

# Spørgsmål om erstatningsansvar ved oversvømmelse

## Udarbejdet af MOLT WENGEL Advokatpartnerselskab

Vi har fået en fiktiv case, og er blevet anmodet om at besvare denne – herunder med inddragelse af en alternativ besvarelse, hvis området er omfattet af en risikokortlægning, som forsyningerne efter indførelse af miljøbeskyttelseslovens § 32a i 2012 har skullet udforme og afgive oplysninger til kommunerne om til brug for kommunens samlede oversvømmelseskort.

Der foreligger ikke nogle konkrete domsafgørelser vedrørende oversvømmelser i relation til skybrud – eller risikokortlægning. Vi tager derfor forbehold for senere retsafgørelser.

## Case: Gammelby

En ejendom i Gammelby er i juli 2015 blevet oversvømmet af kloakvand efter en kraftig regnhændelse. Der har været vand på terræn. Ejerne har kontaktet kommunen og forsyningen for en afklaring, og mener, at der foreligger et erstatningsansvar i sagen.

Efter nogle beregninger er forsyningsselskabet kommet frem til, at det kraftige regnvejr svarede til en 7-års regnhændelse.

Ejendommen er beliggende i den gamle bykerne (fælleskloakeret i 1950'erne). Landvæsenskommissionskendelsen, der lå til grund for kloakeringen, fastlagde, at kloakkerne skulle være dimensioneret til 140 L/s/ha (svarende til det vi i dag kalder en 2-års regnhændelse).

Ejerne henviser til den gældende spildevandsplan, hvor det fremgår at forsyningsselskabet skal leve op til et generelt serviceniveau svarende til 10-års regnhændelser i fælleskloakerede områder.

Det fremgår således af Gammelby Kommunes spildevandsplan, at:

*"Gammelby Kommune har fastsat følgende serviceniveau, som Gammelby Forsyning vil tilstræbe at sikre sine forbrugere i forbindelse med nyanlæg eller renoveringer:*

*Efterlevelse af Ingeniørforeningens Skrift nr. 27 om tilladelige hyppigheder for oversvømmelser som følge af overbelastede kloakker. Det vil sige at kloakkerne dimensioneres, så de kan rumme en regnhændelse med en gentagelsesperiode på en gang hvert 10. år for fællessystemer og en gang hvert 5. år for separate regnvandssystemer."*

Forsyningsselskabet holder fast i, at serviceniveauet i den gamle bykerne hedder vand til terræn ved en 2-års regnhændelse. Forsyningsselskabet mener, at det generelt udmeldte serviceniveau (vand på terræn hvert 10. år) kun er gældende, når kloakkerne er anlagt eller ændret efter indførelse af dette serviceniveau.

Er der et erstatningsansvar i sagen?

**Svar:**

### **Indledning**

Helt indledningsvist skal det slås fast, at der ikke i miljøbeskyttelsesloven eller anden lovgivning er fastsat regler om erstatningsansvar for oversvømmelser mv.

Sager om ansvar for oversvømmelser af private ejendomme med spildevand skal derfor afgøres efter dansk rets almindelige regler om erstatning uden for kontrakt (culpaansvar). Dette betyder, at der ved en vurdering af ansvaret for en oversvømmelse skal være noget at bebrejde forsyningen (culpa) for at forsyningen ifalder et ansvar.

Culpaansvaret indebærer, at domstolene i forhold til en konkret situation vil tage udgangspunkt i hvad en "bonus pater" (den gode fornuftige) forsyning i samme situation ville gøre eller have gjort.

Hvis de stridende parter – i dette tilfælde – grundejeren og forsyningen ikke kan blive enige om, hvorvidt der foreligger et ansvar eller ej, er det i sidste ende domstolene, der skal træffes afgørelse i sagen.

Nedenstående svar er udledt på baggrund af den foreliggende retspraksis om oversvømmelser. Der foreligger ikke trykt domspraksis, hvor fastsatte servicemål og risikokortlægning er behandlet af domstolene. Jeg skal derfor tage forbehold for senere domstolsafgørelser, der konkret forholder sig hertil.

### **Den foreliggende retspraksis**

Det må med den foreliggende domspraksis ligges til grund, at forsyningsselskaberne vil blive vurderet at være ansvarlige for oversvømmelser som følge af materialesvigt.

Hvis forsyningsselskaberne ved brug af et planlægningssynspunkt i deres tekniske og økonomiske planlægning kan tage højde for, at der med tiden vil indtræde brud på ledninger mv. som følge af materialesvigt, er der ingen undskyldning. I dette tilfælde vil oversvømmelser forårsaget heraf antageligt føre til et erstatningsansvar for forsyningen.

Hvis der sker oversvømmelse som følge af blokering, sammenbrud eller tilstopning af ledninger som følge af manglende vedligehold, må det også ligges til grund, at der vil være noget at bebrejde kloakforsyningen – og dermed også være et erstatningsansvar.

Sammenfattende synes retspraksis at ligge til grund, at hvis oversvømmelserne sker som følge af, at forsyningerne har forsøgt at spare ved dimensionering eller vedligehold, så foreligger der et ansvar for forsyningerne, idet det reelt ikke er undskyldeligt at have noget materiel, der kan gøre rigtigt stor skade, som man ikke har vedligeholdt eller man har dimensioneret i strid med gældende normer.

## **Er forsyningen bundet af spildevandsplanen, og kan borgere støtte ret på spildevandsplanens angivelser?**

Spildevandsplanerne er kommunernes redskab til at sikre forsvarlig og miljørigtig afledning af spildevand inden for kommunen.

Kommunerne er bundet af planerne - forstået på den måde, at hvis en kommune ønsker at ændre på den planlægning, der er indført i spildevandsplanen – være sig tidsmæssige forhold omkring planlagte kloakeringer eller ændring af en allerede udført kloakering mv. – har kommunerne en forpligtelse til at ajourføre planen, således at planen altid er opdateret og udvisende for, hvordan kommunen håndterer spildevand, og hvad der er planer om for fremtiden.

Grundejere og forsyninger er i princippet ikke juridisk forpligtede af spildevandsplanen. Det skal dog tages med det gran salt, at spildevandsplanen reelt er forsyningernes investeringsplan – og at forsyningerne ikke har en egen bestemmelse i forhold til håndteringen af spildevand i kommunerne. En forsyning kan således ikke i strid med spildevandsplanens angivelser gå ud og separatkloakere et område, idet dette må antages at indebære en miljøretilig afgørelse i forhold til grundejerne i form af et påbud om ændring af afløbssystemerne i henhold til miljøbeskyttelseslovens § 30, som alene kan træffes af kommunen.

Forsyningen kan således alene udføre projekter, som fremgår af spildevandsplanens plandel.

Når kommunerne angiver et "serviceniveau" i en spildevandsplan, bør anvendelse af dette serviceniveau specificeres i forhold til de enkelte kloakoplande – og der bør indgå en prioriteret tidsplan for at få de kloakoplande, hvor dette servicemål ikke endnu kan overholdes, renoveret og udbygget til den service kommunen ønsker at tilbyde borgerne.

Anvendelse af et servicemål/serviceniveau skal være udtryk for en service, der indebærer en udvidet service til grundejerne i forhold til det der helt sædvanligt kan kræves qua "den sædvanlige dimensioneringspraksis".

I dette tilfælde kalder Gammelby Kommune det et serviceniveau, at fælleskloakkerne skal indrettes sådan, at der kun ske opstuvning til kritisk kote hvert 10. år. Dette svarer reelt til det minimumsfunktionskrav, som Spildevandskomiteen har fastsat i skrift 27 for dimensionering i 2005.

Hvis Gammelby havde fastsat et "serviceniveau", der fastsatte en kortere gentagelsesperiode på f.eks. 5 år, ville dette være i konflikt med den sædvanlige dimensioneringspraksis siden 2005, jf. Skrift 27. Hvis forsyningen i denne situation, til trods for viden/ "burde viden" om komiteens minimumsfunktionskrav i fælles kloakerede oplande, fulgte kommunens "servicemål" uden at gøre indsigelser, kan det ikke afvises, at der ville kunne pålægges et ansvar for oversvømmelser, der sker som følge af den således planlagte underdimensionering. Det er ikke undskyldeligt for forsyningen (og om muligt heller ikke for kommunen) at medvirke til en planlægning og udførelse af anlæg i strid med sædvanlig dimensioneringspraksis. En underdimensionering kan ikke begrundes med ret meget andet end besparelseshensyn, som må antages ikke at være et lovligt hensyn hverken for kommunen eller forsyningen.

Grundejerne er som sagt ikke juridisk forpligtede af planen – men kan i en del situationer godt støtte ret på spildevandsplanens angivelser om f.eks. status for kloakering.

Hvis det således fremgår af spildevandsplanen, at et område skal kloakeres for både spildevand og regnvand, kan forsyningen ikke i strid med planens angivelser tvinge grundejere inden for oplandet til selv af foranstalte lokal afledning af regnvand. Dette er en miljøretlig afgørelse som forsyningen som driftsenhed ikke er berettiget eller bemyndiget til at varetage.

Hvorvidt grundejeren i det konkrete tilfælde kan støtte ret på hensigtserklæringen om, at hele kommunen skal have et serviceniveau svarende til Spildevandskomiteens minimumsfunktionskrav afhænger af tekstens ordlyd, anlæggenes alder, planens alder og om der foreligger en prioritering i spildevandsplanen om, hvordan man i kommunen vil opnå sit servicemål.

I forhold til den konkrete sag, må det ligges til grund, at planen angiver, at Gammelby Forsyning vil sikre vil tilstræbe at sikre sine forbrugere [serviceniveauet på 10 år] i forbindelse med nyanlæg eller renoveringer.

Konkret har forsyningen således ret i, at opdateringen af kloaksystemet i overensstemmelse med spildevandsplanen kun er "tilstræbt", og at serviceniveauet alene gælder for nyanlæg og ledninger, der bliver renoveret efter indførelse af serviceniveauet i planen.

Isoleret set – har forsyningen således ret i sine betragtninger.

Det må også ligges til grund, at det i domstolspraksis er et accepteret udgangspunkt, at det ikke er samfundsmæssig økonomisk muligt at "opgradere" alle gamle anlæg til Spildevandskomiteens ændrede skrifter på én gang qua tankegangen, at der skal være noget at bebrejde forsyningen.

Den nye viden om de ændrede regnmønstre og kravene i den ændrede dimensioneringspraksis fra Spildevandskomiteen indebærer imidlertid nok, at Gammelby Forsyning ikke i al fremtid vil kunne henholde sig til, at opgradering af ledningsnettet til at opfylde minimumsfunktionskravet først sker i forbindelse med renovering, hvis der er områder, der er plaget af oversvømmelser som følge af "gammel dimensionering",

Hvis forsyningen ved, at spildevandsanlæggene der ligger i bykernen er væsentligt underdimensionerede i forhold til nugældende dimensioneringspraksis, og der er stor risiko for hyppige oversvømmelser og ødelæggelser af grundejernes ejendomme og ejendele, kan forsyningen ikke vedblive at forholde sig passivt og fortsætte med at henholde sig til spildevandsplanens ordlyd.

Vedblivende passivitet er en undladelse, som også i dansk erstatningsret kan anses som ansvarspådragende.

Der foreligger ikke retspraksis på sådanne undladelser. Det kan derfor ikke nærmere fastlægges, hvornår manglende prioritering af at udvide allerede eksisterende anlæg,

der i dag må anses som underdimensionerede i forhold til nugældende dimensioneringspraksis.

Der er ingen tvivl om, at en "bonus pater" forsyning, i den beskrevne situation ville kunne fremvise et spildevandsplantillæg, hvor det fremgår, hvordan og hvornår det historisk underdimensionerede anlæg i bykernen, der i øvrigt stort set var renoveringsmodent under alle omstændigheder grundet alder, ville skulle renoveres. Renoveringsplanen bør herudover også gennemgå prioriteringshensynene, som forsyningen skal operere under – herunder prioriteringen mellem renovering af gamle ledninger, håndtering af oversvømmelsesrisici og nyanlæg af kloakker i nyudviklede byområder, idet det må ligges til grund, at forsyningerne generelt ikke har råd til at udføre alt på én gang.

Hvis Gammelby forsyning har en renoveringsplan, der møder ovenstående krav, indsat i spildevandsplanen, og kan dokumentere, at denne bliver overholdt, må det antages, at chancerne for, at forsyningen ikke bliver anset som ansvarlig for oversvømmelsen, er større end hvis Gammelby Forsyning ikke har nogen former for planer.

Hvis der ikke foreligger en renoverings/investeringsplan i spildevandsplanen om at bringe de gamle anlæg up to date i forhold til tidsvarende dimensionering i de områder, hvor der er risiko for oversvømmelser, kan det ikke afvises, at en domstol vil se dette som en bevidst besparelsesstrategi, der påfører grundejerne skade – dvs. en forsætlig handling.

### **Andre forhold, der formodentligt også vil blive inddraget ved en vurdering af ansvaret i sagen om Gammelby**

#### **Senere kapacitetsudvidelser**

Hvis der ikke er sket nogen former for ændringer af afledningen i bykernen siden 50'erne har forsyningen ikke noget at frygte i forhold hertil.

Hvis grundejeren omvendt kan dokumentere, at kommunen/ forsyningen siden 50'erne har ladet bykernen, der anvender det samme ledningsnet, vokse bebyggelsesmæssigt eller mht. befæstelse uden at tage højde for kapaciteten i ledningsnettet, kan det ikke afvises, at der vil kunne være et ansvar for forsyningen, idet forsyningen herved i længere tid har været bekendt med, at der er opstået en underdimensionering uden at man af den grund har foretaget korrigerende handlinger.

Forsyningerne (og kommunerne via spildevandsplanerne og tilslutningstilladelser) er ansvarlige for at påse at kloakledningernes kapacitet altid svarer til den aktuelle eller planlagte bebyggelse.

Forsyninger og kommuner kan ikke lovligt give tilladelse til tilkobling af spildevand, hvis ledningsnettet ikke er dimensioneret til at modtage de konkrete spildevandsmængder, der beregnes afledt fra området efter udbygning.

Hvis der, når et område udbygges, vil opstå underkapacitet i ledningsnettet, må kommunen påbyde forsyningen om at udbygge ledningsnettet førend de nye kloakplande kan tilkobles.

Hvis der er sket udvidelse af byggeriet eller befæstelsen i den konkrete sag om Gammelby, vil dette kunne indvirke negativt på ansvarsvurdering idet det ikke er undskyldeligt, at man ikke i forbindelse med udvidelse af kloakoplandet mv. foretog en udbygning af kloaknettet ud fra en betragtning om, at der ved udbygningen blev koblet mere spildevand på.

Forsyningen har ved udbygningen fået bidrag/årliche driftsbidrag for de tilsluttede brugere, hvorfor det ikke forekommer undskyldeligt, at kloakforsyningen/kommunen ikke har foretaget en kapacitetsvurdering forud for tilslutning af yderligere kloakoplande.

### **Risikokortets udvisende**

Hvis der i Gammelby efter ændringen af miljøbeskyttelsesloven fra december 2012 er lavet oversvømmelseskort, der viser, at der på det bestemte sted i Gammelbys bykerne er et bluespot, og at der til stadighed sker oversvømmelser der - selv ved mindre regnhændelser, kan det heller ikke afvises, at forsyningen alene af denne grund vil kunne ifalde et ansvar, hvis ikke registreringen har ført til en prioritering og igangsætning af tiltag til at sikre området mod oversvømmelser.

Det er givet, at det i hvert fald vil indvirke negativt på ansvarsvurderingen.

Situationen, hvor der allerede nu i juli 2015 er sket gentagne oversvømmelser af et område – og forsyningen ikke kan dokumentere, at den har igangsat eller foretaget tiltag for at sikre området mod fremtidige oversvømmelser – svarer lidt til, at man af sparehensyn har underdimensioneret ledningsnettet oprindeligt.

### **Konklusion**

Der er en række faktorer, der skal vurderes, når domstolene skal vurdere et ansvar i sagen.

Hvis det som beskrevet i casen ligges til grund, at oversvømmelsen er en enkeltstående begivenhed og det samtidig lægges til grund:

- at anlægget i udgangspunktet må antages at være dimensioneret i overensstemmelse med Landvæsenskommissionens kendelse,
- at der ikke er sket udvidelse af byggeri eller befæstelse i kloakoplandet efter landvæsenskommissionens kendelse og den heri fastlagte dimensionering.
- at Forsyningen har en renoveringsplan, hvor der er planlagt en opgradering for området
- at området ikke er udpeget i et risikokort eller
- at området er udpeget på et risikokort, og der er en plan for, hvordan og hvornår området bliver sikret mod oversvømmelse.

Så kan forsyningen ikke bebrejdes noget. Det må med retspraksis ligges til grund, at domstolene indtil videre har accepteret, at der kan ske oversvømmelser som følge af, at kloakanlæg er dimensioneret i henhold til tidligere tiders dimensioneringspraksis.

I forhold til grundejernes argumentation må denne afvises. Spildevandsplanens konkret ordlyd ikke er en tilsikring om et serviceniveau i de områder, der er kloakeret før indførelse af servicemål og niveauer, men alene en hensigtserklæring om at opdatere alle kloakanlæg.

