

Eidsivating lagmannsrett

INSTANS:	Eidsivating lagmannsrett – Dom
DATO:	2012-09-25 2012-10-04
PUBLISERT:	LE-2011-195462
STIKKORD:	Forurensning. Skadeserstatningsloven § 2-1, forurensningsloven § 6, § 7, § 74 og § 76.
SAMMENDRAG:	Et aksjeselskapet ble frifunnet for kommunens refusjonskrav – ca 850.000 kroner – etter forurensningsloven § 76, jf. § 74. Lagmannsrettens flertallet kom til forurensningslovens regler ved "fare for forurensning" kom til anvendelse sjøl om det i ettertid viste seg at utslippet som ledet til kommunens opprenskningsaksjon besto av reint drikkevatt. Kommunen hadde bl.a. på bakgrunn av klorlukt og døde amfibier, saklig grunn til mistanke om forurensningsfare. Villkårene for umiddelbare gjennomføring ved kommunen, jf. § 74 annet ledd, forelå imidlertid ikke. Tiltakene ville ikke blitt forsinket om kommunen hadde rettet pålegg mot selskapet – som sjøl drev i spyl- og sugebransjen. Selskapet ble dømt til å betale 50.000 kroner i erstatning etter arbeidsgiveransvaret, i det sjåførens tømning i kommunens overvannsanlegg også av reint vatn fra spyle- og sugebilen ble ansett som et normbrudd. Henvisninger: LOV-1969-06-13-26-§2-1 (Skadeserstatningsloven), LOV-1981-03-13-6-§6 (Forurensningsloven), LOV-1981-03-13-6-§7 (Forurensningsloven), LOV-1981-03-13-6-§74 (Forurensningsloven), LOV-1981-03-13-6-§76 (Forurensningsloven)
SAKSGANG:	Nedre Romerike tingrett TNERO-2011-41222 – Eidsivating lagmannsrett LE-2011-195462 (11-195462ASD-ELAG/).
PARTER:	Høytrykks-Vakta AS (Advokat Toril Dale) mot Skedsmo kommune (Advokat Hans Tore Hoff).
FORFATTER:	Kst lagmann Ørnulf Røhnebæk, lagdommer Bodil Thorp Myhre, ekstraordinær lagdommer Berit Haga.

Henvisninger i teksten: LOV-1969-06-13-26-§5-2 (Skadeserstatningsloven), LOV-1981-03-13-6-§8 (Forurensningsloven), LOV-1981-03-13-6-§53 (Forurensningsloven), LOV-1981-03-13-6-§57 (Forurensningsloven), LOV-1981-03-13-6-§59 (Forurensningsloven), LOV-2005-06-17-62 (Arbeidsmiljøloven), LOV-2005-06-17-90-§20-3 (Tvisteloven), LOV-2009-06-19-100-§9 (Naturmangfoldloven)

Saken gjelder krav om refusjon etter forurensningsloven, subsidiært krav om erstatning.

En sjåfør fra Høytrykks-Vakta AS (heretter i hovedsak HTV) tømte ved 9-tida torsdag 29. oktober 2009 ut ca 800 liter væske fra en kombinerte spyle- og sugebil utenfor Dynea i Svelleveien i Lillestrøm. Væsken gikk fra bilen rett ned i et sluk (en grusrist) tilhørende Skedsmo kommune og dermed ned i det kommunale overvannsnettet, ca 175 meter oppstrøms et pumpehus kalt POF 8.

Kommunen hadde i lengre tid hatt problemer med forurensing av overvatnet oppstrøms POF 8. Kilden var ikke funnet, men det var mistanke om at noen forsettlig dumpet oljeholdig væske og septikkslam. I jakten på den ansvarlige var det bl.a. montert alarm på enkelte kumlokk, installert videoovervåkning og gitt beskjed til bedrifter i området om å varsle om de så noe mistenkelig. I en kum utenfor pumpehus POF 8 var det satt inn en oljeutskiller. Kommunen hadde siden 2008 benyttet firmaet TT-Teknikk i dette arbeidet, og 5-6 millioner kroner var brukt.

Rett nedstrøm POF 8 begynner Sørumsneset naturreservat, med bl.a. Gullaugdammen, som er tilholdssted for spissnutfrosk (*Rana arvalis*), en art som er kategorisert som « nær truet » på den norske rødlista.

Sjåføren fra HTV, A, hadde startet arbeidsdagen med å fylle bilens ene tank/kammer med ca 8000 liter « nettvann », det vil si standard drikkevatt levert av Nedre Romerike vannverk (NRV) ved et av kommunens tappesteder. Dette ble gjort fordi første planlagte oppdrag var et spyleoppdrag.

Bilen han benyttet var ny og hadde tidligere kun hatt ett oppdrag. Det hadde vært et spyleoppdrag der et nytt ledningsnett var desinfisert med vann med klorblanding. På bakgrunn av opplysninger fra HTVs sakkyndige vitne, Truls Krogh, legger lagmannsretten til grunn at dette desinfiserende spylevannet inneholdt 50 milligram klor per liter. På den tanken A fylte reint vann denne morgenen var det igjen 100-200 liter av den kraftige klorblandingen.

På veg til spyleoppdraget ble A omdirigert til Dynea, hvor man trengte hans kombinerte bil til et sugeoppdrag i stedet. Inne på Dyneaområdet ble han møtt av kolleger fra HTV. A fikk ikke til effektiv suging, og mente det skyldtes at han hadde for mye vann på bilen. Bilen har to kammer og størrelsen på kamrene kan endres ved at et indre skott blir flyttet. A bestemte seg derfor for å tømme ut noe av vannet, slik at skottet kunne flyttes og rommet for oppsugning bli større. Tømming kunne skjedde inne på Dyneas område, men der var det forbudt å røyke. A kjørte derfor rett utenfor fabrikken og tømte ut væsken der, som tidligere beskrevet, mens han tok en røyk.

Mens A sto ved bilen og tappet væske, ble han oppsøkt av en person fra Dynea, som - slik A husker det - opplyste at området var videoovervåket og at det ikke var smart å dumpe avfall på stedet. A stengte da krana. Vedkommende fra Dynea - som partene ikke har ført som vitne - opplyste også at politiet var varslet.

A kjørte inn igjen på Dynea. En person fra fabrikken tok en vannprøve fra tanken. Det er lagt fram et bilde av vannprøven, som viser gul væske på et syltetøyglass. Fargene på bildet er imidlertid svært forvrengt, i det f.eks. en hvit flaggstang er blitt blå. Det er ukjent hvem som har tatt bildet.

Politiet kom etter 10-15 minutter, og A ble avhørt på stedet. Polititjenestemannen er ikke ført som vitne for lagmannsretten. Det er heller ikke lagt fram noe politiavhør. Ifølge A opplyste han til politiet at det kun var reint vann han hadde tømt.

Etter politiavhøret på stedet kjørte A til NRVs analysekontor (NorAnalyse) og tok en ny vannprøve fra tanken. Først dagen etter, den 30. oktober 2009, informerte han, i følge egen forklaring for lagmannsretten, arbeidsgiveren om episoden, herunder at politiet hadde kommet på grunn av hans tømming av vann. Ifølge A hørte han ikke mer om saken før han i avisa en uke seinere leste om store opprydningsarbeider der han hadde tømt vann.

Det er videre på det rene at polititjenestemannen, som nylig hadde fått ansvaret for miljøkriminalitet i politidistriktet, ringte til Karl Dietrichs, som representerte TT-Teknikk. Politimannen og Dietrichs hadde bare noen dager tidligere vært på befaring i området, der politimannen var blitt informert om problemene og hvilke tiltak som var gjort for å finne den/de ansvarlige.

Ifølge Dietrichs' forklaring for lagmannsretten opplyste politimannen til ham per telefon at « en dumper var tatt på fersken ». Dietrichs kunne i lagmannsretten ikke huske om politimannen hadde sagt noe om klor eller klorlukt.

Dietrichs ankom ved POF 8 ved 11-tida. Han ble ikke møtt verken av politimannen eller noen annen, og fikk ikke påvist hvor den oppgitte dumpinga hadde funnet sted. Dietrichs kjente klorlukt på stedet, og da han åpnet lokket på kum 56563 - som ligger mellom tømmestedet og POF 8 - var klorlukta enda sterkere. Han åpnet deretter kummen med oljeutskilleren og så i denne en eller flere døde frosker/salamandre og at olja hadde dispergert (den lå ikke lenger som en film oppå vannet). Han stoppet derfor pumpa ved oljeutskilleren.

Dietrichs tok deretter kontakt med en saksbehandler i kommunen og fortalte om politiets varsling og sine observasjoner. Kommunalteknisk sjef, Marøy, som var ute på befarings i en annen sak, ble informert over telefon omtrent samtidig. En eller annen gang mellom klokka 13 og 15 ble det holdt et møte i kommunen med Marøy, Dietrichs og saksbehandleren. Denne saksbehandleren har for øvrig ikke vært ført som vitne.

Under møtet ble det bestemt at tilbakeslagsventilen i POF 8 skulle stenges, slik at ikke noe væske fra overvannssystemet kunne renne videre herfra og ut i naturreservatet. Stenging ble foretatt ca klokka 15.00. Det er noe ulike opplysninger vedrørende hvor lenge ventilen kunne være stengt før det ville oppstå problemer oppstrøms – med vatn i kjellere osv. – og før det ville renne over i pumpehuset. Det er framsatt anslag på alt fra 3 timer til opp mot et halvt døgn.

På dette tidspunkt var kommunen kjent med at det var en bil fra Høytrykks-Vakta som hadde stått for utslippet. Kommunen kjente firmaet og hadde tidligere brukt firmaet i flere sammenhenger. Kommunen forsøkte ikke å komme i kontakt med selskapet, og ingen fra selskapet tok kontakt med kommunen. Kommunen var heller ikke i direkte kontakt med politiet.

Ifølge kommunalteknisk sjef Marøy traff kommunen de videre beslutninger på bakgrunn av opplysningene om klorlukt, opplysningene om døde amfibier i kummen med oljeutskilleren og opplysninger om at olja hadde dispergert. Kommunen hadde dessuten fargebilde at den vannprøva som var tatt av Dynea, uten at det er avklart hvordan dette kom til kommunens kunnskap.

Kommunen ga Dietrichs og TT-Teknikk i oppdrag å suge opp all væsken i ledningsnett. Arbeidet ble påbegynt samme ettermiddag ved at flere sugebiler fra TT-Teknikk ble tilkalt. Ikke alle bilene som kom til var sertifisert for å transportere denne typen avfall, og de kunne derfor kun benyttes til oppsuging - ikke borttransportering. I alt 118 kubikkmeter væske ble pumpet opp i løpet av 3 dager. Væsken – som i følge underbilaget i hovedsak besto av sterkt forurenset prosess- og vaskevatt – ble tilslutt deponert hos Veolia.

Det foreligger resultat fra flere kjemiske analyser av væske/vatt i saken. Felles for alle er at ingen av analyseresultatene forelå før etter at opprenskningsaksjonen var fullført. I den såkalte « politiprøven » – vatt tatt fra tankbilens « stuss » umiddelbart etter utslippet – er det funnet mindre enn 0,03 mg fritt klor per liter, 22 mg klorid per liter og « klor totalt » 0,073 mg/liter. I prøven som sjåføren innleverte til NRVs laboratorium er det funnet 0,05 mg/liter fritt klor og « klor totalt » 0,11 mg/liter.

Det ble også tatt prøve av vatten i POF 8 den 29. oktober 2009, og analysen viser et kloridinnhold med 58 mg/liter. Tall for fritt klor eller totalt klor finnes ikke. En prøve tatt av « overvann til Gullaugdammen » dagen etter – uten at prøvestedet er angitt nærmere – viser klor totalt mindre enn 0,01.

Romerike politidistrikt underrettet 22. februar 2010 om at anmeldelsen for overtredelse av forurensningsloven var henlagt « idet intet straffbart forhold anses bevist ».

TT-Teknikk framsatte overfor kommunen i november 2009 en regning for hele opprenskningsoperasjonen, inkludert deponering hos Veolia, på 824.560 kroner. Skedsmo kommune framsatte 30. mars 2010 krav om at Høytrykks-Vakta AS skulle betale et tilsvarende beløp. Etter henvendelse fra HTVs advokat 12. april 2010 klargjorde kommunen i brev 13. april 2010 at det var tale om et refusjonskrav etter forurensningsloven § 76, jf. § 74. HTV bestred kravet og henviste kommunen til søksmål.

Nedre Romerike tingrett avsa dom i saken 22. september 2011 med slik slutning:

1. Høytrykksvakta AS dømmes til å betale Skedsmo kommune 650.932 –

sekshundreogfemtitusennihundreogtrettito- kroner med tillegg av lovens rente fra forfall og inntil betaling skjer.

2. Høytrykksvakta AS dømmes til å betale 44 080- førtifiretusenogåtti- kroner i saksomkostninger, inkludert rettsgebyr, til Skedsmo kommune.
3. Oppfyllelsesfristen er 2 – to- uker fra forkynnelse av denne dom.

Tingretten kom til at utslippet var omfattet av begrepet forurensing i forurensningsloven § 6, at det ikke var lovlig etter § 8 tredje ledd og at et pålegg overfor HTV om opprydning ville forsinket iverksettelsen av tiltaket. Kommunen hadde derfor hjemmel til sjøl å gripe inn etter forurensningsloven § 74 annet ledd og deretter fremme et refusjonskrav etter § 76. Tingretten foretok under henvisning til det lave klorinnholdet og at en stor del av deponeringskostnadene var knyttet til avfallsstoffer som ikke stammet fra HTV, en viss lempning av ansvaret.

HTV har i rett tid anken dommen til lagmannsretten. Kommunen har tatt til motmæle. Ankeforhandling ble holdt i Tinghuset i Lillestrøm 28. og 29. august 2012. Det ble gitt partsforklaringer fra begge sider og tre vitner forklarte seg. Det ble foretatt befarings med samtlige parter og vitner til stede. Bevisføring ellers framgår av rettsboka.

Ankende part, Høytrykks-Vakta AS, har i hovedsak anført:

Det er ikke grunnlag for refusjon eller erstatning. HTV har verken forurenset eller skapt fare for forurensning. HTV slapp ut reint vatn, med klorverdier godt innenfor grensene for drikkevatt. Derfor omfattes ikke utslippet av forurensningsloven § 6, i det utslippet verken var eller kunne være til skade for miljøet.

Etter forurensningsloven § 7 fjerde ledd, jf. annet ledd, kan forurensningsmyndighetene « når det er fare for forurensning » rette pålegg overfor den ansvarlige om å treffe tiltak for å hindre at forurensningen inntreffer. Når det som slippes ut overhode ikke er eller kan være til skade for miljøet, foreligger det imidlertid ikke « fare for forurensning ». Følgelig ville ikke kommunene hatt hjemmel til å rette pålegg.

Men sjøl om utslippet skulle vært omfattet av forurensningsloven, kommer ikke reglene om refusjonsplikt etter § 76, jf. § 74 annet ledd, til anvendelse. Kommunens rett til sjøl å iverksette tiltak, som den ansvarlige i etterkant må betale for, er betinget av at tiltakene ellers ville bli forsinket. I saken her hadde kommunen god tid.

Pumpa på oljeutskilleren ble stengt klokka 11 og overvannsventilen ca klokka 15. Da hadde det gått 6 timer fra utslippet, men ingen hurtigstet for klor var tatt i løpet av denne tida. Svar på en slik test ville man fått i løpet av minutter. Kommunen tok heller ikke kontakt med sjåføren eller selskapet – sjøl om firmaet var kjent – for å avklare hva som hadde skjedd og for å drøfte løsninger. Kommunen forholdt seg kun til TT-Teknikk – HTVs fremste konkurrent i markedet – og ga dem et omfattende oppdrag. HTV hadde sugebiler i nærheten og kunne gjort samme jobben – om det hadde vært nødvendig – like raskt, og for HTV, mye billigere.

Kommunens overivrige handlemåte kan best forstås i lys av at kommunen trodde man endelig hadde tatt synderen. Kommunen er forpliktet til å kjenne til forurensningslovens system om at den ansvarlige først skal gis mulighet til å rydde opp, når det er en praktisk og tidsmessig mulighet, før kommunen kan sette i verk tiltak på den ansvarliges kostnad.

Det kan ikke uten videre legges til grunn at TT-Teknikk begynte oppsuging allerede på ettermiddagen den 29. oktober 2009. Ingen timelister fra sjåførene viser aktivitet før om formiddagen den 30. oktober 2009. Om timelistene er riktige, innebærer det at man hadde nesten et døgn på seg før noe måtte gjøres etter at overvannsventilen var stengt. Lagmannsretten kan ikke legge til grunn

det som nå opplyses fra TT-Teknikk, om at listene bevisst er ført uriktig for å unngå at brudd på arbeidsmiljøloven skulle bli kjent.

Det foreligger ingen forurensningsskade, og det er derfor ikke grunnlag for erstatning etter forurensningsloven kapittel 8.

Det er heller ikke grunnlag for erstatning etter reglene om arbeidsgiveransvar. Sjøføren har ikke handlet uforsvarlig. Han visste at det var tale om reint vatn, og at utslippet ikke utgjorde noen fare for miljøet. Det foreligger ikke noe normbrudd. Uansett er ikke kostnadene påregnelige, og det foreligger ingen årsakssammenheng mellom tømningen av vatnet og opprydningskostnadene.

Under enhver omstendighet må ansvaret lempes mer enn det som ble gjort i tingretten. Det vises til skadeserstatningsloven § 5-2 og forurensningsloven § 59 tredje ledd.

For saksomkostningsavgjørelsen må det tillegges vekt at HTV før ankeforhandlingen framsatte et forlikstilbud overfor kommunen på 200.000 kroner, og at tilbudet ble gjentatt under forhandlingene.

Ankende parts påstand

Prinsipalt:

Høytrykks-Vakta AS frifinnes.

Subsidiært:

Erstatningskravet lempes i tråd med skadeserstatningsloven § 5-2 jf. forurensningsloven § 59 tredje ledd.

For begge tilfeller:

Høytrykk-Vakta AS tilkjennes sakens omkostninger for både tingrett og lagmannsrett.

Ankemotparten, Skedsmo kommune, har i hovedsak anført:

Utgangspunktet for saken er ulovlig tømning i kommunens overvannsnett. Det er ikke tillatt for noen uten samtykke å tømme 800 liter væske i kommunens anlegg – heller ikke reint vatn. Hadde HTV spurt om tillatelse til å tømme på dette stedet, ville kommunen svart nei. Sjøføren fra HTV skulle tømt inne på Dynea.

Kommunens krav på refusjon må vurderes utfra situasjonen slik den var 29. oktober 2009, og ikke med bakgrunn i hva vi nå vet om innholdet på tanken. Kommunen fikk varsel om ulovlig tømning, det ble observert kraftig klorlukt, funnet døde amfibier og oljeutskilleren var satt ut av funksjon fordi olja hadde dispergert. Det forelå følgelig « fare for forurensing » av blant annet Gullaugdammen, jf. forurensningsloven § 7 annet ledd. Kommunen hadde da ikke bare hjemmel til å treffe tiltak etter forurensningsloven § 74 annet ledd, men også en plikt til å gripe inn, jf. føre varprinsippet nedfelt i naturmangfoldloven § 9.

Utslippet omfattes ikke av unntaket etter forurensningsloven § 8 tredje ledd. Unntaket må leses i lys av første ledd, og en profesjonell aktørs ulovlige utslipp i kommunalt nett vil ikke være « vanlig forurensing ».

Situasjonen var kritisk der og da, bl.a. var det ukjent om noe av utslippet allerede kunne ha rukket å renne ut i naturreservatet. Et pålegg til den ansvarlige før kommunen sjøl tok affære, ville forsinket tiltak. Tiltak hastet. Det er i saken forsøkt framstilt slik at kommunen kan lastes for passivitet overfor HTV, mens det faktiske forhold er at det er HTV som kan lastes for passivitet. De visste at utslippet var anmeldt, at politiet var kommet til stedet og hadde foretatt avhør og at en

vannprøve var tatt, men foretok seg intet. HTVs seinere avvisning av alle krav fra kommunen sier også sitt om selskapets holdning. Kommunen kunne ta HTVs passivitet som et uttrykk for at HTV ikke hadde tenkt å foreta seg noe.

Fra tilbakeslagsventilen ble stengt ca klokka 15 ville det gå ca 3 timer til det ble fullt i POF 8, og 5-10 timer til oppstuvning av vatn oppstrøms ville skape problemer i kjellere osv. TT-Teknikk var allerede på stedet og kjente ledningsnett og POF 8. Utfra 3-4 klare indikasjoner på forurensningsfare ble det derfor bestemt å iverksette helt nødvendige tiltak. Lagmannsretten må legge til grunn at tidspunktene på timelistene fra de enkelte sjåfører hos TT-Teknikk ikke gir riktig uttrykk for når arbeidet med tømning av POF 8 og ledningsnett ble startet.

Subsidiært foreligger det objektivt ansvar etter forurensningsloven kapittel 8. Utslipet fra HTVs spyle- og sugebil er forurensing etter § 6, og det foreligger et økonomisk tap på kommunens hånd i form at utgifter til opprydning. Dette er å anse som « tap forårsaket av forurensning », jf. § 53 annet ledd. Tiltakene som ble iverksatt var « rimelige tiltak », jf. § 57 bokstav b. Den som tømmer ulovlig i kommunens anlegg kan ikke bli overrasket over at kommunen treffer tiltak. Opprydningen var følgelig påregnelig.

Atter subsidiært anføres arbeidsgiveransvar, jf. skadeserstatningsloven § 2-1. Det var uaktsomt av sjåføren (arbeidstakeren) å tømme væske i kommunens overvannsnett, og han burde ha forstått at det forelå risiko for økonomisk skade. Han visste at slike utslipp ikke var tillatt uten samtykke fra eier av nettet, og han hadde en rekke handlingsalternativ.

Det er ikke grunnlag for ytterligere lempning av ansvaret i tillegg til den lempning som ble foretatt av tingretten. Underfakturaen fra Veolia viser at bare vel 15 kubikk av det som ble deponert var oljeholdig vatn/oljeholdig slam, som uansett ville ha blitt fjernet gjennom prosessen med oljeutskiller. Over 103 kubikk var sterkt forurenset prosess- og vaskevatt, som ikke ville ha blitt pumpet opp og kjørt til deponering om det ikke hadde vært for utslippet fra HTV.

Ankemotpartens påstand

1. Anken forkastes
2. Høytrykks-Vakta AS v/styrets leder pålegges å dekke Skedsmo kommunens saksomkostninger for lagmannsretten.

Lagmannsrettens syn på saken:

Etter bevisførselen legger lagmannsretten til grunn at det vatnet, ca 800 liter, som ble tømt fra den kombinerte suge- og spylebilen og rett ned i kummen, hadde vanlig drikkevannskvalitet. Fra forrige oppdrag lå det igjen på tanken 100 til 200 liter spylevatn med klorinnhold på 50 milligram per liter. Sjåføren fylte deretter på ca 8000 liter « nettvann », det vil si vatn av vanlig drikkevannskvalitet levert av Nedre Romerike vannverk, fra et av kommunens anlegg. Det er ikke dokumentert hvilken klortilsetning NRV fant det nødvendig å benytte denne dagen, men normalt vil NRV tilsette fra 0,3 mg/liter og oppover, men ikke over 1 mg/liter.

Nettvatnet førte til at den klart sterkere klorblandingen fra forrige oppdrag ble kraftig fortynnet, ned til 0,5 til 1 mg/liter, avhengig av hvor mange liter som var på tanken før uttynninga begynte. Fortsatt ligger man uansett klart innenfor vanlig drikkevatt, og det vil ikke lukte klor av vatnet. Resultatet av den såkalte « politiprøven » – den vannprøven som ble tatt av politiet fra tankbilen (fra « stussen ») like etterpå – viser et klorinnhold på kun 0,073 mg/liter, og skulle basert på det forestående vært høyere. Forklaringen kan ligge i at det allerede hadde skjedd en omdanning til klorider, i det klordinnholdet i samme prøve var 22 mg/liter. Det er ikke gitt noen god forklaring på klorklukta som ble observert, men det er uansett ikke holdepunkter for at lukta skyldes ulovlige

klormengder i utslippet.

Uansett disse beregningene, basert på noe usikre premisser, er det i dag enighet mellom partene at det kan legges til grunn at det aldri fant sted noen forurensning av Gullaugdammen og at det heller ikke ville ha funnet sted noen forurensning av Gullaugdammen om det vatnet som ble tappet fra tankbilen hadde nådd fram til naturreservatet. Det var tale om det som i dagligtale kan omtales som « reint vatn ».

Forurensningsloven §§ 6 og 7

Det er etter lagmannsrettens vurdering ikke påkrevet å ta stilling til om forurensningsloven § 7 annet ledd om den ansvarliges plikter ved « fare for forurensning », jf. fjerde ledd om forurensningsmyndighetens kompetanse til å gi pålegg overfor den ansvarlige, kommer til anvendelse i saken. Bakgrunnen for det er at lagmannsretten uansett ikke kan se at kommunen – som forurensningsmyndighet – hadde kompetanse til sjøl å sette i verk tiltak etter forurensningsloven § 74 annet ledd.

Med bakgrunn i at kommunen mener saken er prinsipiell, finner lagmannsretten likevel grunn til å komme med noen bemerkninger knyttet til anvendelsen av forurensningsloven § 7, jf. § 6.

Forurensningslovens definisjon av forurensning omfatter ikke bare « tilførsel av ..(..) væske ..(..) til ..(..) vann eller i grunnen » som « er ..(..) til skade eller ulempe for miljøet », men også tilførsler som « kan være » til skade eller ulempe for miljøet, jf. § 6 første ledd.

Hos Inge Lorange Backer, *Innføring i naturressurs- og miljørett*, 4. utgave, side 221 er det forhold at definisjonen også omfatter tilførsler som « kan være » til skade og ulempe, omtalt slik:

En tilførsel kan gå inn under forurensningsbegrepet selv om det ikke er sikkert at den vil føre til noen skade eller ulempe – det er nok at den *kan være* det. Hvilken risikograd som kreves, må ses i sammenheng med skadevirkningens art, omfang og varighet. ..(..). Ved vurderingen må man legge til grunn den *aktuelle kunnskapsstatus*. Etter hvert som våre kunnskaper om miljøpåvirkning øker, kan altså forurensningsdefinisjonen endre innhold.

Hans Chr. Bugge, *Lærebok i miljøforvaltningsrett*, 2. utgave, side 188, uttrykker det slik:

Uttrykket « kan være » betyr at noe vil kunne anses som forurensning etter loven selv om det ikke *er* oppstått skade eller ulempe som nevnt. Selve risikoen er tilstrekkelig. Dette kan sees som et implisitt uttrykk for førevarprinsippet.

Ingen av sitatene løser direkte vår situasjon. Mye tyder på at lovgiver med ordene « kan være » primært har tenkt på situasjoner der det finner sted en tilførsel av noe som rent faktisk endrer forholdene hos resipienten, men der det er uklart om dette er skadelig eller til ulempe for miljøet. Mangel på sikker kunnskap, sett i lys av prinsippet om *føre var*, tilsier at reglene mot forurensning da må gjelde.

Dette er annerledes enn i vår sak, der det nå er avklart at det som ble sluppet ut var reint vatn og at det følgelig ikke ville skjedd noen endring hos resipienten om væsken hadde nådd fram til Gullaugdammen og videre nedstrøms. Objektivt sett har det derfor aldri foreligget noen risiko for forurensning. Spørsmålet blir derfor om « kan være » også omfatter situasjoner det subjektivt sett ser ut til at det « kan være » en fare for forurensning. Det er ikke tvilsomt at kommunen oppfattet det slik, basert på

- tidligere dumpinger av olje og kloakkslam i overvannsnett,

- at tømningen fant sted fra en kombinert suge- og spylebil,
- at det noe tid etter ble observert klorlukt i området, og særlig fra en nedstrøms kum,
- at det ble funnet døde amfibier, og
- at noe hadde ødelagt for prosessen med utskilling av olje.

Lagmannsretten har for den videre drøftelsen av om forurensningsloven §§ 6 og 7 kommer til anvendelse, delt seg i et flertall, bestående av *konstituert lagmann Røhnebæk* og *ekstraordinær lagdommer Haga*, og et mindretall bestående av *lagdommer Thorp Myhre*.

Etter *flertallets* syn kan det umiddelbart synes som om en rent subjektiv faresituasjon ikke kan være omfattet av begrepet « kan være », og særlig om man kun holder seg til definisjonen i § 6. Dette synes annerledes om man trekker inn § 7 annet ledd, som eksplisitt retter seg mot « fare for forurensning ». Det er riktig nok tale om « forurensning i strid med loven », noe som gjør at man ikke kommer utenom definisjonen i § 6, men det er likevel mulig å se det slik at etter § 7 annet ledd vil også rent subjektive situasjoner være omfattet.

Etter flertallets vurdering taler mye for at bestemmelsene om plikter og kompetanse for den ansvarlige og for forurensningsmyndigheten ved « fare for forurensning », jf. § 7 annet ledd, kommer til anvendelse når det er saklig grunn til mistanke om at forurensning kan inntre. En annen regel vil gi uholdbare tilstander for forurensningsmyndigheten og vil være i strid både med føre varprinsippet og offentlige organers generelle plikt til å reagere når det varsles om mulige ulovlige, farlige eller uholdbare situasjoner. En annen avgrensning vil gjøre forurensningsmyndighetene handlingslammet i situasjoner som den som forelå på formiddagen 29. oktober 2009. Men som påpekt foran, er det likevel ikke nødvendig for lagmannsretten å konkludere endelig på dette punktet.

Mindretallet, *lagdommer Thorp Myhre*, mener det må foreligge en konkret og objektiv fare for forurensning, for at forurensningsloven § 7 annet ledd skal kunne komme til anvendelse. Det vises her til ordlyden i bestemmelsen, som snakker om fare for forurensning « i strid med loven ». Når det ikke forelå en reell mulighet for at vannet alene eller sammen med annet utslipp kunne påføre miljøet en skade eller ulempe, jf. forurensningsloven § 6, kommer heller ikke forurensningsloven § 7 annet ledd til anvendelse. Reelle hensyn taler også for en slik forståelse av loven.

Videre vises det til Hans Chr. Bugge, Forurensningsansvaret, side 249, hvor farekriteriet er beskrevet slik:

Hvorvidt vilkåret om « fare for forurensning » er oppfylt, må derimot bero på en rent objektiv vurdering av sannsynligheten for at en forurensning vil inntre Etter farekriteriet i § 7 må det altså foreligge en mulighet for at forurensning vil inntre.

Vurdering av om pålegg skal gis og tiltak utøves i medhold av forurensningsloven § 7, vil ofte måtte bero på en subjektiv vurdering – før de faktiske forhold er nærmer klarlagt. Mindretallet er enig med flertallet i at forurensningsmyndighetene ut ifra et føre varprinsipp, har plikt og kompetanse til å gi pålegg og iverksette tiltak, før faktum er bragt på det rene. Men dersom det i ettertid viser seg at det aldri har vært noen reell fare for forurensning, må et vedtak med hjemmel i forurensningsloven jf. § 7 siste ledd, kjennes ugyldig på grunn av bristende forutsetninger. Kommunen kan heller ikke da med hjemmel i forurensningsloven § 76 første ledd, jf. § 74 annet ledd, kreve refusjon for utgifter den har hatt på grunn av en uriktig oppfatning av de faktiske forhold. Hadde et uriktig pålegg etter forurensningsloven § 7 siste ledd blitt etterkommet, kunne forurensningsmyndighetene under gitte forutsetninger, blitt helt eller delvis erstatningsansvarlig overfor den pålegget var rettet mot.

Med det syn mindretallet har på anvendelsen av forurensningsloven § 7 annet ledd er det ikke nødvendig for mindretallet å drøfte spørsmålet om vilkårene for umiddelbar gjennomføring ved

forurensningsmyndigheten eller erstatning etter forurensningsloven kapittel 8, jf. flertallets drøftinger under.

Umiddelbar gjennomføring ved forurensningsmyndigheten.

Lagmannsrettens *flertall* drøfter så vilkårene for umiddelbar gjennomføring ved forurensningsmyndigheten:

Ved fare for forurensning ligger primæransvaret for avbøtende tiltak hos den ansvarlige – den som har skapt faren. Forurensningsmyndighetens (her kommunens) rett til umiddelbar gjennomføring er subsidiær, jf. forurensningsloven § 74. Slik var det også den 29. oktober 2009. I vår sak ble det aldri rettet noe pålegg mot HTV, jf. § 74 første ledd, og partene er enige om at den aktuelle hjemmel for kommunens umiddelbare gjennomføring derfor eventuelt er § 74 annet ledd. Bestemmelsen gir kommunen anledning til umiddelbar gjennomføring av tiltak dersom vegen om et pålegg « kan medføre at iverksettelsen av tiltakene forsinkes ».

Bestemmelsen gir følgelig forurensningsmyndigheten/kommunen rett til å foreta seg alt som haster – alt som ikke kan vente på at den ansvarlige kommer i gang. Det følger av dette at kommunen åpenbart kunne stanse oljeutskilleren og stenge tilbakeslagsventilen uten å gå vegen om pålegg mot HTV. Dette var for øvrig kommunens eget utstyr som kommunen sjølsagt også av den grunn hadde rådighet over, og stengingen alene medførte dessuten ingen umiddelbare kostnader.

Spørsmålet er så om kommunen deretter hadde kompetanse til sjøl å iverksette opprensning av ledningsnett og POF 8. Etter flertallets syn er svaret nei. Kommunen skulle etter at den var blitt kjent med hvem som var mistenkt for det utslippet som ble oppfattet som forurensning, satt seg i kontakt med firmaet. Gjennom slik kontakt ville kommunen både fått kunnskap om hva HTV sjøl mente om saken og HTVs holdning til tiltak mot utslippet.

Fra kommunen ble varslet ved 11-tida til TT-Teknikk startet oppsuging av forurenset vatn fra POF 8 og ledningsnett, må det ha gått minst 6 timer. Beslutningen om full opprensning ble tatt ved 15-tida og det må ha gått noen timer før de første sugebilene var operative. Kommunen hadde følgelig minst 6 timer på seg til å komme i kontakt med HTV, men ingen initiativ ble tatt. Etter lagmannsrettens vurdering var ikke situasjonen slik at tiltakene ville blitt forsinket om kommunen hadde gått vegen om pålegg overfor HTV. Man står i saken over for den spesielle situasjonen at den « ansvarlige » hadde det samme utstyr for opprensning som det firmaet kommunen valgte, og kommunen var kjent med dette.

Det kan i denne forbindelse også vises til at Dietrichs ikke tidligere hadde erfaring med klorforurensning og verken han eller Marøy hadde kunnskap om hvorvidt funnet av dispergert olje var et tegn på klorutslipp. Ifølge HTVs sakkyndige vitne, Krogh, er det ingen slik sammenheng.

Kommunens anførsler om at det ikke hadde noe for seg å ta kontakt med HTV fordi selskapet bl.a. gjennom utslippet hadde signalisert sin holdning til forurensningsproblemet, kan ikke føre fram. Kommunens holdning til HTV var åpenbart preget av at man la til grunn at dette selskapet var den miljøsynderen man hadde jaktet på over lengre tid. Men det var feil. Og det ville blitt avklart om kommunen hadde gått fram i samsvar med forurensningslovens bestemmelser om primært og subsidiært ansvar. Mye tyder på at kommunen på dette tidspunktet ikke var klar over at retten til umiddelbar gjennomføring var av subsidiær karakter. Kommunen må sjøl bære risikoen for at man ikke satte seg inn i vilkårene for umiddelbar gjennomføring før TT-Teknikk ble gitt opprenskningsoppdraget.

Konklusjonen på dette blir at kommunen ikke hadde anledning til sjøl å sette i gang opprenskningstiltakene. Dermed bortfaller også retten til refusjon etter § 76, og HTV blir å frifinne for refusjonsansvaret.

Forurensningsloven kapittel 8

Kommunens subsidiære grunnlag – erstatning etter forurensningsloven kapittel 8 – kan etter lagmannsrettens *flertalls* syn åpenbart ikke føre fram. For mindretallet er det ikke nødvendig å ta stilling til dette spørsmålet. Vi står ikke foran noen forurensningsskade, som er grunnvilkåret etter § 53 første ledd. Utgifter til unødvendig opprensning kan ikke subsumeres under « tap forårsaket av forurensning ».

Arbeidsgiveransvar

Kommunen har som et atter subsidiært grunnlag vist til arbeidsgiveransvaret etter skadeserstatningsloven § 2-1. En forutsetning for slikt ansvar i denne saken er at arbeidstakeren – sjåføren – har opptrådt uaktsomt under utføring av arbeid for HTV.

Umiddelbart skulle man tro at det ikke representerer noe brudd på alminnelig aktsomhet å tømme reint vatn i et offentlig overvannsnett. Ved f.eks. spyling av fortau eller bilvask ute i gata, vil jo vatnet – som ikke vil være reint – renne ned i overvannsnettet. Overvannsnettet vil jo også være dimensjonert for brått å kunne motta ukjente mengder vatn, f.eks. ved skybrudd og styrtregn.

En enstemmig lagmannsrett har likevel kommet til at sjåførens tømming av ca 800 liter vatn rett i sluket var et normbrudd. Daglig leder og styreformann i HTV, Rune Andersen, sa i sin forklaring i lagmannsretten at det var « uheldig » at sjåføren tømte i kommunens sluk og ikke inne på Dynea. Han sa videre at sjåføren - om han hadde spurt ham hvor det skulle tømmes – hadde fått beskjed om å gjøre det et annet sted, ikke minst fordi han visste at det hadde vært forurensning fra ukjente kilder i området og at kommunen derfor passet særlig godt på. Etter lagmannsrettens oppfatning innebærer dette at HTV langt på veg er enig med kommunen i at den tømninga som fant sted var « ulovlig », i alle fall i privatrettslig forstand. Lagmannsretten legger vekt på volumet – i det mer beskjeden tilførsler av vatn ikke kan anses som et normbrudd. I saken ble det tømt 800 liter, men det ville ha blitt mer om ikke personen fra Dynea hadde fått sjåføren til å stenge krana.

Det foreligger følgelig ansvarsgrunnlag, og det kan videre legges til grunn at det var påregnelig for sjåføren at hans handling kunne påføre kommunen omkostninger den ellers ikke ville hatt. På den annen side er det åpenbart at HTV ikke kan bli ansvarlig for hele kommunens tap. For det første kan det vises til skadelidtes tapsbegrensningsplikt. De faktiske forhold kunne blitt avklart om kommunen hadde involvert HTV i saken og ved å ta en hurtigtest for klor. Det er følgelig kun de kostnader som påløp i den innledende fasen som kan kreves dekket, dvs. utgifter fram til det burde ha blitt avklart at det ikke kunne være noen årsakssammenheng mellom HTVs utslipp av vatn og et eventuelt behov for full tømming av ledningsnettet og POF 8.

Beløpet må fastsettes skjønnsmessig. Ved dette skjønnnet må det kunne legges vekt på at HTVs sjåfør – som HTV hefter for – umiddelbart etter utslippet burde ha vært mer aktiv for å få avklart hvordan kommunen vurderte situasjonen. Han hadde all oppfordring til aktivitet, sett i lys av at politiet var blitt tilkalt og at han sjøl fant det nødvendig å ta en egen prøve av vatn fra tanken. Lagmannsretten setter på denne bakgrunn erstatningsbeløpet til 50.000 kroner.

Saksomkostninger

HTV har etter dette ikke vunnet saken, i det selskapet ikke er fullt ut frifunnet. HTV har imidlertid fått medhold av betydning, jf. tvisteloven § 20-3. Selskapet kan derfor helt eller delvis tilkjennes saksomkostnader « hvis tungtveiende grunner » tilser dette. Ved denne vurderingen kan det – for kostnadene for lagmannsretten – legges vekt på at kommunen rett før ankeforhandlingene av slo et forlikstilbud på 200.000 kroner, vesentlig mer enn kommunen nå tilkjennes, jf. at det i § 20-3 annet punktum bl.a. vises til § 20-2 tredje ledd bokstav b.

Etter lagmannsrettens vurdering foreligger det tungtveiende grunner for å pålegge kommunen å betale en betydelig del av HTVs kostnader. HTVs kostnader for tingretten var 114.000 kroner, hvorav salæret til prosessfullmektigen var 112.000 kroner. For lagmannsretten hatt HTV krevd 156.060 kroner, hvorav salæret utgjør 126.400 kroner. Totalt har HTV for to instanser hatt har utgifter på 270.060 kroner. Lagmannsretten finner at Skedsmo kommune bør dekke totalt 200.000 kroner av dette, fordelt med 100.000 kroner per instans.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning

- 1. Høytrykks-Vakta AS dømmes til å betale erstatning til Skedsmo kommune med 50.000 – femtitusen – kroner, med forfall 2 – to – uker fra dommens forkynnelse.*
- 2. Skedsmo kommune dømmes til innen to – 2 – uker fra dommens forkynnelse å betale deler av Høytrykks-Vakta AS' omkostninger for tingrett og lagmannsrett med samlet 200.000 – tohundretusen – kroner.*

Databasen sist oppdatert 12. oktober 2012