

KAPITTEL 3

Overvannshåndtering i byggesak – tiltakshavers ansvar og plikter

Karoline Hagen

Aurlien Vordahl & Co Advokatfirma AS (AVCO)

Abstract: Increasing urbanization, densification of areas across the country, and more frequent episodes of extreme rainfall pose major challenges to handling stormwater. Property developers must ensure that stormwater does not cause damage as a result of their construction work. When constructing new buildings, the Norwegian Planning and Building Act is an important tool for municipalities to use to set conditions for controlling stormwater.

As the legal regulation relating to stormwater management imposes duties which developers must fulfill, they may face practical challenges. Also, changes to some of the rules in the Planning and Building Act have been suggested. Some of the new rules will lead to new solutions for handling stormwater – and new discussions as well.

Keywords: urbanization, climate changes, stormwater challenges, developers of properties, Planning and Building Act.

1 Innledning

I Norge ser vi en økning av antall skader forårsaket av overvann. Norges vassdrags- og energidirektorat (NVE) peker på tre hovedårsaker til dette:¹

- Urbanisering: økt avrenning som følge av fortetting og transformasjon fra natur til annen arealbruk

1 Artikkel publisert 28.04.2021, sist oppdatert 11.03.2022 av NVE: <https://www.nve.no/naturfare/laer-om-naturfare/laer-om-overvann/>

Sitering: Hagen, K. (2022). Overvannshåndtering i byggesak – tiltakshavers ansvar og plikter. I S. Taubøll (red.), *Vann, juss og samfunn – Rettigheter og regulering i utvikling* (Kap. 3, s. 75–93). Cappelen Damm Akademisk. <https://doi.org/10.23865/noasp.176.ch3>
Lisens: CC-BY 4.0

- Klimaendringer som fører til økende nedbør og nedbørintensitet
- Underdimensjonerte overvannstiltak og avløpsanlegg i forhold til den økende avrenningen²

Det er bred oppfatning om at overvannsskader vil påføre samfunnet store kostnader dersom det ikke gjennomføres forebyggende tiltak. Uten forebyggende tiltak anslo overvannsutvalget allerede i NOU 2015: 16 *Overvann i byer og tettsteder — Som problem og ressurs* kostnader i størrelsesorden 45 til 100 milliarder kroner i løpet av de neste 40 årene.

Overvannsutvalget foreslo en rekke lovendringer knyttet til overvannshåndtering i sin utredning. Noen av forslagene er nå helt eller delvis fulgt opp av Kommunal- og moderniseringsdepartementet (KMD) i henholdsvis Prop. 32 L (2018–2019) *Endringer i plan- og bygningsloven m.m. (håndtering av overvann i arealplanleggingen mv.)* og Prop. 125 L (2021–2022) *Endringer i plan- og bygningsloven (reglar om handtering av overvatn i byggjesaker mv.)*.

De foreslåtte lovendringene stiller tydeligere krav til overvannshåndtering enn det som er tilfelle i dag. KMD har overordnet begrunnet behovet for lovendringene med en kombinasjon av befolkningsvekst, fortetting, manglende overvannstiltak, økt totalnedbør og mer intens nedbør (det er beregnet at mengden vann som faller ved kraftig nedbør vil øke med mellom 12 og 25 prosent mot slutten av dette århundret).³

Ettersom lovreguleringen knyttet til overvannshåndtering i stor grad pålegger tiltakshaver av eiendom plikter, vil tiltakshaver kunne stå overfor en rekke utfordringer i praksis. Tiltakshaver har blant annet et særskilt ansvar for å avlede overvann i forbindelse med oppføring av bygning. Det kan derfor stilles spørsmål ved rekkevidden av tiltakshavers ansvar, herunder hvor langt kommunen som bygningsmyndighet kan gå i å stille krav i den enkelte byggesak.

² Med underdimensjonerte tiltak menes tiltak som er etablert for færre mennesker og mindre bruk enn det burde vært.

³ KMD sitt høringsnotat av 2. mars 2020 (sak nr. 19/1221) *Forslag til endringer i plan- og bygningsloven (håndtering av overvann i plan- og bygningsloven)*, på s. 3.

Tiltakshavers ansvar og plikter knyttet til overvannshåndtering er viktig å ha kunnskap om blant annet for å sikre kostnadseffektiv og god overvannshåndtering uten at det oppstår unødvendige tvister. Det er derfor ønskelig å sette fokus på dette i denne artikkelen. Samtidig befinner vi oss på et område hvor lovreguleringen verken er uttømmende eller ferdigstilt. Dette gir rom for ulike synspunkter og faglige diskusjoner som her er forsøkt belyst med praktiske problemstillinger.

2 Kort om hvem som er å anse som «tiltakshaver» og om tiltakshavers overordnede ansvar i byggesak

Tiltakshaver er «den person eller foretak tiltaket utføres på vegne av».⁴ I praksis vil tiltakshaver ofte være den som eier eiendommen, men ikke nødvendigvis. Hvem tiltaket utføres på vegne av, må derfor vurderes konkret.

Tiltakshaver har det overordnede ansvaret for at tiltak etter pbl, herunder tiltak knyttet til overvannshåndtering, utføres i samsvar med de krav som følger av bestemmelser gitt i eller i medhold av pbl.⁵ Dersom overvannshåndteringen viser seg å være mangelfull og skaper ulemper/skader på bebyggelse, kan det eksempelvis være grunnlag for å trekke tilbake ferdigattesten for tiltaket. Dette vil kunne medføre en fordyrende prosess for tiltakshaver.

Tiltakshaver vil også kunne bli holdt erstatningsansvarlig dersom noen lider et økonomisk tap som følge av mangelfull overvannshåndtering. Dette gjelder selv om tiltakshaver har engasjert ansvarlige foretak til å sørge for prosjektering og utførelse av overvannstiltak. Tiltakshaver vil imidlertid kunne være berettiget til å kreve regress av de ansvarlige foretakene dersom mangler ved overvannshåndteringen kan knyttes til disse foretakenes ansvarsområder.

Lovreguleringen knyttet til tiltakshavers ansvar for overvannshåndtering i byggesak er dermed ikke uten økonomisk risiko for tiltakshaver.

4 Jf. lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling (pbl.) § 23-2.

5 Jf. pbl. § 23-1.

Med dette som bakteppe vil det for tiltakshaver gi klare fordeler om regelverket er så tydelig og forutsigbart som mulig. Samtidig vil tiltakshaver være tjent med at ansvaret og pliktene ikke blir for økonomisk byrdefulle å oppfylle.

3 Tiltakshavers ansvar og plikter knyttet til avledning av overvann i forbindelse med oppføring av bygning

Før oppføring av bygning blir godkjent, skal avledning av overvann være «sikret», jf. pbl. § 27-2 femte ledd.⁶ Formålet med bestemmelsen er å hindre at overvann renner inn i bygninger. Bestemmelsen gjelder ikke ubebygd eiendom.⁷

Kommunen som bygningsmyndighet kan med hjemmel i denne bestemmelsen *avslå* en søknad om rammetillatelse dersom tiltakshaver ikke fremlegger dokumentasjon på at avledning av overvann er sikret i samsvar med bestemmelsen. Pbl. § 27-2 oppstiller dermed et unntak fra utgangspunktet i pbl. § 21-6 om at bygningsmyndighetene ikke skal ta stilling til privatrettslige forhold. Der tiltakshaver har valgt å dele opp søknaden i rammetillatelse og igangsettingstillatelse må avledning av overvann være sikret før det gis rammetillatelse.⁸

Bygningsmyndigheten skal få opplysninger om overvannshåndteringen.⁹ Det presiseres at bygningsmyndigheten som hovedregel skal kunne stole på den dokumentasjonen som tiltakshaver gir, og at det ikke er meningen at bygningsmyndigheten overprøver valgte løsninger for overvannshåndteringen. Ansvaret for de valgte løsningene ligger dermed hos tiltakshaver og de ansvarlige foretakene. Dersom de valgte løsningene viser seg å være mangelfulle eller utilstrekkelige og det som følger av dette oppstår skader på bebyggelse, kan det være grunnlag for å holde

6 Bestemmelsen nevner også grunnvann.

7 Ot.prp. nr. 45 (2007–2008) *Om lov om planlegging og byggesaksbehandling (plan- og bygningsloven) (byggesaksdelen)*, på s. 215–216.

8 Prop. 110 L (2016–2017) *Endringer i plan- og bygningsloven og matrikkellova (mer effektive planprosesser, enklere saksbehandling og konsekvensutredninger)*, på s. 57.

9 Jf. byggesaksforskriften (SAK) av 26.03.2010 § 5-4 og 6-4 bokstav g.

tiltakshaver erstatningsansvarlig. Om erstatningsansvar kan gjøres gjeldende som følge av valgte løsninger beror på en konkret vurdering.

Det er overvannet som følge av *tiltaket* som skal avledes i henhold til pbl. § 27-2 femte ledd. Det innebærer at bygningsmyndighetene ikke kan stille krav om at tiltakshaver avleder overvann fra andre eiendommer. Det kan heller ikke stilles krav om avledning av overvann som allerede renner på eiendommen. Det vises i denne sammenheng til KMDs uttalelse i Prop. 125 L (2021–2022), som oppfattes å oppsummere gjeldende rett i forbindelse med vurderinger knyttet til ny pbl. § 28-10:¹⁰

Departementet meiner at noko naturleg avrenning må akseptast. Som Overvassutvalet viser til, må omgjevnadene finne seg i og tole naturleg avrenning. Det er typisk vatn som renn frå areal som ikkje er utbygde. Føresegna rettar seg derfor mot overvatn som fell på eigdommen, og som renn av denne som følge av tiltak. I høyringsnotatet blei det vidare lagt til grunn at føresegna ikkje gjeld overvatn som renn inn frå andre eigedommar. Grunngevinga var at dette kan medføre at ein tiltakshavar får ansvar for å handtere overvatn frå andre eigedommar som sjølve burde handtert det.¹¹

I den grad kommunen ønsker at en tiltakshaver håndterer overvann fra andre eiendommer, må det stilles krav om dette i arealplan for utbyggingsområdet som sådan.

Selve avledningen av overvannet skal i praksis skje i samsvar med tretrinnsstrategien, som innebærer at overvannet først og fremst skal håndteres ved

- 1) forsinket avrenning gjennom infiltrasjon
- 2) forsinket avrenning gjennom fordrøyning
- 3) trygg avledning til resipient (bekk, elv, innsjø o.l., som mottar forurensning)

Tankegangen bak strategien er at overvannet i første ledd skal håndteres lokalt og infiltreres der det er mulig, for eksempel ved private overvannstiltak i egen hage. Overskuddsvann fra disse anleggene føres videre til

¹⁰ Lovforslaget knyttet til ny pbl. § 28-10 er nærmere gjennomgått under punkt 6.

¹¹ Prop. 125 L (2021–2022) *Endringar i plan- og bygningsloven (reglar om handtering av overvatn i byggjesaker mv.)*, på s. 35–36.

anlegg som fordrøyer avrenningen, f.eks. et åpent fordrøyningsmagasin (retensjonsmagasin). Ved større avrenningsmengder som overstiger den hydrauliske kapasiteten til infiltrasjons- og fordrøyningsanleggene, avledes vannet på en trygg måte til en egnet resipient. Avledningen kan skje via vassdrag, ledningsnett eller gjennom en planlagt flomvei.¹²

Tretrinnstrategien er ikke lovfestet i pbl. § 27-2 femte ledd, men kan leses ut av ordlyden i TEK17¹³ § 15-8 første og annet ledd, som lyder slik:

- (1) Overvann og drensvann skal i størst mulig grad infiltreres eller på annen måte håndteres lokalt for å sikre vannbalansen i området og unngå overbelastning på avløpsanleggene.
- (2) Bortledning av overvann og drensvann skal skje slik at det ikke oppstår oversvømmelse eller andre ulemper ved dimensjonerende regnintensitet.

Bestemmelsens første ledd tydeliggjør bruken av de to første trinnene i tretrinnstrategien. Tredje trinn forutsetter at overskytende overvann som følge av store nedbørhendelser ledes vekk i trygge flomveier, og kan leses ut av bestemmelsens annet ledd.¹⁴

Selve avledningen av overvannet kan skje eksempelvis via særskilte overvannsledninger og flomveier. Med mindre det ikke allerede eksisterer naturlige flomveier for avledning av overvann, kan det stilles spørsmål ved om tiltakshaver kan pålegges å *opparbeide* flomveier i medhold av pbl. § 27-2 femte ledd og TEK17 § 15-8 annet ledd. Svaret kan i en viss grad utledes av Byggdirektoratets veiledningstekst til sistnevnte bestemmelse, som lyder slik:

Når tilrenningen er større enn det anleggets sluk og overvannsledninger er dimensjonert for, eller der ledningssystemet tilstoppes eller ødelegges, må det overskytende vannet ledes bort via planlagte flomveier og med minst mulig skade eller ulempe for miljøet og omgivelsene.

¹² Beskrivelsen er hentet fra NOU 2015:16 s. 67.

¹³ Byggteknisk forskrift av 19.06.2017.

¹⁴ I Prop. 125 L (2021–2022) er det foreslått å lovfeste tretrinnstrategien direkte i lovtoksten til ny pbl. § 28-10. Lovforslaget er nærmere omtalt under punkt 6.

Som det fremkommer av veiledningsteksten, må det overskytende overvannet ledes bort via «planlagte flomveier». Ordlyden tilsier dermed at tiltakshaver *ikke* kan pålegges en opparbeidelsesplikt uten en konkret planbestemmelse. En slik forståelse er i samsvar med gjeldende lovregulering knyttet til opparbeidelsesplikten for overvannsledninger i henhold til pbl. § 18-1 bokstav b, som per i dag ikke omfatter blågrønne løsninger som åpne overvannstiltak, herunder flomveier.

Det er foreslått en ny bestemmelse i pbl. § 18-1 bokstav d, som innebærer at åpne overvannsanlegg med innslag av grøntareal, såkalte «blågrønne overvannsanlegg», kan kreves opparbeidet.¹⁵ En slik opparbeidelsesplikt anses imidlertid å være såpass inngripende overfor tiltakshaver at den ikke inntreer uten at type overvannsanlegg og berørte grunneiere er klart angitt i plan. KMD har begrunnet dette i hensynet til rettsikkerhet og forutberegnelighet for den som må opparbeide infrastrukturen, altså tiltakshaver.¹⁶ Fra KMDs vurdering hitsettes:

Opparbeidingsplikta er inngripande for den enkelte tiltakshavar. Krava til tiltak som kan krevjast opparbeidde, må derfor vere så klart gjevne opp som mogleg, både for å avgrense opparbeidingsplikta til det som er nødvendig, og for å gje meir føreseielegheit.

[...]

Opparbeidingsplikta for blågrøne løysingar skal berre gjelde der overvassanlegget og eigedomar/arealar dette gjeld, står oppførte i reguleringsplanen. Planen må vise løysingar for det behovet utbyggingsområdet har, og kva for eigedommar som vil gje frå seg overvatn til det spesifikke overvassanlegget.¹⁷

Selv om opparbeidelsesplikten knyttet til blågrønne overvannsløsninger må følge av en konkret planbestemmelse, kan kommunen like fullt avslå en byggesøknad i medhold av pbl. § 27-2 femte ledd dersom avledning av overvann ikke anses tilstrekkelig sikret. Riset bak speilet er dermed at dersom avledning av overvann anses sikret *kun* ved å opparbeide et blågrønt overvannstiltak, eksempelvis en åpen flomvei til sikker resipient, må

¹⁵ Prop. 125 L (2021–2022).

¹⁶ Jf. side 19 i høringsuttalelse av 2. mars 2020, Saksnr. 19/1221, utarbeidet av KMD.

¹⁷ Prop. 125 L (2021–2022) s. 23.

tiltakshaver være villig til å opparbeide dette for å få innvilget byggetillatelsen. Dette som «konsekvens» er synliggjort i KMDs forslag til ny pbl. § 28-10, hvor det angis at forsvarlig avrenning skal sikres «og opparbeides så langt det er nødvendig».¹⁸ Om en slik opparbeidelsesplikt er følgende uttalt:

For dei fleste tiltak vil det vere behov for slik tilrettelegging. At «avledning» skal vere «opparbeidet», inneber at vatnet skal først i ønskt retning. Retninga for avleiing bør komme fram av arealplan. Dette kan til dømes gjerast ved å leie vatnet til eit kommunalt overvassanlegg gjennom bekk eller røyr.¹⁹

Lovforslaget knyttet til ny pbl. § 28-10, innebærer at tiltakshaver vil få et større ansvar med å håndtere overvann i byggesaker enn det som er tilfelle i dag.

Det kan videre stilles spørsmål ved hvilket gjentakintervall som skal legges til grunn for å sikre forsvarlig avrenning av overvann med hjemmel i pbl. § 27-2 femte ledd. Bestemmelsen gir etter sin ordlyd ingen anvisning på dette.

I praksis har det vært vanlig å legge til grunn Norsk Vann sin tabell for anbefalte minimumsdimensjonerende regnskyll- og oversvømmelseshyppigheter, hvor det for boligbebyggelse er tilstrekkelig å beregne og dimensjonere overvannshåndteringen ut fra et årsnedbør med gjentakintervall på 1/20, den såkalte 20-årsnedbøren.²⁰ I høringsrunden knyttet til forslag om endringer i pbl, la utvalget til grunn at overvann som skal håndteres skal tilsvare nedbør med 200-års gjentakelsesintervall. Det ble uttalt at:

Dette tilsvarer kravet for det meste av vanlig bebyggelse, inkludert bolighus mv., i forslaget til ny § 7-2 i byggt teknisk forskrift. Forslaget i byggt teknisk forskrift foreslår tre sikkerhetsnivåer mot fare for skade fra overvann, jf. gjeldende plan- og bygningslov § 28-1, knyttet til dimensjonerende nedbør for henholdsvis 20 år, 200 år og 1000 år. Departementet anser at utvalgets utgangspunkt kan gi en hensiktsmessig grense. Vi legger til grunn at første punktum i vårt forslag til

¹⁸ Ordlyden er nærmere omtalt under punkt 6.

¹⁹ Prop. 125 L (2021–2022) s. 52.

²⁰ O. Lindholm, *Veiledning i klimatilpasset overvannshåndtering*, rapport 162, Norsk Vann 2008, på s. 50.

ny § 28-9 gjelder overvann opp til nedbør med 200-års gjentagelsesintervall, der ikke annet følger av kommunale planbestemmelser. Forslaget legger altså opp til at det ikke kan kreves håndtering gjennom infiltrasjon, fordrøyning eller lignende, ut over denne nedbørmengden.²¹

Det sier seg selv at et krav om avledning av overvann til sikker resipient beregnet med 200 års gjentaksintervall vil være betydelig mer byrdefullt for tiltakshaver å oppfylle i praksis enn et krav om avledning av overvann med gjentaksintervall for 20-årsnedbøren. For tiltakshaver vil en lovendring i samsvar med det som er foreslått i ovennevnte høringsnotat derfor få særlig stor betydning.

Etter høringsrunden knyttet til ovennevnte lovforslag, er det klart at en rekke høringsinstanser er av den oppfatning at et ubetinget krav om bruk av 200 års gjentaksintervall vil være problematisk i praksis. KMD foreslår etter dette å sette nivået til klimajustert 100-års gjentaksintervall, også omtalt som klimajustert IVF₁₀₀. KMD presiserer at dette er «ei betydeleg regnhending, som kan vere større enn dagens IVF₂₀₀, men med lågare uvisse».²² KMD understreker videre at

det ikkje er intensjonen at alt overvatn, som kan komme frå nedbør tilsvarende 100-års gjentaksintervall, berre følgjer sporet for avleiing. Ved ekstrem nedbør må det forventast at vatn også renn andre stader. Kravet til forsvarleg avleiing vil innebære at det ikkje skal renne av så store mengder vatn at det oppstår uakseptabel fare for skade. Det vil komme an på ei konkret vurdering i dei enkelte områda om overvasstiltak fører til ei akseptabel, forsvarleg avleiing for 100-års gjentaksintervall.

Kravet om klimajustert 100-års gjentaksintervall i forbindelse med avledning av overvann foreslås inntatt i forskrift og ikke direkte i loven, slik at det vil være enklere å justere nivået i lys av ny kunnskap.²³

Inntil lovforslaget trer i kraft, er det klart at dagens praksis knyttet til 20-årsnedbøren må legges til grunn. Særskilte krav til gjentaksintervall, eksempelvis 200-års gjentaksintervall, kan imidlertid følge av en vedtatt

21 KMDs høringsnotat av 2. mars 2020 (sak nr. 19/1221) s. 43 siste avsnitt.

22 Prop. 125 L (2021–2022) s. 37.

23 Prop. 125 L (2021–2022) s. 47.

planbestemmelse som tiltakshaver må forholde seg til i den konkrete byggesaken.

Pbl. § 27-2 femte ledd må dessuten leses i sammenheng med TEK17 § 15-8, som presiserer at avledning av overvann «ikke skal føre til skade eller ulempe for andre ved dimensjonerende nedbør».²⁴ Tiltakshaver må nødvendigvis foreta konkrete beregninger i den enkelte byggesak (ROS-analyse) og må benytte et høyere gjentakintervall der skadepotensialet er vurdert som stort, mens det kan benyttes et lavere gjentakintervall der skadepotensialet er vurdert som lavt. Det kan derfor ikke utelukkes at de konkrete beregningene for det omsøkte tiltaket tilsier at avledning av overvann må prosjekteres med et høyere gjentakintervall enn 20-årsnedbøren.

3.1 Nærmere om tiltakshavers plikt til å sørge for at avledning av overvann er privatrettslig sikret

Som det fremkommer av ordlyden i pbl. § 27-2 femte ledd, må avledning av overvann være «sikret».

Det er ikke gitt en nærmere angivelse av kravet sikret, slik det er gjort i pbl. § 27-2 første ledd om avledning av avløpsvann. Her fremkommer det uttrykkelig at bortledning av avløpsvann skal være «sikret og i samsvar med forurensningsloven». Det er videre presisert at rettighet til å føre avløpsledning over annens grunn, alternativt til å knytte seg til felles ledningsnett, «skal være sikret ved tinglyst dokument eller på annen måte som kommunen godtar som tilfredsstillende».

I lovens forarbeider det er det uttalt at kravet «sikret» i pbl. §§ 27-1 første ledd, 27-2 første og femte ledd, er ment å forstås på samme måte. En slik forståelse harmonerer best med hensynet til forutberegnelighet, og er lagt til grunn av Sivilombudsmannen (nå Sivilombudet).²⁵ Det innebærer at tiltakshaver må sørge for at avledningen av overvann både er privatrettslig sikret i tilfeller overvannshåndteringen medfører bruk av annen manns grunn, og i samsvar med forurensningslovens bestemmelser.²⁶

²⁴ Bestemmelsen er foreslått videreført med enkelte justeringer i ny pbl. § 28-10 første ledd.

²⁵ Se blant annet Sivilombudet sak nr. 2014/3195.

²⁶ Jf. Prop. 110 L (2016–2017) s. 42, med videre henvisning til SOM sak nr. 2014/3195.

Praksis blant kommunene er at det stilles krav om tinglyste avtaler, noe som innebærer at kommunen vil kunne avslå en søknad om rammetillatelse i tilfeller der tiltakshaver ikke fremlegger en tinglyst avtale om rett til å avlede overvann på annen manns grunn og frem til resipient.

Bakgrunnen for kommunens praksis på dette punkt synes å ha sammenheng med de rettsvirkningene som knytter seg til tinglyste avtaler, nemlig at de har *rettsvern*. Når avledning av overvann er privatrettslig sikret med tinglyst avtale, vil man unngå tvister med både eksisterende og nye grunneiere av eiendommen hvor overvannet avledes. Dette fordi de må respektere tinglyste rettigheter i grunnboken.²⁷ Et ubetinget krav om tinglyste avtaler kan likevel være en særskilt utfordring for tiltakshaver å fremskaffe, da det ikke alltid er gitt at grunneieren av den eiendommen hvor overvannet må avledes, er villig til å medvirke til en slik avtale. I slike tilfeller kan det bli aktuelt å vurdere ekspropriasjon.

Etter lovens ordlyd kan sikringskravet oppfylles «på annen måte som kommunen godtar som tilfredsstillende». Det gjelder dermed ikke noe absolutt dokumentasjonskrav. Sivilombudsmannen har blant annet uttalt i sak 2014/3195 at:

«Man kan for eksempel ikke ubetinget forlange at eventuelle hjemmelsdokumenter er tinglyst, jf. at bestemmelsen nevner dette som et alternativ.»

Selv om det ikke ubetinget kan stilles krav om tinglyste avtaler, er det et krav om at rettigheten er «privatrettslig urokkelig».²⁸ I relasjon til sikringskravet i pbl. § 27-4, er kravet forklart slik:

At vegretten skal være privatrettslig urokkelig innebærer at det kreves en sterk sannsynlighetsgrad for vegrettens eksistens og omfang for at den skal kunne anses som tilstrekkelig sikret etter pbl. § 27-4. Bygningsmyndigheten må dermed basere sin vurdering på om det er stor sannsynlighet for at en domstol ville anse vegretten som sikret.²⁹

27 Når et dokument er registrert, går det rettsverv som dokumentet gir uttrykk for i kollisjons-tilfelle foran rettsverv som ikke er registrert samtidig eller tidligere, jf. lov om tinglysing av 07.06.1935 nr. 2 § 20 første ledd.

28 Jf. O.J. Pedersen, P. Sandvik, H. Skaaraas, S. Ness og A. Os, *Plan- og bygningsrett. Del 2 Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*, 3. utg., Universitetsforlaget 2018, på s. 478 med videre henvisning til bygningslovkomiteen 1960 s. 149.

29 Tolkningsuttalelse av 19. november 2020 av Kommunal- og distriktdepartementet.

Eiendomsrett eller en bruksrett som er sikret ved *hevd* vil eksempelvis være «privatrettslig urokkelig». Erverv av rettigheter i fast eiendom ved hevd har rettsvern uten tinglysing. Rettsvernet etableres som en rettsvirkning av fullført hevd og inntreer fra det tidspunktet hevdsvilkårene er oppfylt. Hvorvidt tiltakshaver kan sies å ha hevdet eiendomsrett eller en rett til å avlede overvann på annen manns grunn må vurderes konkret i lys av vilkårene oppstilt i hevdslova.³⁰

Høyesterett har nylig avsagt en dom om *selvstendig rettsvernshevd*, som innebærer at en avtaleerhverver har samme vern mot tredjemenn som hevdserververen.³¹ Det betegnes som *selvstendig rettsvernshevd* dersom man har en gyldig stiftet rett, slik at retten ikke hevdes, men man likevel ved å ha hatt eiendom som sin i hevdstid, får etablert rettsvern.³² Nettopp fordi hevd kan være et alternativ til tinglyste avtaler for å anse avledning av overvann som privatrettslig «sikret», er det interessant å se nærmere på noen av uttalelsene knyttet til selvstendig rettsvernshevd. Spørsmålet om det gjelder en regel om selvstendig rettsvernshevd, er heller ikke tidligere avklart av Høyesterett.

Etter en gjennomgang av uttalelser blant annet i Rt-2015-120, som gjaldt spørsmålet om en veirett med rettsgrunnlag i hevd hadde samme innhold som om retten var stiftet ved avtale og dermed kunne avgis ved fradeling, fant Høyesterett at «det ville føre galt av sted å gjøre bruksrettens innhold avhengig av hvilket stiftelsesgrunnlag det etter mange år er mulig å føre bevis for». Videre uttalte Høyesterett følgende i dommens avsnitt 66:

Den nære forbindelsen mellom hevd og avtaleervert, og det faktum at disse stiftelsesgrunnlagene i praksis ofte vil gli over i hverandre, taler slik jeg ser det, med tyngde for å likestille ervert med grunnlag i hevd og avtale i relasjon til spørsmålet om å oppnå rettsvern. I saker for domstolene der det er uklarhet rundt eierforholdene, anføres eksempelvis hevd og avtale ofte som alternative rettsgrunnlag. En rettstilstand der rettens konklusjon i slike saker skulle være avgjørende for om eiendomsretten har rettsvern, vil ikke være godt begrunnet.

³⁰ Lov 9. desember 1966 nr. 1 om hevd.

³¹ (HR-2021-01773-A), med videre henvisning til Rådsegn 6 fra Sivillovbokutvalet (NUT 1961: 1) s. 6.

³² Se Rt-2015-120 avsnitt 45, med videre henvisning til Rådsegn 6 fra Sivillovbokutvalet (NUT 1961: 1) s. 6.

Etter dette kan det i praksis tenkes tilfeller der tiltakshaver rent faktisk har de privatrettslige rettighetene som skal til for å oppfylle sikringskravet i pbl. § 27-2 femte ledd, uten at det kan fremlegges en tinglyst avtale. Dersom bygningsmyndighetene konkluderer med at avledning av overvann ikke er tilstrekkelig sikret, kan byggesøknaden avslås inntil tiltakshaver får avklart sine rettigheter, eksempelvis ved en rettskraftig dom som fastslår at hevdsvilkårene er oppfylt. Et annet alternativ er å søke om ekspropriasjon. Om ekspropriasjonsadgangen har KMD uttalt at:

Der vatnet skal førast i røyr, kan ekspropriasjon mellom anna gjennomførast etter § 16-4. Der vatnet skal leiast i ei open, blågrøn løysing, må ekspropriasjon skje etter føresegner i oreigningslova.³³

3.2 Kort om tiltakshavers plikt til å sørge for at avledning av overvann er sikret i samsvar med forurensningslova

I tillegg til kravet om at avledning av overvann på annen manns grunn må være privatrettslig sikret, må tiltakshaver sørge for at avledningen av overvannet er i samsvar med forurensningslovens bestemmelser.³⁴ Overvann som eksempelvis renner av fra trafikkerte veier i bykjerner kan være forurenset. Overvannet bør derfor renses for å hindre spredning av miljøfarlige stoffer. Miljødirektoratet er av den oppfatning at renseløsninger for overvannet må:

- håndtere mye vann etter kraftig nedbør
- håndtere tørke etter tørrvær
- rense forurensende stoffer i overgangen mellom perioder uten vann og perioder med vann
- rense forurensende stoffer med forskjellige egenskaper og konsentrasjoner

³³ Prop. 125 L (2021–2022) s. 37.

³⁴ Lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall.

Det redegjøres ikke nærmere for forurensningslovens bestemmelser i denne sammenheng.

4 Spørsmål om tiltakshaver kan pålegges plikter knyttet til overvannshåndtering i medhold av pbl. § 28-1

Pbl. § 28-1 første ledd fastslår at grunn bare kan 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». Det er videre bestemt i annet ledd at:

For grunn som ikke er tilstrekkelig sikker, skal kommunen om nødvendig nedlegge forbud mot opprettelse eller endring av eiendom eller oppføring av byggverk, eller stille særlige krav til byggegrunn, bebyggelse og uteareal.

Ordlyden «tilstrekkelig sikkerhet» gir anvisning på en konkret vurdering av risikomomentene, og innebærer at det åpnes for at man kan differensiere mellom henholdsvis personsikkerhet og byggverk og mellom ulike typer byggverk.³⁵ Bestemmelsen gir bygningsmyndigheten hjemmel til å avslå en byggesøknad der byggegrunnen ikke er tilstrekkelig sikret mot naturfarer. Mer praktisk er det imidlertid at bygningsmyndigheten stiller vilkår om at tiltakshaver må gjennomføre sikringstiltak for å få lov til å bygge.

Det fremstår i dag som uklart om, og eventuelt i hvilken grad, kommunen som bygningsmyndighet benytter seg av denne bestemmelsen for å sikre bebyggelse mot overvann. I forarbeidene uttales at det er en nedre terskel for når en fare anses som vesentlig nok til at bestemmelsen kommer til anvendelse. Det følger også av rettspraksis at vanskelige naturforhold ikke uten videre er omfattet av § 28-1 første ledd.³⁶ I TEK 17 § 7-2, som er gitt med hjemmel i pbl. § 28-1, er det heller ikke stilt krav om å

³⁵ Jf. Ot.prp. nr. 45 (2007–2008) s. 338.

³⁶ Jf. HR-2006-01515-A (Eigersund-dommen).

sikre bebyggelse mot overvann, slik det eksempelvis er gjort i tilknytning til flom.

Inntil sikkerhetsklassene i TEK17 § 7-2 gis tilsvarende anvendelse for overvann, vil det nok fremdeles fremstå som usikkert i hvilke tilfeller pbl. § 28-1 gir tilstrekkelig hjemmel til å pålegge tiltakshaver tyngende plikter i forbindelse med overvannshåndtering. Dersom overvann blir inntatt i TEK17 § 7-2, vil bygningsmyndighet derimot få en lovfestet plikt til å vurdere om byggegrunnen har tilstrekkelig sikkerhet for oversvømmelse som følge av overvann før det gis byggetillatelse. Bygningsmyndigheten kan da om nødvendig stille særlige krav til overvannshåndteringen som vilkår for å gi byggetillatelse.

I de tilfeller det stilles krav om å sikre bebyggelse mot overvann, vil det være tiltakshaver alene som har ansvaret for å besørge og bekoste nødvendige sikringstiltak, herunder påse at sikringstiltakene utføres i samsvar med eventuelle spesifikasjoner som ligger til grunn for tillatelsen.³⁷

5 Tiltakshaver må oppfylle krav til overvannshåndtering fastsatt i arealplaner

Det viktigste virkemiddelet for å håndtere overvann i forbindelse med utbygging er gode arealplaner med tydelige krav til overvannshåndtering som tiltakshaver må forholde seg ved realisering av sine utbyggingsplaner.

Det vises blant annet til pbl. § 1-4, som fastslår at kommunen som planmyndighet skal påse at risiko- og sårbarhetsanalyse (ROS-analyse) gjennomføres for planområdet for utbygging.³⁸ Ordlyden «påse» innebærer at planmyndigheten, om den ikke selv foretar ROS-analysen, kan pålegge tiltakshaver å utføre dette. ROS-analysen skal vise alle risiko- og sårbarhetsforhold som har betydning for om arealet er egnet til utbyggingsformål, og eventuelle endringer i slike forhold som følge av planlagt utbygging. Område med fare, risiko eller sårbarhet, herunder områder med fare for overvann grunnet ekstremnedbør og urbanisering, kan

37 Jf. Direktoratet for byggkvalitet sin temaveileder «Utbygging i fareområder» av 28. juli 2020, punkt 11.3.

38 NVE har innarbeidet overvann som tema i sin kartbaserte veileder for reguleringsplan til bruk i kommunen, se kartbasert veiledning for reguleringsplan.

avmerkes i planen som hensynssone, jf. pbl. § 4-1. Overvannshåndtering er dermed et eksempel på arealkrevende sikringstiltak som best ivaretas på overordnet plannivå.³⁹

I henhold til pbl. § 11-9 nr. 3 kan det også gis planbestemmelser med krav til nærmere angitte løsninger for blant annet vannforsyning, avløp og *avrenning*. Formuleringen «avrenning» ble inntatt ved en lovendring den 8. mars 2019. Bestemmelsen vil etter endringen kunne dekke både mengde, hastighet og kvalitet på avrenning. I lovens forarbeider nevnes som eksempel at dette kan skje gjennom bestemmelser med tak for tilførsel av overvann til ledningsnett, om at nye tette flater kompenseres gjennom fordryningstiltak, eller at det skal velges drenerende/gjennomtrengelig dekker i visse områder.⁴⁰

Norsk Vann har vist til en rekke bestemmelser fra eksisterende arealplaner, eller utkast til planer, som illustrerer at kommunen som planmyndighet har gått nokså langt i å konkretisere ønskede løsninger for overvannshåndteringen, som en tiltakshaver nødvendigvis må være villig til å oppfylle ved realisering av utbyggingsplanene. Som eksempler på slike bestemmelser kan nevnes:

- Overvann skal ledes til kanalen, og skal ha vannkvalitet som definert i VA-rammeplan. Overvann, også fra veigrunn, som ikke tilfredsstillere kravene til vannkvalitet, må renses. Det er lagt inn arealer for behandling av overvannet. Etablering av rensing skal inngå i prosjektene.
- Kanalen og de åpne overvannsløsningene skal utformes slik at det er mulighet for egendrenning.
- Åpne strekninger for elver, bekker, vann og dammer skal opprettholdes.⁴¹

Pbl. § 11-9 nr. 4 gir kommunen hjemmel for å klargjøre krav om opparbeiding av teknisk infrastruktur. Kommunen kan for eksempel stille krav

39 Jf. Kommunal- og moderniseringsdepartementets rundskriv H-5/18, *Samfunnsikkerhet i planlegging og byggesaksbehandling* 2018, på s. 10.

40 Jf. Prop 32 L (2018–2019) s. 13.

41 T. Sekse, *Klimatilpasningstiltak innen vann og avløp*, rapport 190, Norsk Vann 2012, på s. 23–25.

om at et område ikke kan utbygges før overvannsanlegg er tilstrekkelig etablert. Dersom overvannet fra nye boliger i området skal ledes bort via åpen grøft eller bekk, kan det også fastsettes som rekkefølgekrav at disse må være opparbeidet med tilstrekkelig kapasitet før igangsettingstillatelse til oppføring av nye boliger kan gis.

Det må etter dette legges til grunn at kommunen som planmyndighet har en relativt vid adgang til å styre overvannshåndteringen i sine arealplaner, og at dette i praksis kan skape særskilte utfordringer for tiltakshaver, eksempelvis der det ikke anses økonomisk lønnsomt å oppfylle kravene.⁴²

6 Særskilte merknader knyttet til KMDs forslag til ny pbl. § 28-10

KMDs forslag til ny pbl. § 28-10 i Prop. 125 L (2021–2022) lyder slik:

§ 28-10 Håndtering av overvann

Tiltakshaver skal gjennomføre tiltak slik at overvann i størst mulig grad infiltreres eller fordroyes på eiendommen. Forsvarlig avledning skal sikres og opparbeides så langt det er nødvendig. Første og andre punktum gjelder så langt ikke annet er bestemt i arealplan.

Kommunen kan avslå tiltak som ikke oppfyller kravene i første ledd.

Departementet kan gi forskrift om hva som omfattes av kravene i første ledd, blant annet om hvilke overvannsmengder som skal håndteres.

Bestemmelsen er ny, men viderefører i hovedsak de krav som følger av pbl. § 27-2 femte ledd og TEK17 § 15-8 første og annet ledd.⁴³ I tillegg er det inntatt enkelte justeringer, som etter undertegnede vurdering innebærer at tiltakshaver får et noe større ansvar sammenlignet med gjeldende rett. Kravene knyttet til opparbeidelse og forslaget om å vedta en

⁴² For en nærmere gjennomgang vises til G. Jakobsen og K. Hagen, «Kommunens adgang til å gi bestemmelser om, og stille krav til, overvannshåndtering i kommuneplanens arealdel og reguleringsplan», *Kart og plan*, 78 (2018) nr. 1, s. 51–67.

⁴³ Bestemmelsen var i høringsrunden foreslått som ny pbl. § 28-9.

forskriftsbestemmelse om bruk av klimajustert 100-års gjentaksintervall vil være mer byrdefulle for tiltakshaver å oppfylle.

Det er inntatt en formulering i annet ledd om at kommunen kan avslå tiltak som ikke oppfyller kravene i første ledd. Det er ikke tvilsomt at dagens pbl. § 27-2 femte ledd gir hjemmel til å avslå en byggesøknad der avledning av overvann ikke er privatrettslig sikret og ikke er i samsvar med forurensningslovens bestemmelser. Bygningsmyndigheten har imidlertid ikke hatt en klar hjemmel for å avslå tiltak der overvann ikke kan håndteres i samsvar med tretrinnsstrategien. Den nye lovteksten vil derfor i større grad enn i dag stille tydeligere krav og sikre forutsigbarhet.

I KMDs merknader til bestemmelsen i høringsnotatet av 2. mars 2020 (sak nr. 19/1221) er det presisert at kravet i første punktum er begrenset til det overvannet som faller på eiendommen, basert på normert gjentagelsesfrekvens. Etter undertegnedes vurdering er dette en helt nødvendig presisering som burde vært inntatt i selve lovteksten for å unngå tvil om kravets rekkevidde i praksis.

Det er grunn til å håpe på bedre statistikk knyttet til overvannsskader. Det er imidlertid også grunn til å tro at det vil oppstå flere tvister mellom tiltakshaver og bygningsmyndighetene ettersom kravene overfor tiltakshaver blir noe skjerpet. I alle tilfeller blir det spennende å se virkningene av de foreslåtte lovendringene.

Kilder

Litteratur

Jakobsen, Guttorm og Karoline Hagen, «Kommunens adgang til å gi bestemmelser om, og stille krav til, overvannshåndtering i kommuneplanens arealdel og reguleringsplan» *Kart og plan* 78 (2018) nr. 1, s. 51–67.

Lindholm, Oddvar, *Veiledning i klimatilpasset overvannshåndtering*, rapport 162, Norsk Vann 2008.

Pedersen, Odd J. mfl., *Plan- og bygningsrett. Del 2 Byggesaksbehandling, håndhevelse og sanksjoner*, 3. utg., Universitetsforlaget 2018.

Seксе, Trond, *Klimatilpassningstiltak innen vann og avløp*, rapport 190, Norsk Vann 2012.

Lover og forskrifter

Lov 7. juni 1935 nr. 2 om tinglysing.

Lov 9. desember 1966 nr. 1 om hevd.

Lov 13. mars 1981 nr. 6 om vern mot forurensninger og om avfall.

Lov 27. juni 2008 nr. 71 om planlegging og byggesaksbehandling.

Forskrift 26. mars 2010 nr. 488 om byggesak (SAK 10).

Forskrift 19. juni 2017 nr. 840 om tekniske krav til byggverk (TEK17).

Offentlige dokumenter og lovforarbeider

Kommunal- og moderniseringsdepartementet, *Høringsnotat av 2. mars 2020 (sak nr. 19/1221) Forslag til endringer i plan- og bygningsloven (håndtering av overvann i plan- og bygningsloven).*

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

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

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

Prop. 110 L (2016–2017) *Endringer i plan- og bygningsloven og matrikkellova (mer effektive planprosesser, enklere saksbehandling og konsekvensutredninger).*

Prop. 32 L (2018–2019) *Endringer i plan- og bygningsloven m.m. (håndtering av overvann i arealplanleggingen mv.).*

Prop 125 L (2021–2022) *Endringer i plan- og bygningsloven (reglar om handtering av overvatn i byggjesaker mv.).*

Sivilombudet SOM-2014/3195.

Rettspraksis

HR-2006-01515-A (Eigersund-dommen).

Rt-2015-120.

HR-2021-01773-A.