



RETEN I NYKØBING FALSTER DOM

afsagt den 16. oktober 2019

Sag BS-35316/2018-NYK

Fagligt Fælles Forbund som mandatar for

(advokat Christian Riewe)

mod

kommune

(advokat Morten Jensen)

og

Sag BS-50249/2018-NYK

Fagligt Fælles Forbund som mandatar for

(advokat Christian Riewe)

mod

(advokat Laura Kragh)

Denne afgørelse er truffet af dommer Anne Bundgaard.

Sagens baggrund og parternes påstande

Sagen BS-35316-NYK er anlagt den 21. september 2018.

Sagen BS-50249/2018-NYK er anlagt den 19. december 2018.

Sagerne vedrører spørgsmålet om, hvorvidt Kommune som grundejer og byggherre og som totalrådgiver for et byggeprojekt udført for ommune er erstatningsansvarlige overfor

Retten bestemte den 15. marts 2019, at sagerne skulle forhandles i forbindelse med hinanden, jf. retsplejelovens § 254.

Retten bestemte endvidere den 15. marts 2019, at forberedelsen og hovedforhandlingen skulle begrænses til alene at vedrøre spørgsmålet om, hvorvidt der var et erstatningsansvar, jf. retsplejelovens § 253, stk. 1.

har fremsat følgende påstand:

Sagsøgte, Kommune, og adciterede, , tilpligtes in solidum, subsidiært alternativt, at anerkende at være erstatningsansvarlig for den ulykke, som sagsøger var udsat for den 15. juni 2016.

Kommune har fremsat påstand om frifindelse.

har fremsat påstand om frifindelse.

Oplysningerne i sagen

Dommen indeholder ikke en fuldstændig sagsfremstilling, jf. retsplejelovens § 218 a.

Forklaringer

Der er afgivet partsforklaring af og samt vidneforklaring af og .

har forklaret, at han den 16. marts 21016 var på en arbejdsopgave, som hans lærer , havde givet dem. Han var på det tidspunkt i lære som tømrer på CELF. Han udførte arbejdet som tømrerelev, idet skolen var hyret til arbejdet. En person, der hedder , optog en video af uheldet, og denne video er fremlagt i sagen. De skulle levere trærammer. De skulle stille dem ind i gården. Det var , der låste op til gården, og det var ham, der havde sagt, at trærammerne skulle stå derinde. Han tror ikke, at der normalt kom folk i gården. var deres kunde, og de udførte arbejdet enten for Kommune eller for Turistbureauet/Turistforeningen. Trærammerne skulle bruges til nogle boder, der skulle opsættes på Torvet i . Han trådte på brønddækslet og kunne herefter ikke fortsætte arbejdet. Han ringede til sin lærer og sagde, at han ikke kunne arbejde videre på grund af smerter. Efter-

følgende er det gået op og ned. Han har prøvet at tage i skole, men han måtte stoppe sin uddannelse. Han har taget smertestillende medicin, men han kunne ikke dække smerterne. Han begyndte i lære i 2013, og sluttede på CELF ultimo 2015 eller primo 2016.

Da han kom ind i gården, trådte han på dækslet og faldt. Området omkring dækslet var i øvrigt jævnt. Der var ikke nogen kant omkring dækslet. Han lagde ikke så meget mærke til det, for han skulle også følge sin makker, da de bar trærammen sammen. Efter han var faldet, kiggede de på dækslet. De kunne se, at brønddækslet ikke var spændt fast, og de blev enige om, at det var skubbet over til den ene side, og derfor kunne vippe. Det var ikke et tungt dæksel. De kunne bare skubbe det henover. Det virkede ikke til, at der var så meget frirum omkring dækslet.

har forklaret, han er uddannet bygningskonstruktør. Han er ansat i Kommune, hvor han er ansvarlig for den kommunale bygningsmasse, og herunder den udvendig vedligeholdelse. Kommunens bygninger omfatter blandt andet skoler, svømmehaller og administrationsbygninger. Han har som led i sit arbejdet ansvaret for gården bag gitteret, hvor ulykken skete. Han er også ansvarlig for anlægsprojekter, hvor de anvender ekstern rådgivning som i denne sag.

Der var underjordiske toiletter ved det gamle rådhus i . Toiletterne blev ikke brugt mere, og gården var aflåst. Der skulle ske forskønnelse af området.

Kommune var bygherre på projektet med forskønnelse af området. Da aftalerne var indgået med entreprenør og rådgiver, var depechen givet videre, således, at han alene blev involveret, hvis der skulle træffes beslutninger af økonomisk karakter. Han var som bygherrerepræsentant dog med til afleveringsforretningen.

Afleveringsforretningen foregik den 25. november 2015, og der blev lavet en afleveringsprotokol. Han kan ikke huske, at de på afleveringsforretningen drøftede, at dækslet på brønden skulle afklares, som det fremgår af afleveringsprotokollen.

De ekstraarbejder, som der ifølge afleveringsprotokollen blev aftalt, havde efter hans overbevisning ikke noget med denne sag at gøre, men han kan ikke klart erindre det.

Han skrev mailen af 25. februar 2016, fordi han havde passeret gården og havde set, at dækslet lå lavt. Han havde taget fotoet af 18. februar 2016. Han skrev mailen til , fordi var kommunens rådgiver. Det var tydeligt, at dækslet lå under terræn. Han bemærkede ikke andet. Han skrev for at undgå, at der kom grus ned. Han kunne ikke se, om dækslet var løst, eller at det

ikke passede. Han havde ikke nøgle til gården. Han vil tro, at de ansatte i bygningen har nøgle, og at de tekniske medarbejdere også har en. Han har ikke set gården anderledes end på fotoet. Han ved ikke, hvem er. Han har ikke nogen ansatte som han korresponderer med, der hedder . Han mener, at dækslet skulle være i terræn, fordi det skal kunne inspiceres, og for at det kunne åbnes. Et dæksel ligger normalt i terræn.

Forevist mail af 2. november 2016 fra Willis Towers Watson på vegne Kommune, hvorefter kommunen efter en visuel besigtigelse af arbejdet ikke kunne konstatere, at der var noget galt, forklarede han, at den eneste visuelle bestigelse, der har været, har været den, som blev foretaget af efter afleveringsforretningen. Afhørte deltager normalt som bygherrerrepræsentant til afleveringsforretningen. Ved en opgave som denne, vil han mene at en visuel besigtigelse er tilstrækkelig. Det er standardiserede komponenter, der bruges, så han ville ikke selv foretage yderligere undersøgelse. Han vil forvente, at der laves arbejder, der opfylder gældende krav og standarder, og at dette sikres af deres rådgiver. Det er korrekt, at rådgiver skulle foretage opfølgning på manglerne, så de blev udbedret. skulle sikre, at arbejdet var udført uden mangler og efter reglerne.

Det var ham, der havde de indledende drøftelser med fra forud for aftalens indgåelse. De drøftede prisen. Han forhandlede ikke prisen ned. Rådgiverkontrakten blev sendt ud. Rådgiverhonorarets størrelse skal ses i forhold til omfanget af opgaven. Han kan ikke huske, hvornår de betalte. Han mener ikke, at de har drøftet merbetaling ud over de 40.000 kr.

Han fulgte arbejdet, ikke som tilsyn, men alene som bygherre også for at kontrollere tidsfristerne.

Han kan ikke huske, at han har taget andre fotos end fotoet optaget den 18. februar 2016. Det var den dag, hvor han konstaterede, at dækslet lå under terræn. Han vil tro, at fotoet af 11. november 2013 er fra kommunes arkiv.

Han kan ikke huske, om han har taget fotoene den 12. september 2016 og 1. november 2016. Det var ikke ham, der havde kontakten til Willis Towers Watson. Han har formentlig givet oplysninger til den person i kommunen, der havde kontakten til Willies Towers Watson.

Foreholdt at Willies Towers Watson skrev til 3F, at det var konstateret, at dækslet lå under terræn, og at kommunen havde bedt entreprenøren om at hæve det, mener han, at der henvises til hans mail til der var sendt cc. entreprenøren.

Han mener alene, at det var entreprenøren, der havde fået udleveret en nøgle, og at alene ville kunne komme ind, hvis de, efter henvendelse til kommunen, fik udleveret en nøgle.

Forevist foto optaget af sagsøgeren året efter ulykken forklarede han, at han ikke mener, at dækslet fortsat lå under terræn.

har forklaret, at han er uddannet bygningsingeniør og har arbejdet som ingeniør og som rådgiver i 25 år, herunder i 20 år hos . De yder rådgivning inden for byggesager. De har løbende sager med Kommune. Han har en god dialog med kommunen, og de kender hinanden.

I denne sag var totalrådgiver, og forestod derfor forundersøgelser, havde udbudsmateriale og afholdt licitation ligesom skrev kontrakt og igangsatte arbejdet sammen med bygherre. havde en kontaktperson i bygningen. De havde løbende dialog med entreprenør og bygherre. Han havde dialog med omkring nogle uforudsete hændelser. Han mener, at de forhandlede honoraret, og at det var noget lavere end normalt. Han havde kalkuleret med et honorar på mere end 100.000 kr. De fik i alt 69.000 kr., for der var ekstraarbejder. Han havde den løbende kontakt med og med entreprenøren.

Da entreprenøren var ved at være færdig med projektet, spurgte han, om der kunne holdes afleveringsforretning. Der havde været forhindringer undervejs, og de måtte etablere pumpebrønden. Det var et ekstraarbejde. Han indkaldte både bygherre og entreprenør til afleveringsforretning. Han havde forinden været løbende til stede, og han havde noteret nogle punkter med mangler.

Afleveringsprotokollen er fremlagt i sagen. På afleveringsforretningen spurgte entreprenøren hvilket dæksel, der skulle være på brønden, herunder om det skulle være let eller tungt. Det var et ekstraarbejde, og derfor ville de minimere omkostningerne ved at spørge om Park og Vej, om kommunen havde et dæksel liggende, som de kunne bruge. Det kunne dog ikke lade sig gøre, så han aftalte efterfølgende med entreprenøren, at der skulle lægges forhøjeringe og dæksel af en dørkplade. Han kommunikerede med entreprenøren den 10. december 2015 om opfølgning på manglerne, og han kontrollerede det ligeledes den 17. december 2015, som det fremgår af afleveringsforretningen. Han tog et foto af det. Den dag kunne han se, at der var lagt forhøjeringe og dørkplade ved brønden. Han havde ikke nøgle til gården, så han kunne ikke kontrollere det yderligere. Han havde en forventning om, at det lå fast, for de anvendte en autoriseret kloakmester, og dækslet skulle ligge fast, for der ville være risiko for ulykker, hvis ikke det var fastgjort. Det var ikke et standarddæksel. Det blev lavet til opgaven, for det er et let dæksel. Han færdigmeldte herefter byggeriet og sendte slutfregning til kommunen den 7. januar 2016.

De havde på afleveringsforretningen aftalt, at der skulle anvendes forhøjerringe, og på fotoet af 10. december 2015 lå dækslet i niveau, så han troede, at der var forhøjerringe under. Han kan godt se, at der på fotoet fra den 18. februar 2016 var sket en sænkning. havde ikke nøgle til gården. Det havde entreprenøren, og han mener, at de kunne få en nøgle fra en ansat i bygningen.

Han fik mailen af 25. februar 2016 fra , og entreprenørens svar om at han ville lægge en topring under dækslet. Han mener, at han talte med entreprenøren om, at det var en god ide at lægge en topring (ekstraførhøjer), inden entreprenøren skrev til . Det var hans erfaring at entreprenøren foretog arbejdet, når han skrev det.

Han har skrevet noterne på mailen i forbindelse med sin gennemgang, efter at sagen blev anlagt ved retten.

Han har haft andre byggerelaterede arbejder for kommunen blandt andet klimaskærme. De offentlige toiletter var helt nedslidte og skulle sløjfes, og der var fugt og skimmel i bygningen.

Han optog fotoet den 10. december 2015 ude foran gitteret, for han havde ikke adgang til stedet den dag. Han anså manglerne for udbedret efter sin besigtigelse denne dag.

Den drænpumpe, der ifølge afleveringsprotokollen skulle færdiginstalleres, vedrørte en afløbsledning i kælderen, der havde et specielt dæksel, der var skruet fast. Det havde ikke noget med dækslet i gården at gøre.

De drøftede også brønddækslet i gården under afleveringsforretningen den 25. november 2015 som det fremgår af protokollen. Han fulgte op ved sin besigtigelse den 10. december 2015, og den 15. december 2015 skrev han ind i protokollen, at det var udbedret. Han kunne komme ind i kælderen uden at være inde i selve gården. Det var alene i forhold til brønddækslet, at han skulle besigtige gården.

Det er korrekt, at , ifølge rådgiverkontrakten med Kommune, hæftede for tilsyn og eftersyn. Det er en del af rådgivers opgave at føre tilsyn med arbejdet og følge op på, om entreprenørens arbejde har den rette kvalitet. Han mener ikke, at han fralægger sig ikke ansvaret for at foretage en visuel gennemgang af entreprenørens arbejde for at konstatere, om det er udført korrekt.

Det er ham, der har underskrevet på, at arbejdet er udført korrekt den 17. december 2015. Hvis der i et projekt er foretaget el-arbejder, så tjekker han som til-

syn, om der er lys ved at trykke på kontakten, men han kan ikke se, hvad der ligger inde bag ved.

Han besigtigede brønddækslet. Han kunne slet ikke forestille sig, at dørkpladen ikke var fastgjort. Det var en sædvanlig konstruktion, så han undrede sig ikke over det, som han så.

Forevist fotos optaget den 18. februar 2016 og fotoet af 12. september 2016 forklarede han, at han ikke ved, om det er den samme dørkplade, der kan ses på fotoene, men det kunne umiddelbart set ud som om, det er to forskellige plader.

Han mener, at entreprenøren havde færdigmeldt byggeriet overfor ham i december 2015. Da han den 25. februar 2016 modtog mailen fra _____, anså han det som en del af deres service at reagere herpå også efter, at de havde afleveret byggesag i og med, at de havde ført tilsyn. De havde kontakt til en, der hed _____ for at få nøglen. Han ved ikke, hvem _____ er.

En dørkplade er en plade, der er skåret til, og som kan bruges som dæksel. Entreprenøren sagde blot, at han ville skaffe en dørkplade.

Han var ikke ude at besigtige gården mellem den 25. februar 2016 og indtil de hørte, at der var sket en ulykke.

_____ har forklaret, at han var ansat i _____. Han var indehaver af aktierne. Selskabet gik konkurs sidste år i juni. Selskabet er ikke blevet mødt med et krav om erstatning for personskade. _____ var hovedentreprenør på det arbejde, der blev udført for _____ Kommune på Torvet i _____. Han kan ikke huske afleveringsforretningen den 25. november. Der var en pumpebrønd, og den skulle kunne serviceres, så der skulle være let adgang til den. De etablerede nogle topringe, og en dørkplade. Den første dørkplade var for lille. Det var ham, der havde bestilt den. Han lagde den på alligevel, for at der ikke skulle komme skidt ned i brønden. Han lagde efterfølgende den korrekte dørkplade på. Den nye dørkplade blev fastgjort. Han kan ikke huske, om det var før eller efter juni 2016 at han skiftede den. Den lille dørkplade lagde han bare på, så der ikke skulle blæse noget ned i brønden. Det kunne ikke visuelt ses, at dækslet ikke var fastgjort. Det var ikke muligt at fastgøre det første dæksel, som han lagde. Det vil være det korrekte at fastgøre dørkpladen. Han ved ikke, hvornår det nye dæksel blev monteret. Det var efter den gennemgang, som de havde haft.

Han kan ikke huske, om det nye dæksel kom efter mailen den 25. februar 2016 eller før. Der var også noget med, at det skulle reguleres i højden.

Det første dæksel som han lagde, kunne han ikke lægge håndværksmæssigt korrekt, for det var for lille. Det var for lille, og det var kun for at tage bladene. Han oplyste ikke noget til _____ Kommune, og han kan ikke huske, om han sagde det til _____. Han regnede med at løse det senere, for der kom ikke nogen personer i gården.

Forevist fotos af 18. februar 2016 og af 9. september 2016 forklarede han, at han umiddelbart ikke mener, at der er forskel på dækslerne. Han kan dog godt se, at afstanden til det andet brønddæksel ser forskellig ud på de to fotos.

Han talte med _____ som rådgiver. Han har stillet spørgsmål til tilbudsopfyldelsen. Han har ikke spurgt _____ om, hvilken blandt to faglige løsninger, som han skulle anvende.

Parternes synspunkter

_____ har i sit påstandsdokument anført følgende:

ERSTATNINGSANSVAR

Til støtte for den nedlagte påstand gøres det gældende, at sagsøgte og adciterede er erstatningsansvarlige over for _____ i anledning af skaden.

Over for SAGSØGTE gøres det gældende, at sagsøgte som grundejer og ejer af gården hvor ulykken skete var forpligtet til at sikre sig, at underlaget var sikkert at gå på, idet sagsøgte måtte forvente færdsel i gården.

Det gøres i den forbindelse gældende, at sagsøgte — efter havde tilendebragt arbejdet i gården — inspicerede stedet, og at sagsøgte ved denne inspektion burde have bemærket og reageret på, at der alene var lagt en løs aluminiumsplade hen over brønden.

Til støtte herfor gøres det gældende, at sagsøgte ved afleveringsforretningen den 25. november 2015 konstaterede at der var fejl og mangler ved det udførte arbejde, og sagsøgte havde derfor en pligt til at udvise agtpågivenhed ved accept af senere udbedringer heraf. Sagsøgte burde derfor have efterset brønddækslet efter færdigmeldingen den 17. december 2015.

Det samme forhold gør sig gældende, blot med endnu større vægt, i forbindelse med besigtigelsen som blev beskrevet i e-mail at 25. februar 2016, jf. bilag ADC.E. Her så sagsøgte som grundejer at der konkret var et forhold ved brønddækslet, som ikke var lavet ordentligt. Sagsøgte gjorde såvel entreprenøren som adciterede opmærksom på det, og bad om at få det bragt i orden. Henset til det forhold, at et brønddæksel som ikke er niveau med terræn i sig selv kan udgøre en erstatningsansvarspådragende mangel pga. den deraf følgende risiko for faldskader, så burde sagsøgte som grundejer have været særligt opmærksom på at følge op på udbedringen heraf efterfølgende — trods alt fremstod manglen som et bevis

på at hverken entreprenøren eller adciterede havde udført deres respektive hverv til den standard, som sagsøger havde forudsat. Det må formodes, at sagsøger vidste at der var tale om et forhold, som ville kræve eftersyn, siden sagsøger valgte at CC'e adciterede. Såfremt sagsøgte ikke fik en bekræftelse fra adciterede på at de ville føre tilsyn med udbedringen, så havde sagsøgte en skærpet forpligtelse til selv at følge op på det og føre tilsyn. Såfremt sagsøgte konkret fik en bekræftelse fra adciterede efter e-mailen af 25. februar 2015, så havde sagsøgte ikke desto mindre en forpligtelse til at udvise særlig agtpågivenhed ved selv at bekræfte udbedringen, da historikken på det tidspunkt allerede havde vist, at dækslet to gange i træk ikke var blevet udført korrekt.

Sagsøgte forsømmelser støttes af, at dækslet efter inspektion efter ulykken er udskiftet med et dæksel, som ikke kan vippe ved at der trædes på det dækslet.

Det bestrides at sagsøger skulle have udvist egen skyld ved at færdes på det pågældende areal. Sagsøger, som var under uddannelse og havde til opgave at udføre den på videoen i bilag 5 viste arbejdsopgave, færdedes retmæssigt på arealet, og det var eller burde have været kendt for grundejeren — dvs. ultimativt Kommune — at den pågældende færdsel fandt sted.

Det bestrides ligeledes at arealet skulle være uegnet til færdsel eller bestå af ujævnt terræn, sådan som sagsøgte anfører. Det fremgår tydeligt af videoen i bilag 5, at arealet er plant, jævnt og i færdselsmæssigt sædvanlig stand — med undtagelse af det mangelfulde dæksel.

Det bestrides endvidere, at sagsøger skulle være henvist til at forfølge sit krav i form af en arbejdsskade sag overfor CELF. En sådan sag ville uanset hvad medføre, at sagsøgte og adciterede ville blive inddraget i sagen, fordi ansvaret for skaden i sidste ende ligger hos dem.

Over for ADCITEREDE gøres det gældende, at adciterede er erstatningsansvarlig overfor i anledning af skaden.

Til støtte herfor gøres det gældende, at adciteredes arbejde som rådgiver skal bedømmes ud fra den strenge ansvarsregel, der gælder for professionsansvar.

Det gøres desuden gældende, at adciterede som selvstændigt virkende tredjemand ifalder et selvstændigt erstatningsansvar.

Det gøres endvidere gældende, at det forhold at man end ikke kan træde på dækslet — som er en del af det normalt farbare areal — udgør en så åbenlys mangel, at den burde have været konstateret af adciterede.

Til støtte herfor gøres det gældende, at adciterede ved afleveringsforretningen den 25. november 2015 konstaterede at der var fejl og mangler ved det udførte arbejde, og adciterede havde derfor en pligt til at udvise agtpågivenhed ved accept af senere udbedringer heraf. Adciterede burde derfor have udført effektivt tilsyn ved at efterse brønddækslet efter færdigmeldingen den 17. december 2015.

Det samme forhold gør sig gældende, blot med endnu større vægt, i forbindelse med besigtigelsen som blev beskrevet i e-mail af 25. februar 2016, jf. bilag ADC.E. Her blev adciterede gjort opmærksom på, at der var et problem med brønddækslet – det vil sige at sagsøger, Kommune, gjorde adciterede, deres rådgiver og inspektør, opmærksom på at adciterede ikke havde levet op til sin forpligtelse jf. aftalen fremlagt som bilag ADC-A, punkt 2.1, 3.1.3 og 4.1. Adciterede burde have reageret på dette.

Adciteredes anbringende om, at den aftale som de havde indgået med sagsøgte kun krævede "tilsyn", og ikke "udvidet fagtilsyn", kan ikke fratage adciterede for ansvaret for, at manglerne ved brønddækslet ikke blev opdaget. Tilsyn indebærer et vist minimum af indsats i forhold til eftersynet af det udførte arbejde - særligt når det allerede én gang har vist sig at være mangelfuldt. Det fremgår da også at aftalen som frem lagt i bilag ADC-A, punkt 12.1, at adciterede kan ifalde ansvar for brud på deres tilsynspligt.

Kommune har i sit påstandsdokument anført følgende:

Efter oplysningerne i stævningen blev sagsøger, , udsat for en arbejdsulykke, da sagsøger udførte sit arbejde som skolepraktikelev ansat af CELF – Center for Erhvervsrettede uddannelse

Efter arbejdsmiljøloven har CELF, som arbejdsgiver, ansvaret for, at arbejdsforholdene var sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarlige, herunder i forhold til både arbejdets udførelse og indretning af arbejdsstedet.

Når CELF som arbejdsgiver lader en elev arbejde i en ellers aflåst gård, så har CELF som arbejdsgiver, og ikke Kommune som grundejer, ansvaret for at sikre, at forholdene er forsvarlige til at udføre det arbejde, som CELF konkret har instrueret sin ansatte i.

Uheldet var en arbejdsulykke, der primært skete som følge af, at gården ikke var egnet som arbejdsplads til det konkrete arbejde med tunge løft af svært håndterlige træskeletter.

Sagsøger burde derfor rette sit krav mod sin arbejdsgiver, CELF.

Når sagsøger retter sit krav mod Kommune, sker det ifølge stævningen i Kommunes egenskab af grundejer. Sagsøger har i den forbindelse, som skadelidt, bevisbyrden for, at Kommune, som grundejer, har begået en ansvarspådragende handling eller har tilsidesat en handlepligt.

Sagsøgers bevisbyrde medfører, at det påhviler sagsøger at dokumentere, 1) at Kommune var eller burde have været bekendt med, at der kunne være problemer med brønddækslet, 2) at Kommune havde en handlepligt 3), at en manglende opfyldelse af en eventuel handlepligt kan tilregnes Kommune som uagtsom.

Sagsøger har ikke løftet denne bevisbyrde.

Det er ikke dokumenteret, at Kommune var eller burde være bekendt med eventuelle mangler ved brønddækslet.

Skaden skete i en aflåst baggård. Baggården var ikke tilgængelig for offentligheden, eller egnet til færdsel, hvorfor Kommune ikke kunne forvente færdsel i gården. Kommune er således ikke pålagt et skærpet culpaansvar, eller nogen særlig handlepligt, men alene et almindeligt grundejeransvar for det pågældende område.

Kommune havde kort forinden, som bygherre, antaget en professionel hovedentreprenør/autoriseret kloakmester til at udføre arbejdet med brønddækslet, og antaget professionel ingeniørrådgivning til at foretage projektering, udbud og fagtilsyn under udførelsen herunder mangelgennemgang, at forestå afleveringsforretning og til at følge op på, at eventuelle afleveringsmangler blev udbedret.

Kommune er enig med i, at der efter arbejdets udførelse ikke var nogen indikationer på, at dækslet ikke skulle være fastgjort håndværksmæssigt korrekt af entreprenøren, ud fra en visuel besigtigelse.

Det fastholdes derfor, at den ansvarlige for eventuelle mangler ved dækslet er entreprenøren,

var en selvstændigt virkende tredjemand. Aftalegrundlaget er fremlagt i sagen. Det fremgår heraf, at Kommune alene var bygherre, og at havde ansvaret for den håndværksmæssige ydelse.

Der var således tale om almindelige entreprisarbejder udført af som selvstændigt virkende tredjemand for Kommune, som bygherre.

Udgangspunktet i dansk ret er, at en bygherre ikke pålægges erstatningsansvar for en selvstændigt virkende tredjemands skadegørende handlinger. Dette bør tillige lægges til grund i nærværende sag.

Det bestrides, at afleveringsprotokollen indeholder en uoverensstemmelse. Der er, som anført af adciterede i adcitationssvarskrift (side 3, sidste afsnit), tale om et dynamisk dokument, der løbende er blevet opdateret af , som to-talrådgiver.

Kommune har haft en berettiget forventning om, at den autoriserede kloakmester udførte arbejderne fagmæssigt korrekt.

Desuden må Kommune, som udgangspunkt, kunne fæste lid til, at erklæringen af 17. december 2015 fra , er korrekt, herunder at arbejdet er kontrolleret og godkendt, er fri for mangler og lovligt udført.

Betingelserne for at pålægge Kommune et erstatningsansvar, som grundejer, er ikke opfyldt, og derfor skal Kommune frifindes.

Den omstændighed, at kommunen straks efter ulykkestidspunktet udskiftede dækslet, kan ikke bebrejdes Kommune, idet kommunen ikke før ulykken var eller burde have været bekendt med forholdet omkring dækslet.

Kommune har blot iagttaget sine forpligtelser som grundejer, straks kommunen blev bekendt med, at der kunne være problemer med dækslet.

har i sit påstandsdokument anført følgende:

- at adciterede ikke har udvist fejl eller forsømmelse ved hverken mangels gennemgang eller tilsynsførelse, idet adciterede har leveret kontraktmæssig ydelse og foretaget den fornødne og sædvanlige besigtigelse/kontrol af det af entreprenøren udførte arbejde og vurderet om dette var udført, idet det hertil præciseres, at tilsynsførende ikke er forpligtet til at foretage fysiske destruktive indgreb,
- at der – på tidspunktet for mangels gennemgangen og tilsynsførelsen - ikke var indikation på, at entreprenøren skulle have udført mangelfuldt arbejde, idet det også er helt usædvanligt at undlade at sikre udskridning/fastgørelse af en dæksel/dørplade, og da en sådan fastgørelse ikke er umiddelbart synlig, var det ikke konstaterbart for adciterede,
- at tilsynsansvaret er subsidiært i forhold til entreprenørens mangelsansvar, og at det ikke kan bebrejdes adciterede, at entreprenøren tilsyneladende ikke har leveret mangelfri ydelse, og at entreprenøren sidenhen er gået konkurs,
- at der herved ikke er handlet ansvarspådragende fra adciteredes side,
- at der ikke er årsagsforbindelse imellem adciteredes handlinger og uheldets opståen, idet der på skadestedet jf. bilag ADC-E foretages ændringer/arbejder efterfølgende,
- at sagsøger har bevisbyrden for, at samtlige erstatningsbetingelser er opfyldt, og at denne bevisbyrde ikke er løftet.

Parterne har under hovedforhandlingen nærmere redegjort for deres opfattelse af sagen.

Rettens begrundelse og resultat

Der er enighed om, at Kommune den 1. juni 2015 indgik aftale med om teknisk rådgivning og bistand vedrørende ingeniørarbejder i forbindelse med, at kommunen gennemførte et projekt med opfyldning af gamle kældertoiletter ved det tidligere rådhus i . En del af projektet skulle udføres i en aflåst gård på Torvet i . Hovedentreprenør for projektet var . Dette selskab er taget under konkursbehandling i juni 2018.

Det fremgår af rådgiveraftalen, at formålet med aftalen var at sikre, at projektet blev gennemført i den aftalte kvalitet til den aftalte tid. Det fremgår videre af et afkrydsningsskema til rådgiveraftalen, at inden den officielle aflevering, under henvisning til AB92, skulle foretage en nøje gennemgang af entreprenørens arbejde og registrere eventuelle mangler. Denne gennemgang skulle dokumenteres ved mangellister og skulle udgøre baggrunden for den endelige aflevering. havde ifølge aftalen endvidere forpligtet sig til at følge op på udbedring af eventuelle mangler, indtil alle disse var udbedret.

Det fremgår af afleveringsprotokollen, at der blev afholdt afleveringsforretning den 25. november 2015. Under afleveringsforretningen deltog fra , fra Kommune og fra

Det fremgår af protokollen under noterede mangler, at "dæksel på brønd afklares – (evt. overfor eller tildannet dørkplade)" og "Det er efterfølgende aftalt, at der etableres dæksel af dørkplade samt monteres forhøjering". Det fremgår videre at "udbedring af mangler er sket og færdigmeldt den 15. 12. 2015". Det fremgår endelig, at "mangler fra afleveringen er kontrolleret den 17. december 2015". Protokollen er underskrevet af og .

På denne baggrund og efter forklaringen fra sammenholdt med det fremlagte foto af 10. december 2015, hvor dørkpladen ses at være i terrænniveau, lægges det til grund, at efter afleveringsforretningen foretog en visuel besigtigelse af den aflåste gård, at han herefter var af den opfattelse, at de anførte mangler ved brønden var afhjulpnet, og at han videreformidlede dette til som bygherre.

Det lægges efter den af afgivne forklaring sammenholdt med det af ham optagne foto og den af ham den 26. februar 2016 fremsendte mail til grund, at han den 18. februar 2016 konstaterede, at dørkpladen på brønden ikke var i terrænniveau, og at han orienterede og herom, hvorefter skrev, at han ville lægge en ny topring under dækslet snarest muligt.

Det må efter s forklaring lægges til grund, at den dørkplade, som han, der var hovedentreprenør på byggeriet, lagde på brønden efter afleve-

ringsforretningen var for lille, ligesom han ikke fastgjorde dørkpladen, og at arbejdet ikke var udført håndværksmæssigt korrekt, men at dette ikke kunne konstateres ved en visuel besigtigelse. Det lægges endvidere til grund, at dette var årsagen til, at dørkpladen vippede, da den 16. marts 2016 trådte på den.

På denne baggrund finder retten, at som rådgiver og Kommune som bygherre har udvist tilstrækkelig agtpågivenhed og tilsyn i forbindelse med færdigmeldingen af byggeriet og i forhold til opfølgning på udbedringen af den omhandlede mangel, idet det ikke ved en visuel besigtigelse kunne konstateres, at brønden ikke var overdækket korrekt. Det forhold, at senere konstaterede, at dørkpladen er sunket, kan ikke føre til andet resultat, idet han orienterede og herom ved mail af 26. februar 2016, ligesom erklærede at ville håndtere dette snarest. Retten har ved vurderingen heraf tillige lagt vægt på, at brønden var i en aflåst gård, hvor der ikke var adgang for uvedkommende, og at det efter bevisførelsen ikke er godtgjort noget nærmere om aftalegrundlaget for, at udførte arbejde i den aflåste gård.

Da brønden var placeret i en aflåst gård, som der efter det oplyste ikke var almindelig adgang til, er der heller ikke grundlag for anse Kommune for ansvarlig som følge af kommunens generelle forpligtelser vedrørende kommunale veje og færdselsbaner. Herefter og idet det af i øvrigt anførte ikke kan føre til andet resultat, vil Kommune og være at frifinde.

Da har tabt sagen både overfor Kom- mune og overfor , skal Fagligt Fælles Forbund som mandatar for betale sagsomkostninger til Kommune og .

Sagsomkostningerne er efter sagens værdi, forløb og udfald fastsat til dækning af advokatudgift med 25.000 kr. til Kommune og 25.000 kr. til Kommune og er momsregistrerede.

THI KENDES FOR RET:

Kommune frifindes.

frifindes.

Fagligt Fælles Forbund skal som mandatar for
betale sagsomkostninger til Kommune med 25.000 kr. og til
A/S med 25.000 kr.

Beløbene skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.