naturlig å vurdere hvilke finansieringsmuligheter som kan utnyttes ved et framtidig overvannsgebyr. En utfordring med en slik kompensasjonsordning vil for øvrig være at både den økte faren og eventuelle skader som oppstår, har konsekvenser som vanskelig kan måles økonomisk.



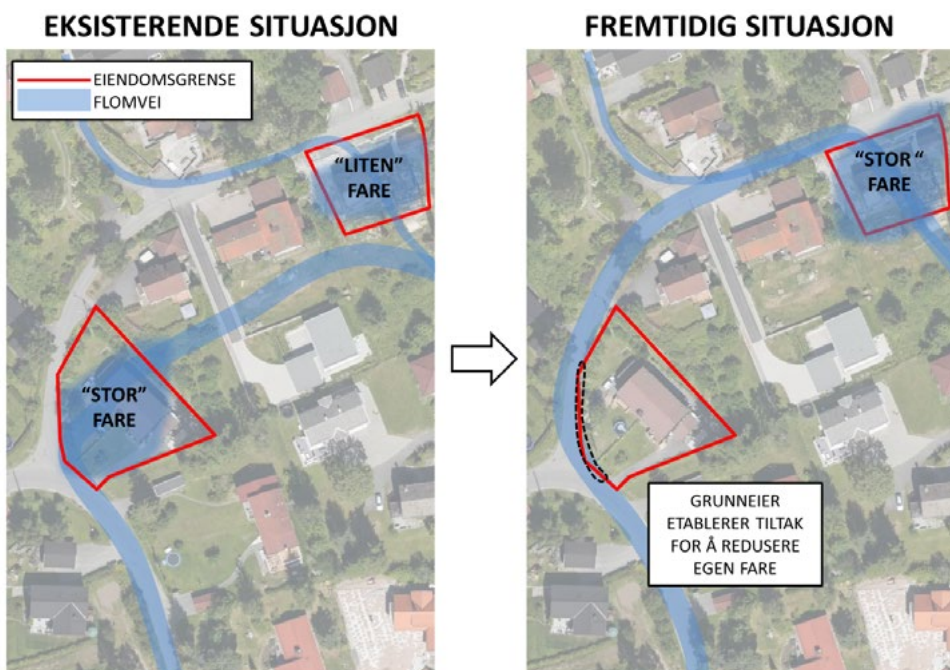
Figur 3. Illustrasjon av problemstillingen kommunen havner i når det etableres risikoreduserende tiltak i et prosjekt med definert prosjektgrense. Den totale overvannsfaren reduseres, men områder som er uten fare i dag, vil kunne oppleve økt fare.

Situasjon 2: reduksjon av lokal overvannsfare

Når en kommune ikke etablerer sekundære flomveier, vil en sannsynlig konsekvens være at grunneierne, enten alene eller i fellesskap, vil prøve å redusere overvannsfaren ved å endre terrenget eller etablere pumper selv. Om en grunneier i dag opplever skader som følge av overvann og etablerer tiltak for å unngå dette, vil konsekvensen typisk være økt fare for nedstrøms eiendommer. Om den økte faren gjelder naboeiendom eller andre eiendommer der årsaksforholdet er klart, vil som regel naboretten medføre et erstatningsansvar. Ofte vil imidlertid konsekvensene av tiltak oppstrøms være vanskelige å påvise eksakt. I figur 4 er det vist en situasjon der en grunneier sikrer seg lokalt og dermed øker faren fra «liten» til «stor» for en eiendom nedstrøms. Når flere slike mindre endringer summeres opp, blir det i praksis vanskelig å bevise hvordan et eventuelt

ansvar skal fordeles. Selv om dette i utgangspunktet er et privatrettslig anliggende, kan det reises spørsmål om kommunen burde ha et ansvar for å finne helhetlige løsninger i slike situasjoner.

I sammenheng med denne situasjonen kan det nevnes at anlegg som er opparbeidet av private utbyggere/grunneiere, kan bli overtatt av kommunen etter pbl. § 18-1 femte ledd. Bestemmelsen gir både rett og plikt til å overta. Anlegget skal i så fall overtas etter at det er ferdig og godkjent. Det innebærer at kommunen i planbestemmelse må være tydelige på hvilke krav som stilles til anlegget.



Situasjon 3: sikker bortledning av overvann ved by bebyggelse

Ved ny utbygging gjelder pbl. §27-2 første ledd: «Før opprettelse eller endring av eiendom til bebyggelse eller oppføring av bygning blir godkjent, skal bortledning av avløpsvann være sikret». Kommunen skal i byggesaksaksbehandlingen påse at dette kravet er oppfylt. Hvis

avrenningslinjene viser behov for vannbortledning, må avrenningslinjen avskjæres eller håndteres før rammetillatelse kan gis. Hvis bortledning av overvannet ikke skjer, er det usikkert om byggegrunnen kan anses å være sikker. Bortledning av vannet må dessuten skje på en sikker måte, slik at vilkårene i pbl. §28-1 er oppfylt: «Grunn kan bare bebygges, eller eiendom opprettes eller endres, dersom det er tilstrekkelig sikkerhet mot fare eller vesentlig ulempe som følge av natur- eller miljøforhold. Det samme gjelder for grunn som utsettes for fare eller vesentlig ulempe som følge av tiltak.»

I tillegg til sikker bortledning kommer kravet om at tiltakshaver må sørge for forsvarlig avrenning fra tiltaket. Pbl. §28-10 sier: «Tiltakshaver skal gjennomføre tiltak slik at overvann i størst mulig grad infiltreres eller fordrøyes på eiendommen.» Etter denne bestemmelsen er det overvann som skyldes tiltaket, som skal sikres.

EKSISTERENDE SITUASJON



ETTER UTBYGGING



Kilder

Litteratur

- Bærum kommune. *Handlingsplan for overvann. En plan i kommunens klimatilpasningsarbeid*. Bærum kommune 2020
- Bærum kommune. *Bestemmelser og retningslinjer. Kommuneplanens arealdel 2017–2035*. Bærum kommune 2015
- Drammen kommune. *Kommuneplanens arealdel 2014–2036 Veileder for overvannshåndtering i Drammen*. Drammen kommune 2015
- Hanssen, Sverre Daniel mfl. *Risikoakseptkriterier for overvannsflom og dimensjonerende nedbør*. Oppdragsrapport av Rambøll (M-318) for Miljødirektoratet 2015
- Holmli, Espen Daaland. *Klimatilpasset overvannshåndtering i kommunal planlegging. En utfordring og ressurs i byen*. Masteroppgave i fysisk miljøplanlegging ved NTNU 2020
- Lindholm, Oddvar mfl. *Veileder i overvannshåndtering*. Rapport 144, Norsk Vann 2005
- Oslo kommune. *Overvannsveileder. Retningslinjer og veiledning for overvannshåndtering i Oslo kommune*. Oslo kommune 2023
- Paus, Kim H. mfl. *Samfunnsøkonomisk analyse av sjablongmessige krav til dimensjonerende gjentakintervall ved fordøyning av overvann*. Case-studie på Nadderud, Bærum, Vann 2022
- Pedersen, Turid Bakken mfl. *Rettleiar for handtering av overvatn i arealplanar. Korleis ta omsyn til vassmengder?* Veileder nr. 4/2022, NVE 2022
- Tvedalen, Kristina mfl. *Kartlegging av fare fra overvann*. Veileder nr. 2/2023, NVE 2023

Lover og forskrifter

- Lov 16. juni 1961 nr. 15 om rettshøve mellom grannar
- Lov 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning
- Lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall
- Lov 24. november 2000 nr. 82 om vassdrag og grunnvann
- Lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling
- Lov 25. juni 2010 nr. 45 om kommunal beredskapsplikt, sivile beskyttelsestiltak og Sivilforsvaret
- Forskrift 19. juni 2017 nr. 840 om tekniske krav til byggverk
- Forskrift 28. september 2018 nr. 1469 om statlige planretningslinjer for klima- og energiplanlegging og klimatilpasning

Offentlige dokumenter og lovforarbeider

Kommunal- og moderniseringsdepartementet. Rundskriv H-5/18 *Samfunnssikkerhet i planlegging og byggesaksbehandling*, 2018

Norges vassdrags- og energidirektorat. *Preliminary flood risk assessment in Norway*.

Rapport nr. 7, NVE 2011

Norges vassdrags- og energidirektorat. *Aktsomhetskart for flom – metodebeskrivelse*, NVE 2020

Norges vassdrags- og energidirektorat. *Rettleiar for handtering av overvatn i arealplanar. Korleis ta omsyn til vassmengder?* Veileder nr. 4, NVE 2022

NOU 2015; 16 *Overvann i byer og tettsteder – som problem og ressurs*

Ot.prp. nr. 57 (1985–1986) *Om lov om endringer i plan- og bygningsloven av 14. juni 1985 nr. 77*

Ot.prp. nr. 39 (1998–99) *Lov om vassdrag og grunnvann (vannressursloven)*

Ot.prp. nr. 45 (2007–2008) *Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)*

Ot.prp. nr. 32 (2007–2008) *Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (plandelen)*