



Eidsivating lagmannsrett – Dom - LE-2004-42694

Instans	Eidsivating lagmannsrett – Dom
Dato	2005-06-08
Publisert	LE-2004-42694
Stikkord	Krav om sikring av bekk på avtalerettslig grunnlag, subsidiært krav om erstatning etter vannressursloven § 44 annet ledd bokstav a).
Sammendrag	En kommune bisto en grunneier med opprensning av en bekk for å forhindre vanninnsig på eiendommen. Da det senere oppsto nye problemer med vanninnsig på eiendommen, bisto kommunen ytterligere med å sikre bekken. Da arbeidet var utført, påsto grunneieren at kommunen hadde inngått en overenskomst med ham, hvor kommunen hadde forpliktet seg til for egen regning å foreta ytterligere sikringsarbeider i bekken. Subsidiært ble det anført at kommunen var erstatningsansvarlig etter vannressursloven § 47 annet ledd bokstav a). Grunneieren fikk ikke medhold i noen av kravene.
Saksgang	Nord-Gudbrandsdal tingrett – Eidsivating lagmannsrett LE-2004-42694.
Parter	Erling Olasveen (Advokat Jesper Holte) mot Sel kommune (Advokat Steinar Mageli).
Forfatter	Lagdommer Reidar Vigen, lagdommer Fritz Borgenholt, lagdommer Ragnar Askheim.

Saken gjelder krav mot kommunen om sikring av en bekk med legging av halvrør i en lengde av opp til 140 meter i tillegg til det sikringsarbeid kommunen allerede har utført. Subsidiært kreves erstattet grunneierens utgifter til å foreta nødvendig sikring av eiendommen.

Bekken som kreves sikret, er dels benevnt Kvennhusbekken, dels Kvennesbekken og dels Kværnhusbekken. Den vil i det følgende bli benevnt Kvennhusbekken.

Kvennhusbekken renner ut i Ottaelva noen kilometer vest for Otta sentrum. På vestsiden av bekken ned mot Rv 15 ligger boligeiendommen «Solbakken», gnr 216 bnr 49 i Sel. Eiendommen består av et våningshus og en frittstående garasje og eies av Erling Olasveen og hans ektefelle. Olasveen oppførte bolighuset i 1959. På østsiden av bekken ligger eiendommen gnr 216 bnr 23 i Sel som eies av Kjell Båtstad. Ovenfor hans eiendom ligger på østsiden av bekken et felt under eiendommen gnr 216 bnr 3 i Sel som eies av Sigurd O. Brun. Brun foretok nydyrkingsarbeider på dette feltet i årene 1986 til 1988. I forbindelse med dette arbeidet havnet en del stein og løsmasse ut i Kvennhusbekken. Dette førte til at bekken dels flommet over og dels tok nytt løp. Noe av vannet gikk ned i grunnen og kom opp ovenfor og under Olasveens hus og forårsaket skade. Også eiendommen til Båtstad ble skadet i perioden 1986 til 1988. Olasveen og Båtstad reiste etter dette søksmål mot Sigurd O. Brun for Nord-Gudbrandsdal herredsrett. For så vidt angikk Olasveens søksmål, ble Brun dømt til å renske opp igjen Kvennhusbekken for stein slik at vannet kunne renne uhindret som tidligere. Han ble også dømt til å betale Olasveen 15.000 kroner i erstatning, samt saksomkostninger. Da Brun ikke oppfylte noen del av dommen, utbetalte hans forsikringsselskap UNI Storebrand Skadeforsikring AS erstatningen og saksomkostningene, men selskapet anså seg ikke ansvarlig for manglende oppfyllelse av opprensningen, idet selskapet mente denne unnlattelse var forsettlig og dermed unntatt fra ansvarsdekningen.

Olasveens eiendom «Solbakken» ble igjen betydelig vannskadet våren 1993. UNI Storebrand mente at selskapet ikke var erstatningsansvarlig for den påførte skade. Olasveen reiste søksmål mot UNI Storebrand ved Nord-Gudbrandsdal herredsrett med påstand om at selskapet var ansvarlig for skaden. Partene inngikk 11. mai 1994 rettsforlik hvor det fremgikk at UNI Storebrand AS var ansvarlig for de skader som ble påført Erling Olasveens boligeiendom i månedsskiftet april/mai 1993, samt at forsikringsselskapet skulle betale Olasveens saksomkostninger.

Da partene ikke kom til enighet om erstatningens størrelse i henhold til rettsforliket, reiste Olasveen den 21. desember 2003 (skal vel være 1993) på ny sak mot UNI Storebrand ved Nord-Gudbrandsdal herredsrett. Ved dom av 14. juli 1995 ble UNI Storebrand dømt til å betale Olasveen erstatning med 200.000 kroner, hvorav 120.000 kroner var utbetalt i mars samme år. Olasveen ble dessuten tilkjent saksomkostninger.

Parallelt med de verserende rettsaker tok Olasveen kontakt med Sel kommune for bistand. Det foreligger rapporter fra befaring på Olasveens eiendom den 24. mai 1988, den 19. mai 1989 og den 6. mai 1993. Videre ble det avholdt et møte med befaring den 24. august 1993, hvor blant annet fylkesmann Korseth og ordfører Grindstuen var tilstede, foruten representanter fra ulike offentlige etater og fra UNI Storebrand, samt Olasveen og hans advokat.

Våren 1995 bekostet Sel kommune oppgraving og rensing av Kvennhusbekken tidligere bekkeleie. Ved denne opprensning ble bekkeleiet lagt dypere i terrenget enn det som hadde vært tidligere.

I forbindelse med utbedringen av skadene på Olasveens boligeiendom, ble det også etablert en grunnvannsdrenering mot terrengfall, samt en omfattende masseutskifting, betalt av forsikringsselskapet.

Ut fra de opplysninger som foreligger i saken, har det i perioden fra 1995 til 2000 ikke vært problemer med vanninnslag på eiendommen «Solbakken».

Høsten 2000 kom det på ny opp store vannmengder fra grunnen på Olasveens eiendom. Teknisk etat i Sel kommune var på befaring den 7. november 2000 og tømremester Håkon Bakkom avga den 20. november 2000 en skaderapport etter å ha besiktiget eiendommen. Olasveen tok saken opp med forsikringsselskapet, som i brev av 20. juni 2001 avviste at det forelå noe ansvar for selskapet i saken, under henvisning til den rettskraftige dom av 14. juli 1995.

Olasveen henvendte seg dessuten til Sel kommune for bistand til ytterligere sikringstiltak i bekken. Den 30. juli 2001 var ordfører Ola Svaet på befaring sammen med Olasveen. Det ble konstatert at bekkefarete var tørt oppover i en lengde av ca 50 meter fra en stikkrenne som gikk fra gårdsplassen og ut til bekkefarete. Deretter var

det gradvis mer og mer vann i bekkefaret videre oppover, og mye vann ca 200 meter opp i faret. Alt vannet forsvant ned i grunnen og forårsaket fortsatt store problemer for boligeiendommen til Olasveen.

Ordføreren hadde avtalt et møte med fylkesmannen med sikte på et samarbeid for å bøte på situasjonen, slik det fremgår av ordførerens notat av 8. august 2001. Den 13. august 2001 sendte teknisk etat varsel til grunneierne langs bekken om at det skulle foretas ytterligere utbedringsarbeider i bekken, og at bekken planlegges lagt i halvrør forbi et område med grove masser, anslagsvis 130 løpemeter. I notat av 16. august 2001 fra teknisk etat til Sel formannskap ble det blant annet uttalt at det foreslås å legge 60 meter halvrør og at nødvendig nabovarsel var sendt til berørte grunneiere i området. Det ble opplyst at fylkesmannen hadde gitt tilsagn om 100.000 kroner i skjønnsmidler til tiltaket, samtidig som det i forbindelse med uttalelse om kostnadene med arbeidet, ble gitt uttrykk for at sannsynligheten er stor for at totalkostnaden blir noe større enn de til nå bevilgede midler.

Den 16. oktober 2001 tilskrev teknisk etat J. K. Lien & Sønner AS vedrørende legging av 60 løpemeter halvrør i bekken. Samme dag ble Olasveen tilskrevet av teknisk etat, der det ble gitt uttrykk for at kommunens bistand ikke er utført på grunn av erkjennelse av noe kommunalt ansvar, og at Sel kommune ikke erkjente noe generelt ansvar for Olasveens eiendom.

Den 24. oktober 2001 inngikk Sel kommune avtale med naboen til Olasveen, Inge Sæther, om adkomst over hans eiendom i forbindelse med arbeidet som skulle utføres i bekken, samt utbetaling av en engangserstatning på 10 000 kroner i denne forbindelse.

Den 12. november 2002 ble det avholdt et møte mellom Olasveen, hans advokat Jo Are Aamodt Brænden, ordfører Svaet og teknisk sjef Næprud, der utbedringsarbeidene i bekken og kostnadene ved dette ble drøftet. Partene er, slik det vil bli redegjort for nedenfor, uenige om hvor vidt det i møtet ble inngått noen bindende avtale eller overenskomst, og hva som eventuelt ble avtalt i dette møtet.

Det er ingen uenighet om at det i møtet den 12. november 2002 fra kommunens side ble opplyst at det planlagte utbedringstiltak var stipulert til 150.000 kroner. Videre er det på det rene at If Skadeforsikring den 21. november 2002 bekreftet å bidra med 30.000 kroner til utbedringsarbeidene. Dessuten opplyste Sel kommune i brev av 22. november 2002 til advokat Brænden at tiltaket nå måtte regnes som fullfinansiert ved hjelp av tilskudd på 120.000 kroner fra Sel kommune og 30.000 kroner fra If Skadeforsikring. Inkludert i beløpet på 120.000 kroner var skjønnsmidlene fra fylkesmannen med 100.000 kroner.

Entreprenøren startet arbeidet i januar 2003, og i brev av 14. februar 2003 til advokat Brænden opplyste kommunen at arbeidene i bekken var slutført.

Det var på dette tidspunkt lagt 60 meter halvrør i bekken. Av advokat Brændens brev av 18. februar 2003 til Sel kommune fremgår det blant annet at den klare forutsetning hos Olasveen og hos advokat Brænden var at tiltaket gjaldt legging av halvrør i minst 130 meter, men inntil 200 meter. Kommunen ble bedt om å sørge for at arbeidet ble slutført, slik at tiltaket ble i henhold til det som har vært forutsatt. Av den etterfølgende korrespondanse fremgår det at kommunen avviste at det forelå grunnlag for noe slikt krav, verken avtalerettslig eller erstatningsrettslig.

Ved stevning av 15. januar 2004 reise Erling Olasveen sak mot Sel kommune med krav om å gjennomføre sikring av Kvennhusbekken ved legging av halvrør i en lengde av opp til 200 meter fra allerede nedlagte halvrør, subsidiært å erstatte Olasveens utgifter til å få nedlagt halvrør i bekken, samt krav om saksomkostninger.

Nord-Gudbrandsdal tingrett avsa den 3. juni 2004 dom med slik domsslutning:

1. Sel kommune frifinnes.
2. Saksomkostninger tilkjennes ikke.

Erling Olasveen har i rett tid påanket dommen til Eidsivating lagmannsrett, og Sel kommune har tatt til motmæle. Ankeforhandling ble holdt på Otta den 3. og 4. mai 2005. Erling Olasveen møtte med sin prosessfullmektig og avga forklaring. For kommunen møtte teknisk sjef Ola Næprud. Han var tilstede som vitne etter tvistemålsloven § 213 annet ledd sammen med kommunens prosessfullmektig og avga forklaring. I tillegg ble det avhørt 4 vitner, hvorav to ble avhørt pr telefon. Det ble dessuten foretatt åstedsbefaring.

Erling Olasveen har i hovedsak anført:

Det ble inngått en bindende avtale/forpliktende overenskomst mellom Sel kommune og Erling Olasveen i møtet den 12. november 2002, der det var enighet om at kommunen skulle iverksette tiltak for å sikre Kvennhusbekken dersom finansieringen ble ordnet. Fylkesmannen hadde bidratt med 100.000 kroner, og det som gjensto, var 30.000 kroner fra forsikringsselskapet, samt det resterende fra kommune. Dersom pengene ble skaffet til veie, forpliktet kommunen seg til å iverksette sikringstiltakene.

At kommunen hadde forpliktet seg til dette, understøttes av en rekke forskjellige forhold.

Det forelå en helt uholdbar situasjon for Olasveen. Han fremmet krav mot kommunen og holdt kommunen ansvarlig rettslig sett. At han også rettet krav mot forsikringsselskapet, endrer ikke dette.

Det ble forhandlet mellom partene om hvorledes problemene skulle løses, og dette leder hen til at det er en rettslig forpliktelse som er oppstått.

Kommunen tok ansvar for rensking av bekken og dekket naboens kostnader med utbedringen. Kommunen erkjente da ansvar.

Det var kommunen som sto for prosjektet med sikring av bekken, herunder innkjøp av halvrør og inngåelse av avtale med entreprenøren. Olasveen var ikke part i dette.

Ordfører Svaets notat av 8. august 2001, samt teknisk etats brev til Erling Olasveen av 13. august 2001 har en form og et innhold som indikerer hva kommunen skulle gjøre. At kommunen senere reserverte seg, og ga uttrykk for at Olasveen måtte undertegne avtale med entreprenøren, er ikke avgjørende, i det resultatet ble at det allikevel var kommunen som bestilte entreprenøren. Dette viser at det var en overenskomst mellom kommunen og Olasveen om at kommunen hadde forpliktet seg til å utbedre skadene.

Det foreligger ingen dokumenter som tyder på at Olasveen inngikk avtaler med entreprenøren, eller at kommunen hadde fått fullmakt til å opptre på vegne av Olasveen.

Etter at finansieringen var ordnet, hadde kommunen ingen rettslig adgang til å trekke seg fra sin forpliktelse og returnere midlene som var mottatt fra fylkesmannen.

Det foreligger også en presumpsjon for at det er inngått en avtale, og i en situasjon som denne, hvor kommunen allerede hadde utført en del av sikringsarbeidene, vil det være mest naturlig å snu bevisbyrden, slik at kommunen eventuelt må bevise at noen bindende overenskomst ikke var kommet i stand. Dette har kommunen ikke ført bevis for.

Det neste spørsmål er overenskomstens innhold. Av ordførerens notat av 8. august 2001 må det legges til grunn at det var snakk om 200 meter opp i faret. I brevet fra teknisk etat av 13. august 2001 ble det nevnt anslagsvis 130 løpemeter. Kommunens forslag til formannskapet og i brevet til John K. Lien & Sønner AS som skulle utføre arbeidet, fremgikk det at det skulle legges 60 meter halvrør. Dette ble imidlertid ikke tatt opp med Olasveen, som mente at det skulle legges halvrør i en lengde på 130 – 200 meter.

Fra kommunens side ble det overfor Olasveen uttalt at prosjektet var fullfinansiert, uten at det var satt noen begrensning på hvor mange meter halvrør dette ville dekke. Forutsetningen var at Olasveens problem skulle løses. Kommunen må bære risikoen for denne forutsetningssvikt. Olasveen hadde ingen forutsetning til å tro at det kun skulle legges 60 løpemeter halvrør.

Det må legges til grunn at det var en manifestert enighet mellom partene om at kommunen hadde forpliktet seg til å legge halvrør i bekken og at dette skulle skje over en lengde på opptil 200 meter, inkludert de 60 meter som allerede er lagt.

Subsidiært gjøres gjeldende at Sel kommune er erstatningsansvarlig etter vannressursloven § 47 annet ledd bokstav a). Etter vannressursloven § 3 a omfattes utbedringsarbeidene i Kvennhusbekken av begrepet vassdragstiltak. Vassdragstiltak skal etter § 5 annet ledd planlegges og gjennomføres slik at det er til minst mulig skade og ulempe for allmenne og private interesser og skal gjennomføres uten uforholdsmessig utgift eller ulemper. Etter § 47 er tiltakshaveren i dette tilfellet kommunen. Kommunen vil etter § 47 annet ledd bokstav a være ansvarlig uten hensyn til skyld for skade eller ulemper som skyldes feil eller mangler ved tiltakets utførelse etter § 5 annet og tredje ledd. Det var uforsvarlig av kommune å foreta gravearbeider i bekken i 1995. Bekkeleiet ble på den måte «punktert», slik at vannet trengte ned i grunnen og kom opp på forskjellige steder på Olasveens eiendom. Det vises til vitneforklaringene fra sivilingeniør Kokseter og takstmann Bakkom vedrørende dette. Ut fra de rørpriser som er oppgitt og de leggekostnader som vil påføres, kreves det subsidiært erstatning for utførelse av arbeidet begrenset oppad til kr 290.000.

Den subsidiære påstand vil gå ut på at kommunen dømmes til å erstatte Erling Olasveens utgifter til å foreta nødvendig sikring av hans eiendom, til et beløp fastsatt etter rettens skjønn. Den subsidiære påstand dekkes så vel av det påberopte grunnlag om at kommunen hadde påtatt seg en rettslig forpliktelse til å utføre arbeidet, som av det subsidiære grunnlag etter vannressursloven § 47.

Erling Olasveen har nedlagt slik påstand:

Prinsipalt:

Sel kommune dømmes til å gjennomføre sikring av Kværnhusbekken i Sel kommune ved legging av halvrør i en lengde av opp til 140 meter fra allerede nedlagte halvrør.

Subsidiært:

Sel kommune dømmes til innen 14 dager etter dommens forkynnelse å utbetale Erling Olasveen en erstatning fastsatt etter rettens skjønn med inntil kr 290.000 samt merverdiavgift, samlet inntil kr 362.500, med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

I begge tilfeller:

Sel kommune dømmes til å erstatte Erling Olasveen omkostninger for tingretten og lagmannsretten med tillegg av lovens forsinkelsesrente fra forfall til betaling skjer.

Sel kommune har i hovedsak anført:

Det foreligger ingen avtale eller overenskomst hvor Sel kommune skal ha forpliktet seg til ensidig å iver sette sikringstiltak i Kvennhusbekken, med utgifter som kan beløpe seg til i størrelsesorden en halv million kroner. Det er kommunens klare syn at kommunen ikke har påtatt seg noen slik forpliktelse. Kommunen har derimot ytet bistand uten noen rettslig forpliktelse til en av kommunens innbyggere som er kommet i en særdeles vanskelig situasjon fordi han er påført skade av en 3. mann. Det er ikke inngått noen avtale som forplikter kommunen. Ut fra de faktiske forhold som har funnet sted, foreligger det heller ikke noen manifestert enighet mellom partene om at kommunen skulle være rettslik bundet til å utføre sikringstiltakene.

Den som hevder at en bindende avtale er inngått, har bevisbyrden for det. Skal kommunen være bundet, kreves det en påvisning av de rettsstiftende fakta. Det er ikke avgjørende at Olasveen mente det var inngått en avtale.

Kommunen har nedlagt et betydelig engasjement for å yte bistand til Olasveen, med flere befaringer og møter for om mulig å kunne løse problemene. Videre bekostet Sel kommune oppgraving og rensing av Kvennhusbekken tidligere bekkeleie våren 1995.

Etter at det på ny ble konstatert problemer med vann som kom opp fra grunnen på Olasveens eiendom høsten 2000, har kommunen igjen bistått Olasveen uten at den har vært juridisk forpliktet til det. Kommunen tok opp spørsmålet om finansiering av sikringsarbeidene med fylkesmannen, og sendte nabovarsel til grunneierne i området vedrørende legging av halvrør i bekken. Et nabovarsel inneholder ingen forpliktelser for kommunen, men er et varsel til grunneierne om hva som planlegges iverksatt. At det i nabovarselet var nevnt at det planlegges å legge anslagsvis 130 løpemeter halvrør inneholdt ingen forpliktelse. Kommunen kunne ikke bistå med legging av rør ut over det som ble finansiert. Når det i nabovarselet ble nevnt 130 meter, var det fordi det da ikke var nødvendig å sende ytterligere nabovarsel dersom det senere skulle vise seg at man kunne legge mer enn de 60 meter som var finansiert.

Kommunen har overfor Erling Olasveen gjort det helt klart at den ikke har påtatt seg noe rettslig ansvar for å utføre sikringsarbeidene. Det er i brev av 16. oktober 2001 uttrykt at å yte bistand med opprensning og nå legging av halvrør i Kvennhusbekken ikke er utført på grunn av erkjennelse av noe kommunalt ansvar. Det ble uttrykkelig sagt at kommunen ikke erkjenner noe generelt ansvar for Olasveens eiendom, og at spørsmålet om bistand til tiltak vurderes ut fra andre kriterier. At Sel kommune ikke har noe ansvar for de planlagte arbeidene, ble gjentatt i kommunens brev av 24. mai 2002 etter at namsrettens kjennelse forelå. I brev av 17. oktober 2002 til advokatfirmaet Thallaug & Co har Sel kommune uttalt at kommunen aldri har tatt på seg eventuelle kostnader ut over bevilgningen fra fylkesmannen i sakens anledning.

Det ble heller ikke inngått noen forpliktende avtale i møtet den 12. november 2002 hvor kostnadene ble stipulert til kr 150.000. Sel kommune uttalte i brev av 22. november 2002 til advokatfirmaet Thallaug & Co at tiltaket måtte regnes som fullfinansiert ved hjelp av tilskudd på 120.000 fra Sel kommune og 30.000 fra If Skadeforsikring. Inkludert i beløpet på kr 120.000 var skjønnsmidlene fra fylkesmannen på 100.000 kroner. I kommunens brev av 14. februar 2003, hvor det opplyses at entreprenør John K. Lien & Sønner AS' arbeid er

slutført, men at det gjenstår noe arbeid, understrekes det at Sel kommune kun er bidragsyter og ikke i posisjon til å foreta de endelige beslutninger.

Disse brev gir ikke uttrykk for noen manifestert enighet mellom partene om at kommunen har påtatt seg noen rettslig forpliktelse, men de gir klart uttrykk for det motsatte.

Det vises også til uttalelse fra tidligere ordfører Ola Svaet, som kategorisk avviste at han på vegne av kommunen hadde avgitt noe bindende løfte om å utføre sikringsarbeidene, noe han etter kommunestyrelovens bestemmelser heller ikke hadde anledning til.

Det må derfor konkluderes med at det ikke foreligger noen ensidig forpliktelse fra kommunens side til å iverksette sikringsarbeidene i bekken.

Videre gjøres gjeldende at vannressurslovens bestemmelser ikke kommer til anvendelse.

Brudd på vannressursloven § 5 innebærer at tiltakshaveren er ansvarlig uten hensyn til skyld etter § 47 annet ledd bokstav a).

Det foreligger ikke erstatningsansvar for kommunen etter denne bestemmelsen.

For det første beskytter § 5 ikke mot tiltak som rammer egen eiendom. Den som iverksetter tiltak på egen eiendom, kan ikke kreve erstatning etter § 47 hos entreprenøren, dersom arbeidet er mislykket. Dette faller utenfor anvendelsesområdet for § 47. Bevisbyrderegelen i § 48 er heller ikke ment å beskytte skade på egen eiendom. Tilsvarende gjelder for omfang og utmåling av erstatning etter § 49. Nå det derimot gjelder skaden som ble påført naboeiendommen tilhørende Kjell Båtstad, er situasjonen annerledes.

Det var Olasveen som ba kommunen om bistand, og arbeidet ble utført i Olasveens interesse.

For det andre er kommunen ikke tiltakshaver etter § 47. Arbeidet er utført i Olasveens interesse, og det er Olasveen som etter vannressurslovens bestemmelser anses som tiltakshaver.

For det tredje foreligger det ingen overtredelse av vannressursloven § 5 første og annet ledd. Det er ikke tilstrekkelig at det foreligger en skade. Det vises for øvrig til Nord-Gudbrandsdal tingretts dom av 9. mai 1995 der det på side 8 i dommen er uttalt at arbeidet er tilfredsstillende utført.

For det fjerde foreligger det ingen årsakssammenheng mellom de arbeidene som ble utført og skaden, noe som også kreves for overtredelse av vannressursloven § 5, jf Ot.prp.nr.39 (1998–1999) side 252 annen spalte. Det er først i brev av 8. juli 2003 at det anføres at Sel kommune er erstatningsansvarlig. De tidligere krav var rettet mot If Skadeforsikring.

Sel kommune har nedlagt slik påstand:

1. Tingrettens dom stadfestes for så vidt gjelder slutningens punkt 1.
2. Sel kommune v/ordføreren tilkjennes saksomkostninger for tingretten og lagmannsretten med tillegg av lovens forsinkelsesrente etter forsinkelsesrentelovens § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.

Lagmannsretten vil bemerke:

Lagmannsretten legger til grunn at vanninnsiget på Olasveens eiendom og de skader som ble påført i denne forbindelse, oppsto som følge av nydyrkingsarbeid på eiendommen gnr 216 bnr 3 i Sel, da en del stein og løsmasse havnet i Kvennhusbekken og medførte at bekken dels flommet over og dels tok nytt løp. Det vises i denne forbindelse til Nord-Gudbrandsdal herredsretts dom av 2. november 1990 i sak mellom Olasveen og Båtstad på den ene side og Sigurd O. Brun på den annen side, der Brun for så vidt angår søksmålet fra Olasveen ble dømt til å renske opp Kvennhusbekken, samt betale erstatning og saksomkostninger.

Lagmannsretten legger videre til grunn at problemene vedvarte i de påfølgende år, og at eiendommen Solbakken igjen ble betydelig vannskadet våren 1993.

Etter at kommunen våren 1995 bekostet oppgraving og rensing av Kvennhusbakkens tidligere bekeleie, samt at det ble etablert en omfattende drenering på eiendommen som ble bekostet av forsikringsselskapet, oppsto det ikke problemer i forbindelse med vanninnsig på Olasveens eiendom før høsten 2000.

Det avgjørende spørsmål i nærværende sak er for det første om kommunen har inngått en rettslig bindende avtale eller overenskomst med Olasveen om å sikre bekken slik Olasveen har gjort gjeldende, uten kostnad for

ham, eller om kommunen kun har bistått Olasveen med sikring av bekken uten å ha hatt noen rettslig forpliktelse til det eller å ha påtatt seg noe ansvar for ytterligere sikringstiltak i bekken. Dersom lagmannsretten kommer til at det ikke foreligger noen slik rettslig forpliktelse for kommunen, må lagmannsretten subsidiært ta standpunkt til om kommunen er erstatningsansvarlig etter bestemmelsene i vannressursloven § 47 annet ledd bokstav a).

Når det gjelder spørsmålet om kommunen har inngått en rettslig forpliktende overenskomst eller avtale, eller for øvrig har avgitt noe bindende løfte om sikring av Kvennhusbekken, bemerkes:

Lagmannsretten er kommet til at Sel kommune ikke har påtatt seg noen rettslig forpliktelse som innebærer at kommunen må foreta noen ytterligere sikring av bekken eller at kommunen på et avtalerettslig grunnlag skulle være erstatningsansvarlig overfor Olasveen for kostnader han blir påført med sikring av bekken.

Det foreligger ingen skriftlig avtale mellom partene som tilsier at kommunen er forpliktet til å foreta sikringsarbeider i bekken.

Etter lagmannsrettens oppfatning foreligger det heller ikke noen muntlig avtale som tilsier dette. Det avgjørende må være om partsytringene sett under ett kan tolkes som uttrykk for enighet mellom partene om at de anser seg rettslig bundet. Lagmannsretten legger til grunn at det i relasjon til spørsmålet om avtaleinngåelse kreves en «manifestert enighet» for at partene er bundet. Det er ikke tilstrekkelig at en av partene tror at de er gjensidig bundet, jf Kristian Huser «Avtaletolking» side 109 – 110. Lagmannsretten finner heller ikke at det i de samtaler og møter som ble avholdt mellom partene ble avgitt noen bindende forpliktelse fra kommunens side. Det er fra Olasveens side særlig vist til møtet den 12. november 2001 mellom ordfører Svaet og teknisk sjef Næprud som representerte kommunen, og Olasveen og hans advokat Jo Are Aamodt Brænden. Både Svaet og Næprud har som vitner bestridt at det ble inngått noen bindende forpliktelser fra kommunens side i møtet, og har dessuten gjort gjeldende at ordføreren etter kommunestyrelovens bestemmelser ikke var legitimert til å inngå noen slik avtale. Ut fra en samlet vurdering av de opplysninger som er fremkommet, finner lagmannsretten ikke å kunne legge til grunn at kommunen i møtet påtok seg noen rettslig forpliktelse til å sikre bekken, men at kommunen ville bistå Olasveen både med å skaffe til veie midler og til å få arbeidet utført. Lagmannsretten finner ikke grunnlag for at kommunen skal ha forpliktet seg til å utføre arbeider i Kvennhusbekken på egen bekostning.

Den foreliggende korrespondanse i tiden forut for og etter møtet den 12. november 2001, gir heller ikke grunnlag for å anta at det har foreligget noen manifestert enighet mellom partene om at kommunen for egen regning skulle besørge arbeidet.

I referatet fra befaringen den 30. juli 2001 hvor Olasveen og ordfører Svaet var tilstede, fremgår det at bekkefaret var tørt i en lengde av ca 50 meter fra stikkrennen til gårdsplassen og at det var gradvis mer og mer vann i bekkefaret videre oppover, samt mye vann ca 200 meter opp i faret. Det fremgikk at det var avtalt et møte med fylkesmannen for å bøte på situasjonen, og antatt prisoverslag var ca 200.000 kroner. Dette referat gir ikke grunnlag for å anta at kommunen skulle ha forpliktet seg til å utføre arbeidet.

Det 13. august 2001 ble det sendt et nabovarsel til grunneierne langs Kvennhusbekken hvor det ble opplyst at bekken planlegges lagt i halvrør forbi et område med grove masser, anslagsvis 130 løpemeter. Et slikt nabovarsel medfører ingen rettslig forpliktelse for kommunen. Fra teknisk sjef Næpruds side ble det under ankeforhandlingen opplyst at når det i nabovarselet ble oppgitt anslagsvis 130 løpemeter, ble dette gjort fordi det ikke skulle være nødvendig med et nytt nabovarsel dersom det senere ble skaffet ytterligere finansiering som kunne medføre ytterligere sikring av bekken.

Av notatet fra teknisk etat til Sel formannskap datert 16. august 2001, fremgår det at det ble foreslått å legge ned 60 meter halvrør, og det ble blant annet uttalt at sannsynligheten for at totalkostnaden blir større enn de til nå bevilgede midler er stor. Dette notat medfører heller ingen forpliktelse for kommunen overfor Olasveen.

Lagmannsretten legger til grunn at det var kommunen som engasjerte John K. Lien & Sønner AS til å legge 60 løpemeter halvrør i Kvennhusbekken, slik det fremgår av kommunens brev av 16.10.2001 til John K. Lien & Sønner AS. Selv om kommunen ved dette hadde forpliktet seg økonomisk overfor John K. Lien & Sønner AS, er det ikke avgjørende for spørsmålet om kommunen skulle være rettslig forpliktet overfor Olasveen til å utføre arbeider utover hva avtalen med John K. Lien & Sønner AS innebar.

Kommunen ga dessuten i brev av 16. oktober 2001 til Olasveen klart uttrykk for at det var prinsipiell forskjell på å yte bistand til gjennomføring av tryggingstiltak og det å overta ansvaret. Det ble klart gitt uttrykk for at

kommunens bistand med opprensning og legging av halvør i Kvennhusbekken ikke er utført på grunn av erkjennelse av kommunalt ansvar. Avslutningsvis ble det uttalt at utgangspunktet derfor er at Sel kommune ikke erkjenner noe generelt ansvar for eiendommen, og at spørsmålet om bistand til tiltak vurderes ut fra andre kriterier. Dette brev ble sendt Olasveen mindre enn en måned før det omtvistede møtet den 12. november 2001 fant sted. Etter at møtet hadde funnet sted, ble det heller ikke i den påfølgende korrespondanse til kommunen anført fra Olasveens side at kommunen skulle ha påtatt seg noen rettslig forpliktelse til å utføre og bekoste sikringsarbeidene. I brev av 24. mai 2002 til Olasveen gis det igjen uttrykk for at Sel kommune ikke har noe ansvar for de planlagte arbeidene, utover å bistå Olasveen ved valg av entreprenør og ordne de praktiske tingene rundt tiltaket. Det ble dessuten opplyst at kommunen selv ikke hadde bevilget økonomiske midler til tiltaket og at midlene som skulle brukes var bevilget fra fylkesmannen i Oppland.

Kommunen hadde på ny i brev av 17. oktober 2002 til Olasveens advokat uttalt at kommunen aldri har tatt på seg å dekke eventuelle kostnader ut over bevilgningen fra fylkesmannen i sakens anledning og har vist til tidligere brev til Olasveen.

Den 22. november 2002 har Sel kommune i brev til Olasveens advokat vist til det tidligere omtalte møtet mellom representanter for kommunen og Olasveen og hans advokat, der det ble konkludert med at tiltaket ikke var fullfinansiert og at tiltaket nå må regnes som fullfinansiert ved hjelp av tilskudd på kr 120.000 fra Sel kommune og kr 30.000 fra If Skadeforsikring. Det er på det rene at beløpet på 100.000 kroner som fylkesmannen hadde bevilget, inngikk i tilskuddet på 120.000 kroner. Hvor vidt det forelå noen rettslig forpliktelse til å iversette tiltaket etter at fylkesmannens skjønnsmidler var bevilget, er etter lagmannsrettens oppfatning uten betydning for spørsmålet om kommunen var forpliktet til å foreta arbeider ut over det som da var finansiert. Selv om det legges til grunn at kommunen etter dette hadde forpliktet seg til å yte kr 120.000 inkludert midlene fra fylkesmannen, som det ble opplyst ville bli overført Olasveens advokat, gir det ikke grunnlag for å legge til grunn at kommunen hadde påtatt seg noen forpliktelser ut over dette.

Lagmannsretten finner etter dette ikke at kommunen er forpliktet på avtalerettslig grunnlag til å gjennomføre sikring av Kvennhusbekken ved å legge halvør ut over de 60 meter som allerede er lagt, eller at kommunen på avtalemessig grunnlag skulle være erstatningsansvarlig for Olasveens utgifter til ytterligere sikring av bekken.

Det neste spørsmål som reiser seg, er om kommunen er erstatningsansvarlig uten hensyn til skyld etter vannressursloven § 47 annet ledd bokstav a). Grunnlaget for et eventuelt erstatningsansvar etter denne bestemmelse er slik lagmannsretten oppfatter Olasveen, at kommunen har stått for utgraving og opprensning av Kvennhusbekken og at denne utgraving har senket bekkleiet i terrenget og «punktert» grunnen slik at bekken har gått ned i grunnen og kommet opp på ulike steder under Olasveens hus og på eiendommen for øvrig.

Etter vannressursloven § 47 vil tiltakshaveren kunne bli erstatningsansvarlig uten hensyn til skyld. Hvem som må anses tiltakshaver, må bero på de konkrete omstendigheter. I dette tilfellet må det legges til grunn at kommunen har handlet i Olasveens interesse, blant annet ved å skaffe til veie midler og med å engasjere entreprenør for å utføre arbeidet. Etter lagmannsrettens oppfatning må Olasveen i dette tilfellet anses for å være tiltakshaveren. Allerede av den grunn vil kommunen ikke være erstatningsansvarlig etter § 47. Det ligger således utenfor anvendelsesområdet for § 47 å kreve erstatning hos kommunen eller hos entreprenøren for skade som er oppstått.

Under en hver omstendighet finner lagmannsretten det ikke tilstrekkelig godtgjort at det foreligger tilstrekkelig årsakssammenheng og påregnelighet, dersom kommunen skulle ha ansvar i forbindelse med opprensningen bekken. Det må i denne forbindelse legges til grunn at skaden oppsto allerede i forbindelse med nydyringsarbeidene på naboeiendommen i årene 1986 til 1988, hvor stein og løsmasse havnet i bekken og førte til at bekken dels flommet over og dels tok nytt leie. Problemene var således betydelige og hadde vedvart i flere år før bekken ble rensket i 1995. Det er også på det rene at problemene ikke viste seg de første årene etter at bekken var rensket, men at de igjen oppsto etter de betydelige nedbørsmengder som kom høsten 2000.

Etter lagmannsrettens oppfatning vil kommunen ikke være erstatningsansvarlig etter vannressursloven § 47 annet ledd bokstav a).

Sel kommune må etter dette frifinnes for kravet om erstatning fra Erling Olasveen, og tingrettens dom, domsslutningens punkt 1, vil bli stadfestet.

Anken har vært forgjeves. Saksomkostningene for lagmannsretten skal avgjøres etter tvistemålsloven § 180 første ledd. Lagmannsretten finner at Erling Olasveen må erstatte Sel kommunes omkostninger for

lagmannsretten, i det lagmannsretten ikke finner at det foreligger særlige omstendigheter som innebærer at han bør fritas for erstatningsplikten. Advokat Mageli har i omkostningsoppgave av 4. mai 2005 krevd saksomkostninger for lagmannsretten med i alt 45.783, hvorav kr 44.000 utgjør salær. Lagmannsretten finner at omkostningene har vært nødvendige for å få saken betryggende utført og legger omkostningsoppgaven til grunn.

Saksomkostningene for tingretten skal avgjøres ut fra det resultat lagmannsretten har kommet til. Erling Olasveen har tapt saken fullstendig, og saksomkostningene for tingretten skal avgjøres etter tvistemålsloven § 172. Lagmannsretten finner at Erling Olasveen etter hovedbestemmelsen i tvistemålsloven § 172 første ledd må erstatte Sel kommunes omkostninger for tingretten, idet ingen av unntaksbestemmelsene i annet ledd bør komme til anvendelse. Advokat Mageli har krevd saksomkostninger for tingretten med i alt kr 28.300, hvorav salæret utgjorde kr 27.000. Lagmannsretten legger dette til grunn ved omkostningsfastsettelsen.

Dommen er enstemmig.

Domsslutning:

- 1. Tingrettens dom stadfestes.*
- 2. I saksomkostninger for lagmannsretten betaler Erling Olasveen til Sel kommune 45.783 – førtifemtusensyvhundreogåttitre – kroner innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse med tillegg av lovens forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.*
- 3. I saksomkostninger for tingretten betaler Erling Olasveen til Sel kommune 28.300 – tjuetåttetusentrehundre – kroner innen 2 – to – uker fra dommens forkynnelse med tillegg av lovens forsinkelsesrente etter forsinkelsesrenteloven § 3 første ledd første punktum fra forfall til betaling skjer.*