



FREDRIKSTAD TINGRETT

DOM

Avsagt: 06.12.2011 i Fredrikstad tingrett,

Saksnr.: 11-099737TVI-FRED

Dommer: Tingrettsdommer Tina Bergstrøm

Saken gjelder: Erstatningskrav ved vanninntregning i kjeller etter gravearbeid – spørsmål om foreldelse

Wenche Wenneberg

Advokat Lars Winsvold

mot

Fredrikstad kommune

Advokat Eivind Kogstad

Innledning

Wenche Wenneberg har den 16. juni 2011 reist sak mot Fredrikstad kommune med krav om erstatning knyttet til vanninntregning i kjelleren til eiendommen Kirkegaten 32B i Gamlebyen i Fredrikstad. Fredrikstad kommune innga tilsvaer 25. august 2011 og tok til orde for en deling av saken i medhold av tvisteloven § 16-1. I planleggingsmøte 6. september 2011 besluttet retten at spørsmålet om foreldelse skulle behandles særskilt.

Bakgrunn

Wenche Wenneberg har siden 1985 eid eiendommen Kirkegaten 32B i Gamlebyen. Hun flyttet ut i 1990, flyttet tilbake i 1992 og har bodd der siden. Sommeren 2002 pågikk det i kommunens regi gravearbeider i Kirkegaten. Samme høst fikk Wenneberg fuktinntregning i gulv i kjelleren samt "susing" i inntaksledning selv om det ikke ble tappet vann. Hun satte umiddelbart dette i forbindelse med gravingen i Kirkegaten og kontaktet kommunen. Det ble avdekket en lekkasje i inntaksledningen som kommunen påtok seg ansvar for og reparerte i juni 2003. Imidlertid ikke bare forsatte fuktproblemene i kjelleren, men de tiltok og ga seg utslag i at plenen tilhørende eiendommen var helt fuktig til tross for at det var tørke sommeren 2004. På kommunens initiativ foretok Interconsult en vurdering av eiendommen høsten 2004. Det ble konkludert med at det ikke var noe som indikerte at fuktproblemene hos Wenneberg hadde sammenheng med gravearbeidene i Kirkegaten. I desember 2004 inspiserte kommunen eiendommen igjen. Det ble foretatt separering av takvann på hagesiden av Wennebergs hus samtidig som det ble avdekket at takvannet ikke tidligere hadde hatt avrenning da et teglør i hagen hadde vært tett. Takvannet ble så koblet under huset og ut i Kirkegaten. Fuktproblemene fortsatte imidlertid og saksøker engasjerte advokat Thormod Bjerkholt som i september 2005 henvendte seg til kommunen. Kommunen fastholdt samme høst overfor advokat Bjerkholt sin tidligere oppfatning om at det ikke var noen klar sammenheng mellom gravingen i Kirkegaten og fuktproblemene i Wennebergs kjeller. Det ble gitt uttrykk for at vanninntregning skjedde mest fra hagesiden av huset og at dette kunne tyde på problemer med dreneringen i hagen. Det var ytterligere korrespondanse mellom advokat Bjerkholt og kommunen høsten 2005 og vinteren 2006.

På oppdrag fra kommunen foretok Multiconsult en geoteknisk vurdering. I rapporten fra september 2006 konkluderte Multiconsult med at vann- og fuktproblemene ikke skyldtes kommunens arbeider i Kirkegaten. Problemene henføres til dreneringen inntil og muligens også under kjelleren. På dette grunnlag fremholdt kommunen overfor advokat Bjerkholt samme måned at det er huseiers ansvar å få kjelleren tørr.

Den 10. desember 2006 skrev Wenche Wenneberg et åpent brev til Gamlebyutvalget. Det synes ikke nødvendig å redegjøre for brevets innhold annet enn å peke på at Wenneberg i brevet gir uttrykk for at kommunen er ansvarlig for fuktproblemene på hennes eiendom.

I mars 2007 ble det oppdaget at et drenerør som gikk fra huset og ut i Smedjegaten, var avkuttet og ikke tilkoblet det kommunale ledningsnett. Det er på det rene at det i nyere

tid er lagt nye kommunale kloakk/overvannsledninger i Smedjegaten. Partene er imidlertid uenige om når dette arbeidet fant sted. Wenche Wenneberg mener at gravingen i Smedjegaten fant sted i 1991 mens kommunen mener at gravingen antagelig skjedde i 1986 eller 1987. Det er fremlagt utskrift av møtebok datert 18. februar 1986 fra Teknisk hovedutvalg der det fremgår at på bakgrunn av opprusting av gatene med stensetting i Gamlebyen, bør det først rettes på en del forhold ved V.A. nettet. Det er uttalt i mødeboka at V.A. nettet bør utbedres i Tøihusgaten, Kasernegaten og Voldgaten. Når det gjelder Smedgaten (Smedjegaten), står det i mødeboka at dette området ligger utenfor stensettingsprogrammet, men da 6" hovedkloakk på dette stedet er i meget dårlig stand, bør også denne omlegges. Kostnaden var beregnet til 40 000 kroner. Formannskapet vedtok anbefalingen i mars 1986. Det er videre fremlagt utskrift fra møtebok fra 28. april 1987 der det refereres til at det ble foretatt utskiftning av vann- og kloakkledninger i Tøihusgaten, Kasernegaten og nordre del av Voldgaten i 1986.

Hydrogeolog Fridthjov Ruden har fra 2007 arbeidet for å finne en løsning på fuktproblemene hos Wenche Wenneberg. Han har forklart at han ikke har vært engasjert av Wenneberg, men har arbeidet med saken på ideell basis. Dels fordi arbeidet i seg selv er tidkrevende og dels fordi han parallelt har arbeidet på annet hold har det tatt tid å finne ut av årsakene til problemene hos Wenche Wenneberg. Han utarbeidet et notat i august 2007 som advokat Bente Strømsæther på vegne av Wenneberg fremla for Gjensidige Forsikring. Ruden konkluderte med at vanninntregningen hos Wenneberg var utløst av kommunens graving i Kirkegaten i 2002, herunder at de leirpluggene som ble brukt for å sikre at grøfta ikke skulle drenere grunnvannsnivået for lavt, var anlagt for høyt. Ved endelig rapport av januar 2011 har Ruden konkludert med at fuktproblemene hos Wenneberg dels ligger i manglende drentilkobling i Smedjegaten som førte til oppstuvning av vann i hagen til Wenneberg og dels at grunnvannstanden var for høy.

Wenche Wenneberg har i det vesentlige anført:

Foreldelsesfristen på 20 år i foreldelsesloven § 9 nr. 2 er ikke oversittet.

Prinsipalt hevdes det at graving i Smedjegaten fant sted mindre enn 20 år før fristavbrudd. Det er ikke dokumentert når gravingen faktisk fant sted. Møtebøkene og øvrig dokumentasjon fra kommunen viser bare til planer. Det vises til Wennebergs forklaring om at det ikke kunne ha vært gravd i Smedjegaten i 1987 slik kommunen hevder fordi det ville ha vanskeliggjort drift av hennes galleri og rammeverksted som hadde inngang fra Smedjegaten. Dette ville hun i så fall ha husket. Wenneberg mener gravingen fant sted høsten 1991. Det vises videre til vitneforklaring fra nabo Birthe Marie Løveid som er sikker på at det ikke kan ha vært gravd i Smedjegaten før høsten 1991 da det ville ha hindret hennes og ektemannens atkomst med bil, noe som umulig ville ha latt seg kombinere med deres virksomhet som utøvende, aktive skulptører.

Subsidiært anføres det at den skadegjørende handling først opphørte i mars 2007 da det ikke-tilkoblede drensrøret ble koblet til. Kommunen har ansvar for avløpsanleggene etter forurensningsloven § 21 og § 24.

Atter subsidiært påberopes objektivt ansvar etter forurensningsloven § 24 a.

3-årsfristen i foreldelsesloven § 9 nr. 1 er ikke oversittet. Fristen løper fra den dag skadelidte fikk eller burde ha skaffet seg nødvendig kunnskap om årsakssammenhengen. Slik kunnskap har ikke Wenche Wenneberg hatt før tidligst i 2008/2009 i forbindelse med Rudens målinger. Ruden har dessuten selv ikke vært sikker nok på årsakssammenhengen. Så sent som i 2007 mente han at leirpluggene var en sentral faktor, men dette standpunkt forlot han senere. Det er klart at Wenneberg måtte få se en endelig rapport fra Ruden med et holdbart resonnement før hun kunne gå til søksmål. Rapporten forelå ikke før i 2011. Saksøker har ikke hatt noe klientforhold til advokat Strømsæther; det er eksmannen hennes som har knyttet den forbindelsen. Dessuten ble det fra saksøkers side oppfattet at man hadde en god dialog med kommunen og at det ikke ville bli nødvendig med søksmål.

Wenche Wenneberg har nedlagt slik påstand:

1. Kravet er ikke foreldet.
2. Saksomkostninger utstår til dom avsies i saken.

Fredrikstad kommune har i det vesentlige anført:

20-årsfristen er oversittet. Det er sannsynlig at gravingen i Smedjegaten fant sted i 1986. I tilknytning til saksøkers bevisføring rundt at det umulig kan ha blitt gravd i Smedjegaten før 1991, viser kommunen til at anleggsperioden ligger langt tilbake i tid og bare varte rundt tre-fem dager. Det er feil, slik saksøker gjør, å oppkonstruere et utsatt utgangspunkt for fristen til 2007.

Når det gjelder 3-årsfristen, er spørsmålet når Wenche Wenneberg hadde rimelig grunn til å reise sak. Det kreves ikke at årsaksforholdet må være klarlagt. Fuktopprolene oppsto i 2002. Wenneberg hadde bistand fra advokat fra 2005. 2007 er videre et sentralt år – både fordi Ruden da "så konturene av årsakssammenheng" og fordi advokat Bente Strømsæther bisto saksøker som ny advokat. Det er klart at Wenche Wenneberg hadde nødvendig kunnskap lenge før 16. juni 2008 (som er tre år forut for dato for stevningen). Foreldelsesfristen er dermed utløpt.

Fredrikstad kommune har nedlagt slik påstand:

1. Fredrikstad kommune frifinnes.
2. Fredrikstad kommune tilkjennes sakens omkostninger.

Tingrettens bemerkninger:

Det følger av foreldelsesloven § 9 nr. 1 at krav på erstatning foreldes tre år etter den dag, da skadelidte fikk eller burde skaffet seg nødvendig kunnskap om skaden og den ansvarlige. Etter bestemmelsens nr. 2 foreldes likevel kravet senest 20 år etter at den skadegjørende handling eller annet ansvarsgrunnlag opphørte. Dersom kravet er foreldet etter treårsfristen, vil det derfor ikke være nødvendig å vurdere tjueårsfristen.

Tingretten ser først på om kravet er foreldet etter foreldelsesloven § 9 nr. 1.

Høyesterett uttalte i Rt. 1994 side 190 (på side 194) at "Foreldelsesfristen kan begynne å løpe selv om en skadelidt ikke har positiv kunnskap om at ansvarsbetingelsene er oppfylt og at det foreligger årsakssammenheng. Det avgjørende er om skadelidte har rimelig foranledning til å gå til søksmål. Skadelidte har en undersøkelsesplikt, forutsatt at undersøkelsene kan føre frem uten urimelig besvær". Det stilles ikke krav om at skadelidte er sikker på at søksmålet vil føre frem, allerede det forhold at han har rimelig grunn til å få ansvarsforholdet prøvet ved domstolene vil utløse fristen, jf. Rt. 1967 side 540.

I Rt. 2007 side 1479 avsnitt 39 er det uttalt at utgangspunktet for vurderingen av når foreldelse begynner å løpe, bør være "om bevissituasjonen var slik at det objektivt sett kunne konstateres grunnlag for å reise sak, det vil si at det var eller kunne være skaffet til veie bevis som gjorde det forsvarlig å anlegge sak".

Det fremgår av Gyldendal Rettsdata note 37 til foreldelsesloven § 9 at "kravet til kunnskap om den ansvarlige medfører at foreldelsesfristen ikke begynner å løpe før skadelidte kan ta stilling til om et erstatningskrav har rimelig mulighet til å føre frem, dvs. om det foreligger ansvarsgrunnlag og adekvat årsakssammenheng.....At det er usikkert om et krav vil føre frem, er i utgangspunktet irrelevant. Uklar årsakssammenheng kan imidlertid føre til at foreldelsesfristen ikke begynner å løpe straks skade oppstår."

Skjæringspunktet i denne saken er 16. juni 2008. Det springende punkt er om Wenneberg før dette tidspunktet hadde tilstrekkelig kunnskap om årsaksforholdene til å anlegge sak mot kommunen. Hvis retten kommer til at så er tilfelle, er saken foreldet.

I desember 2004 ble det foretatt omkopling av takvann som kommunen omtalte i brev til saksøker av februar 2005. Det ble bedt om at hun tok kontakt i løpet av mars måned slik at det kunne avklares om omkoplingen hadde ført til noen bedring. Det er ikke opplyst om det ble gjort noen befaring i tråd med dette. Advokat Bjerkholt kom på banen i september 2005 der han på vegne av Wenneberg fremholdt at kommunen ikke hadde oppnådd å få kjelleren tørr og at Wenneberg da så seg nødt til å iverksette nødvendige tiltak for kommunens regning. Kommunen svarte samme høst at det ikke var lyktes å finne klare sammenhenger mellom graving i Kirkegaten og Wennebergs fuktproblemer, men at man var innstilt på å utføre nødvendige tiltak dersom disse kunne relateres til anleggsskader fra gravingen.

Kommunen har i brev av 27. oktober 2005 og 29. november 2005 fastholdt sitt syn om at fuktproblemene i Wennebergs kjeller ikke kan tilskrives gravingen i Kirkegaten. Ved Multiconsults rapport av 26. september 2006 legges gravingen i Kirkegaten endelig død som årsak til fuktproblemene hos Wenneberg. Kommunen tilskrev advokat Bjerkholt 27. september 2006 der konklusjonen var at kommunen anså det som huseiers ansvar å få kjelleren tørr. Slik retten forstår Geir Sparbys rapport av 1. desember 2006, mente han at det var grunnvannstanden som var hovedårsaken til fuktproblemene.

Høsten 2006 var situasjonen altså at kommunen hadde gitt beskjed til Wenneberg om at det var hennes ansvar å få kjelleren tørr. Det var klarlagt at årsaken til fuktproblemene ikke lå i gravingen i Kirkegaten. Samtidig var det lansert en teori om at fuktproblemene hovedsakelig kunne henføres til grunnvannsnivået, det vil si et forhold som kommunen også ville være ansvarlig for. Wenche Wenneberg skrev den 10. desember 2006 et åpent brev til Gamlebyenutvalget. Det kan ikke være tvilsomt at hun, da brevet ble skrevet, anså at det var kommunen som var ansvarlig for fuktproblemene på hennes eiendom. Hun hadde dermed høsten 2006 tilstrekkelig kunnskap om "skaden og den ansvarlige" til at hun hadde foranledning til å gå til søksmål, eventuelt avbryte foreldelse på annen måte. Det faktum at kommunen bestred årsakssammenheng i relasjon til graving i Kirkegaten kan ikke være avgjørende. Det vises til Hålogaland lagmannsretts dom av 19. november 2007 (LH-2007-47610) som gjelder et sammenlignbart saksforhold. Så vidt retten kan se, tok ikke kommunen på dette tidspunkt standpunkt til hvorvidt grunnvannet var årsaken til fuktproblemene hos Wenneberg, men det er likevel klart at kommunens holdning til den anførte årsak i utgangspunktet er uten betydning for når foreldelsesfristen begynner å løpe. Det vises til Gulating lagmannsretts dom av 20. februar 2002 (LG-2000-780).

Det er ikke slik som saksøker hevder at et årsaksforhold må være klarlagt før foreldelsesfristen begynner å løpe. Spørsmålet er som nevnt når skadelidte hadde rimelig anledning til å reise sak. Det hadde Wenche Wenneberg høsten 2006 uavhengig om hun og hennes rådgivere mente årsaken til fuktproblemene lå i gravearbeidene i Kirkegaten i 2002, i manglende drehtilkobling i Smedjegaten eller i den lokale grunnvannsstanden. I alle tilfelle mente hun at dette var forhold som kommunen svarte for. Tingretten ser det slik at foreldelsesfristen begynte å løpe i desember 2006. Erstatningskravet er dermed foreldet.

Det er etter dette ikke nødvendig for retten å vurdere om foreldelse i relasjon til treårsfristen kan ha inntrådt på noe senere tidspunkt. Retten vil likevel bemerke at Ruden i august 2007 hadde utarbeidet et notat med sitt daværende syn på årsaksforholdene. Om ikke vilkårene for å anlegge sak alt var oppfylt, skulle Wenneberg i alle fall senest høsten 2007 tatt skritt for å avbryte foreldelse. Det er åpenbart ikke grunnlag for å hevde at Wenneberg med rette kunne avvende Rudens endelige rapport. Når skaden oppstod alt i 2002, kan ikke saksøker vente på en endelig rapport fra en som arbeider for henne gratis på sin fritid uten at det får betydning for foreldelsesfristen. Wenneberg har siden 2005 vært

bistått av advokat som enkelt kunne ha avbrutt foreldelse ved forliksklage, eventuelt inngått avtale med kommunen om utsatt foreldelse.

Tjueårsfristen i foreldelsesloven § 9 nr. 2 er det ikke nødvendig for retten å ta stilling til. Retten finner likevel grunn til å se noe nærmere på dette. Utgangspunktet for vurderingen er altså at det i 2007 ble oppdaget at drenerørret fra huset til Wenneberg ikke var tilkoblet det kommunale anlegget. Re-tilkobling ble da utført. Spørsmålet er når retten finner det sannsynliggjort at den opprinnelige anleggsaktivitet i Smedjegaten fant sted, ikke når feilen ble oppdaget og rettet, slik saksøker subsidiært hevder. Høyesteretts dom av 18. oktober 2011 (HR-2011-10-18) angår, etter det retten kan se, ikke spørsmålet om beregning av foreldelsesfrist etter foreldelsesloven § 9 nr. 2 der ansvarsgrunnlaget er unnlatelse av handleplikt. Retten har videre ikke funnet at det foreligger rettsavgjørelser som tar stilling til hvordan foreldelsesfristen skal beregnes der det er tale om mangler oppdaget mange år etter utført anleggsarbeid. Anne Cathrine Røed skriver i kommentarutgaven til foreldelsesloven, 3. utgave, side 332 at tjueårsfristen først og fremst gjelder den vedvarende skadeforvoldelse. Etter rettens syn er det ikke naturlig å si at manglende tilkobling av drenerør utgjør en vedvarende skadeforvoldelse. Anne Cathrine Røed viser på side 333 til Rt. 1990 side 441 som gjaldt erstatningskrav som følge av inadekvat undervisningstilbud. Høyesterett fant at ansvarsgrunnlaget var opphørt da vedkommende ikke lenger var skolepliktig. Tingretten vil også nevne en annen avgjørelse som kanskje er mer treffende for vår sak: Gulating lagmannsretts dom av 14. april 2008 (LG-2007-128404) som gjaldt erstatning for krenkelser etter opphold på barnehjem. Lagmannsretten fant at det offentlige tilsynsansvar opphørte ved utskrivning fra institusjon selv om skadene kunne ha blitt reparert dersom det hadde blitt etablert ettervern.

Tingretten finner det sannsynlig at graving i Smedjegaten fant sted i 1986 eller 1987. Det er usannsynlig at gravingen ville ha blitt utsatt til høsten 1991 i lys av at kommunen slik det framgår av møteboka fra februar 1986 fant at hovedkloakken i denne gata var i meget dårlig stand og at de anslåtte kostnadene var så vidt beskjedne. Når det gjelder saksøkers egen forklaring samt vitneforklaring, peker retten på at det er vanskelig å huske korrekt om lag 20 år tilbake i tid sammenholdt med det forhold at det under enhver omstendighet må ha dreid seg om en svært kort anleggsperiode som berørte saksøker og vitnet.

Erstatningskravet er foreldet. Fredrikstad kommune frifinnes.

Sakskostnader

Søksmålet har ikke ført fram. Fredrikstad kommune har fått medhold fullt ut, og har dermed vunnet saken, jf. tvisteloven § 20-2, første og annet ledd. Wenche Wenneberg skal følgelig som utgangspunkt dekke kommunens rimelige og nødvendige omkostninger ved saken.

Spørsmålet er om tungtveiende grunner gjør det rimelig å fritta Wenneberg helt eller delvis for erstatningsansvaret i medhold av tvisteloven § 20-2 tredje ledd. Selv om saken er av velferdsmessig betydning, og partenes styrkeforhold er forskjellig, mener retten at slik lemping ikke skal foretas her. Ut fra forarbeidene antar retten at man særlig tenker seg lempingsregelen i bestemmelsens bokstav c benyttet der domstolens rolle som kontrollør av forvaltningens myndighetsutøvelse er fremtredende. Dette er ikke tilfelle her, da saken er en alminnelig erstatningssak. Retten kan heller ikke se at det foreligger andre tungtveiende grunner for å lempe ansvaret.

Advokat Kogstad har på vegne av Fredrikstad kommune fremlagt sakskostnadsoppgave som i sin helhet utgjør salær, på 183 750 kroner. I tillegg er det krevd 3 146 kroner i reise- og oppholdsutgifter. Motparten har ikke hatt merknader. Etter rettens syn står kravet i rimelig forhold til saken og var nødvendig for en forsvarlig gjennomføring. Saksøker dømmes etter dette til å erstatte Fredrikstad kommunes sakskostnader med 186 896 kroner.

DOMSSLUTNING:

1. Fredrikstad kommune frifinnes.
2. Wenche Wenneberg dømmes til å betale Fredrikstad kommunes sakskostnader med 186 896 – etthundreogåttisekstusenåttehundreognittiseks – kroner innen 2 – to uker fra dommen er forkynt.

Rettledning om ankeadgangen i sivile saker vedlegges.

Retten hevet

Tina Bergstrøm
Tina Bergstrøm

