

VOJENS

Rådhuscentret 21
DK 6500 Vojens

Tlf. 74542156

Fax: 74590524

mail@bergadvokater.dk

www.bergadvokater.dk

Dato 12. oktober 2012

Sag nr. 14-36446

Advokat Bjarne L. Ditlevsen
bld@bergadvokater.dk

Sekretær /BD
Dir. tf.

S v a r s k r i f t

I sagen, Retten i Sønderborg

BS 05-1499/2012

Provas-Haderslev Vand A/S

CVR-nr. 32 88 22 85

Fjordagervej 32

6100 Haderslev

(advokat Claus Witt)

mod

Moltrup Vandværk I/S

CVR-nr. 24 64 53 55

v/Niels Peter Kjer

Moltrup Bygade 77

6100 Haderslev

(advokat Bjarne Ditlevsen)

giver jeg møde som advokat for sagsøgte, hvor jeg nedlægger følgende

Påstande:

Principalt: afvisning

Subsidiært: frifindelse.

Sagens faktiske omstændigheder

1 Sagens parter

Sagsøger

- 1.1 Sagsøger er et selskab, der er hundrede Procent ejet af Haderslev Kommune. Det er et såkaldt "vandselskab" - oprettet i henhold til § 15 i vandsektorloven, lov nr. 469 af 12. juni 2009 – med virkning pr. 1. januar 2010. Et flertal af selskabets bestyrelse udpeges af Haderslev Byråd, og aktieovergang kræver byrådets samtykke.
- 1.2 Selskabet blev etableret af Haderslev Kommune samtidigt med etableringen af tre andre selskaber, nemlig:
 - 1) Haderslev Affald A/S
 - 2) Haderslev Spildevand A/S samt
 - 3) Haderslev Forsyningservice A/S, der er et serviceselskab for de tre andre forsyningselskaber.
- 1.3 Disse selskaber udøver alene driftsfunktioner på vegne kommunen, medens kommunen selv udøver alle myndighedsopgaverne på disse områder. Med virkning fra den 1. januar 2010 har kommunen overdraget de kommunale driftsopgaver på disse såkaldte "forsyningsområder". "Provas" er alene en organisatorisk fællesbetegnelse for disse selskaber. Driften i selskabet er lovmæssigt baseret på et hvile i sig selv – princip. Provas er ledet af en stor og professionel stab, som besidder alle fornødne kompetencer af teknisk, økonomisk og forvaltningsmæssig art, som kræves for at drive en virksomhed af denne art og størrelse.

Sagsøgte

- 1.4 Sagsøgte er et privat vandværk, der blev etableret tilbage i 1933 i henhold til dagældende regler for etablering af private vandværker. Vandværket er i sine vedtægter betegnet dels som et "inte-

ressentskab" dels som et "selskab", jf. gældende vedtægter, der er fra 25. april 1995, **bilag 1**. Dets formål er i afsnit 1 beskrevet således:

- "a) i henhold til det for vandværket gældender regulativ at forsyne ejendomme inden for vandværkets forsyningsområde med godt og tilstrækkeligt vand til lavest mulige produktionspris, som dog skal dække forsvarlige afskrivninger af anlæg og rimelig henlæggelse til fornyelser, samt
- b) at varetage interessenternes fælles interesse i alle spørgsmål, som står i naturlig tilknytning til deres vandforsyning".

1.5 Ifølge afsnit 2 i vedtægterne gælder følgende regel om deltagelse i interessentskabet:

"Interessentskabets medlemmer er grundejere, der har underskrevet en optagelseserklæring samt betalt anlægsbidrag i henhold til regulativet eller personer, som har overtaget en ejendom, hvis tidligere ejer ved overtagelsen var medlem af selskabet."

1.6 Der er ikke tinglyst nogen deklaration på de enkelte ejendomme, som forsynes fra vandværket, og ved ejerskifte sker der ikke skriftlig tiltrædelse til nogen interessentskabsaftale fra den ny ejer. Det skal ikke på nuværende oplysningsgrundlag bestrides, at der ved etableringen i 1933 har været tale om et "interessentskab". Der er imidlertid i årenes løb sket en sådan forandring af det retlige forhold i samvirket, at der i hvert fald ikke i dag består noget traditionelt interessentskab baseret på et solidarisk, direkte og fuldstændigt hæftelsesansvar for samvirkets forpligtelser. Deltagelsen i samvirket bygger på lovbaserede vilkår om forsyningspligt og forsyningsret. Der er tale om et samvirkeforhold af ganske særlig karakter. Når der i dette svarskrift anvendes betegnelsen "interessentskab" er det således alene af praktiske årsager, ikke fordi der anerkendes at foreligge et samvirkeforhold i traditionel interessentskabsform. Men som følge af udformningen af påstanden i stævningen skal der ikke argumenteres nærmere herom. Det henvises dog til afsnit 2 vedrørende bemærkninger til påstanden og visse anbringender.

1.7 Interessentskabet har ikke nogen funktion efter overdragelsen af forsyningspligten til sagsøger, ligesom interessentskabet ej heller har nogen formue. Bortset fra det i denne sag fremsatte krav fra sagsøger har interessentskabet heller ikke nogen gæld. Da dets formål således for stædse er udtømt, vil det herefter skulle opløses. Der tages forbehold om, at der allerede – af nævnte årsag – måtte være sket et automatisk ophør af samvirket og af alle de til samvirket knyttede forpligtelser.

- 1.8 Sagsøgte har været et relativt lille, privat vandværk, der har været ledet af en bestyrelse valgt i medlemskredsen, og som ikke har nogen professionel baggrund, der på nogen måde er sammenlignelig med sagsøgers organisation. Bestyrelsen er sammensat af ulønnede, frivillige personer, der i denne sammenhæng må betragtes som "amatører".

2 Processuelle bemærkninger vedrørende det sagsøgte interessentskab

- 2.1 Med det forbehold, at interessentskabet/samvirket måske ikke længere eksisterer, idet dets formål er udtømt ved overdragelsen og som følge af den stedfundne overdragelse/overtagelse af forsyningsopgaverne, ligesom det ej heller ejer nogen aktiver (den efter overdragelsen til sagsøger tilbageværende ejendom er solgt umiddelbart efter), skal bemærkes, at det alene er interessentskabet, der er sagsøgt.
- 2.2 Det skal derfor understreges, at det følger af almindelige, procesretlige grundsætninger og retspraksis, at en eventuel dom over interessentskabet ikke vil have nogen retsvirkning over for de enkelte interessenter. Sagsøgers anbringende i stævningen side 5, første afsnit må derfor afvises. En dom over et interessentskab har ikke nogen retsvirkning over dets enkelte interessenter og kan således ikke danne grundlag for fuldbyrdelse over for disse. Det betyder, at en sådan dom ikke kan udgøre et retsligt fundament for den påståede opkrævning over en vis periode over for den anførte, nye brugergruppe hos sagsøger – nemlig de brugere, der forud for overdragelsen var brugere hos sagsøgte. En sådan særskilt og ekstra opkrævning hos denne brugergruppe ville være ulovlig som stridende mod reglerne i vandforsyningsloven og almindelige lighedsprincipper.
- 2.3 Under henvisning til, at der efter sagsøgtes opfattelse slet ikke er tale om noget traditionelt interessentskab med nogen form for personlig hæftelse for de tilknyttede ejere/brugere, vil der heller ikke kunne pålægges disse nogen hæftelsesforpligtelse, hverken solidarisk eller pro rata for eventuelle krav mod samvirket. En eventuel betalingsforpligtelse vil kun kunne have sammenhæng med en aktuel vandforsyning. Ved et eventuelt salg af en ejendom, som er tilsluttet vandforsyningen fra sagsøger, medfølger de ikke nogen forpligtelse for en navngiven ejer. Enhver forpligtelse er udelukkende knyttet til den konkrete ejendoms – fortsatte – tilslutning til vandforsyningen.
- 2.4 Det krav, som sagsøger i medfør af det ovennævnte anbringende i stævningen side 5, første afsnit i virkeligheden – trods den i denne forbindelse utilstrækkeligt angivne sagsøgte og dermed ikke retvisende påstand – påtænker at fremsætte, er en fremtidig forhøjelse af vandafgiften over en tre årig periode hos denne brugergruppe. Det skal hertil bemærkes, at et sådant betalingskrav, som må formodes at ville blive bestridt af den enkelte bruger, hvis det blev fremsat en påstand direkte rettet mod denne, ville falde ind under bestemmelsen i vandforsyningslovens §

45, stk. 2 som "Uoverensstemmelser om omfanget af og vilkårene for forsyningspligten.." og derfor henhører under miljøministerens kompetenceområde, ligesom klager over miljøministerens afgørelse skal forelægges Miljøklagenævnet, jf. vandforsyningslovens § 75. En sådan administrativ klageadgang og rekurs skal benyttes, førend en sådan tvist kan forelægges domstolene. Ved et eventuelt sagsanlæg mod den enkelte bruger ("interessent") må der tilsvarende som under denne sag forventes nedlagt en principal afvisningspåstand og en subsidiær frifindelsespåstand. Men denne beslutning henhører naturligvis i givet fald under hver enkelt af de 66 tidligere brugere hos sagsøgte.

3 Den indgåede overdragelsesaftale

Sagsøgtes grundforudsætninger og baggrund for overdragelsen

- 3.1 Opstarten til den skete overdragelse stammer fra en kontakt med Haderslev Kommune tilbage i 2008. Ud over nedennævnte, retlige forpligtelse til en overtagelse havde kommunen en selvstændig interesse heri på grund af det foreliggende projekt med opførelse af en ny, stor industribygning til Bestseller, der skulle placeres umiddelbart ved motorvejsfrakørsel 67. Kommunen havde en interesse i en synergi- og samdriftseffekt ved at overtage den forsyningsopgave, som henhørte under det private vandværk. Der henvises foreløbigt herom til en mailkorrespondance med daværende forsyningschef Svend Anker Iversen og Arne Søgaard Kristiansen ([kommunalbestyrelsesmedlem og tidligere været bestyrelsesmedlem i Moltrup Vandværk](#)), mails af 13. februar 2008 med vedlagte kommunale notat om "Retningslinjer for overtagelse af almene private vandværker", vedtaget af kommunen den 27. december 1995, **bilag B**.
- 3.2 I de videre drøftelser, der senere overgår fra kommunen til sagsøger, har sagsøgte taget de udleverede Retningslinjer som sit forhandlingsmæssige udgangspunkt, nemlig dels at der var to muligheder for en overtagelse, dels at der ikke skulle ske nogen særskilt betaling for vandværkets forbrugere. Man havde også noteret sig, at værkets ledningsnet skulle have samme standard som ledningsnettet under Haderslev Vandforsyning – nu Haderslev Vand A/S – herunder at ledningstabet skulle være under 10 procent, hvilket også er et kvalitetskriterium. Retningslinjerne bygger yderligere på et kriterium om, at der vil ske en vurdering fra kommunens side af vedligeholdelsen i forbindelse med overtagelsen, og at der ikke efter overtagelsen vil kunne fremsættes noget individuelt krav mod vandværkets hidtidige bruger, hvis dette krav ikke var opgjort og gjort gældende ved overtagelsen, jf. sidste afsnit i Retningslinjerne.
- 3.3 Dette er de forventninger og forudsætninger, som sagsøgtes bestyrelse havde, da de indgik i konkrete drøftelser med sagsøger, nemlig at det ved overtagelsen ville blive gjort op, såfremt der var særlige økonomiske krav eller kvalitative indsigelser mod det overtagne ledningsnet, således at der ikke efterfølgende kunne fremkomme noget krav.

Aftaleindgåelsen – aftalens indhold

- 3.4 Sagsøger har været den aktive og ”penneførende” både under aftaleforhandlingerne og kontraktudarbejdelsen. Dette er først og fremmest begrundet i sagsøgers status af professionelle aktører over for de private bestyrelsesmedlemmer hos sagsøgte. Der er dog ikke aftalefrihed i en sådan overtagelsesaftale, idet der har bestået en pligt for sagsøger til en sådan overtagelse, såfremt der fremkom et andragende herom fra sagsøgte. Det fremgår af vandforsyningslovens § 45, stk. 1, at der skal ske en overtagelse i sådanne tilfælde på ”rimelige vilkår”.
- 3.5 Aftalegenstanden er i bilag 1 betegnet i afsnit 1 som ”overtagelse af Moltrup Vandværk I/S”. Dette er ikke en korrekt betegnelse, idet der ikke sker en overtagelse af et ”I/S”, men derimod som beskrevet i afsnit 2.1 af ”forsyningspligten inden for Moltrup Vandværk I/S” samt af de materielle aktiver, som er beskrevet i 2.2, nemlig ”ejendomsretten til Moltrup Vandværks vandforsyningsanlæg med undtagelse af de i pkt. 7 angivne anlæg.” Sidstnævnte beskrivelse er heller ikke præcis eller retvisende, idet overdragelsen netop omfatter de aktiver, der er beskrevet under afsnit 7.1, hvorimod aktiverne under afsnit 7.2 ikke medfølger.
- 3.6 Afsnit 2.3 indeholder et for denne sag afgørende grundvilkår, nemlig at der ikke skal ydes noget ”vederlag” til nogen af parterne. Dette vilkår – som er et pligtigt og ufravigeligt vilkår – har direkte sammenhæng med, at dette forsyningsområde er omfattet af hvile i sig selv – princippet hos begge parter, altså uanset om forsyningen sker via et privat vandværk eller via et kommunalt ejet vandværk. Der må her principielt ikke opspares overskud, og der kan ikke oparbejdes en goodwill. Der ville således ikke ske en likvidation med efterfølgende udbetaling til konkrete boligejere. Et ”likvidationsprovenue” – som ikke forefindes – ville skulle følge med over i den nye drift. Der opstår derfor ikke nogen ”nettokøbesum” til fordeling i et ophørt samvirke. Omvendt opstår der heller ikke noget ”nettounderskud” til fordeling i den tilfældige ejerkreds, der måtte være pr. en overtagelsesdag. Af denne grund kan der heller ikke opstå nogen hæftelsesforpligtelse for nogen ”interessenter” personligt.
- 3.7 Af afsnit 3 fremgår følgende bestemmelser vedrørende overtagelsestidspunktet:
- 3.1 *Overtagelsen finder sted pr. 1. oktober 2011, hvor betingelserne under pkt. 4 skal være opfyldt.*
- 3.2 *Senest d. 1. oktober 2011 får Haderslev Vand A/S adgang til oplysninger om og besigtigelse af om de i pkt. 4 nævnte betingelser er opfyldt.*
- 3.3 *Hvis en eller flere af betingelserne under pkt. 4 ikke er opfyldt ved besigtigelsen, kan Haderslev Vand A/S kræve overtagelsesdagen udskudt, indtil betingelserne er opfyldt.”*

3.8 Sagsøger fik de ønskede oplysninger og den ønskede adgang. Der er ikke fremkommet nogen form for reklamationer herover fra sagsøger, ligesom der ikke er fremkommet nogen form for anmodning om udsættelse af overtagelsestidspunktet. Overtagelsen fandt derfor sted som aftalt den 1. oktober 2011. Sagsøgte gik derfor naturligt ud fra, at sagsøger betragtede alle de af sagsøger opstillede betingelser i afsnit 4 for opfyldt. Der er ej heller fremkommet nogen reklamation herover i forbindelse med godkendelsen fra sagsøgers bestyrelse i henhold til afsnit 9.2.

3.9 Det er således en direkte følge af det manglende krav fra sagsøger i henhold til afsnit 3, at:

- 1) sagsøgte overlod forsyningspligtsopgaven og det anførte forsyningsanlæg til sagsøger, og at
- 2) sagsøger overtog denne forpligtelse og anlægget

pr. den 1. oktober 2011. Sagsøgte betragtede denne overtagelseshandling som et udtryk for, at sagsøger havde erklæret alle de i afsnit 4 stillede betingelser som opfyldt, nemlig at:

- a. der ikke var diskussion om uindfriet gæld, jf. afsnit 4.1
- b. der ikke var diskussion om vilkårene under afsnit 4.2,
- c. betingelsen under 4.3 om kvalitet, standarder og ledningstab var godkendt,
- d. der ikke var problemer med data og indmåling af ledningsnet efter 4.4
- e. der var taget tilfredsstillende hånd om afhændelsen af ikke – overtagne aktiver, samt
- f. der heller ikke var problemer med vandmålerne efter afsnit 4.6.

310 På helt tilsvarende vis betragtede sagsøgte denne indvendingsfrie overtagelse som udtryk for, at der fra sagsøgtes side var sket en tilfredsstillende drift af sagsøgtes virksomhed i perioden fra aftalens indgåelse og frem til overtagelsesdagen, jf. de herom aftalte vilkår i afsnit 5. De heri indeholdte vilkår og krav fra sagsøgers side over for sagsøgte betragtede bestyrelsen således som opfyldt ved overtagelsen. Der skete herved også en opfyldelse af vilkåret om ”*kundeforholdet*” i afsnit 6, ejendomsretten i afsnit 7.1 (afsnit 7.2 var opfyldt i tilslutning til betingelsen i afsnit 4.5) og afsnit 8.1. Sagsøgte opfyldte også betingelsen i afsnit 9.1. Tilbage stod således alene at opfylde afsnit 8.2 pr. 1. april 2013 og 8.3 på et senere, ikke fastsat tidspunkt.

- 3.11 Sagsøgte har derfor haft al mulig grund til at betragte alle de af sagsøger stillede krav og betingelser for opfyldte i og med den foretagne, indvendingsfrie overtagelse den 1. oktober 2011.
- 3.12 Af denne årsag trådte sagsøgtes bestyrelse tilbage som ansvarlig leder af forsyningsopgaverne til denne brugergruppe og overlod denne opgave til sagsøgers ledelse.

Særligt om problemstillingen "Vand-Schmidt" – kravet på de 452.845

- 3.13 Vilkåret i afsnit 4.2 omkring fastsættelsen af betalingen af de anførte kr. 197.360 eksklusive moms er et vilkår, der har sammenhæng med skæringsvilkårene i afsnit 5, nemlig med hensyn til tilstanden af det overtagne ledningsnet pr. skæringsdagen, hvor der er blevet indgået en konkret aftale om, at sagsøger som erhverver forestår udførelsen af en bestemt ledningsflytning – som er defineret mellem parterne – til en bestemt pris, som begge parter har vurderet og godkendt størrelsesmæssigt. Det er aftalt, at der her er tale om en særømkostning, som fremover skal afvikles af de brugere, der overføres fra sagsøgte, på den aftalte måde. Dette vilkår fremtræder således som en konkret undtagelse til hovedvilkåret i afsnit 2.3. Men som har en sammenhæng med drifts- og vedligeholdelsesreglen i afsnit 5.
- 3.14 Der er således tale om, at erhververen overtager udførelsen af en bestemt opgave, som er kendt på aftaletidspunktet, og at de hidtidige brugere hos sagsøgte som en specifikt aftalt særømkostning i det fremtidige vandregnskab skal belastes med en nærmere opgjort andel heraf over de fremtidige vandafregninger de følgende tre år, regnet fra den 1. oktober 2011, og dermed udløbende den 30. september 2014. I øvrigt indtræder de på lige fod med de øvrige brugere hos sagsøger. Denne aftale er godkendt af bestyrelsen og af sagsøgtes generalforsamling. Den må derfor betragtes som bindende for denne brugergruppe.
- 3.15 Der er alene tale om overtagelse af en bestemt opgave til en aftalt pris, ikke yderligere om indtræden i en entrepriseaftale. Inden aftaleindgåelsen mellem parterne havde sagsøgte rettet henvendelse til "Vand-Schmidt" om opgavens udførelse, og der var også fremkommet et prisoplæg fra denne, men man var ikke kommet så vidt, at der var indgået nogen aftale, da kontakten til sagsøger opstår, og det indgår i forhandlingsgrundlaget med denne, at det var en opgave, som sagsøger ville påtage sig at udgøre. Hverken sagsøgte eller "Vand-Schmidt" var således bundet af nogen aftale i forhold til hinanden.
- 3.16 Da forhandlingerne mellem parterne kommer til dette punkt, accepterer sagsøgte, at det er en opgave, der henhører under en "skæringsforpligtelse", og som derfor skal belastes dennes brugere, og som anført, at det er en opgave, der ikke bliver udført i sagsøgtes driftstid frem til den 1. oktober 2011. Da prisvilkåret herfor skal drøftes, finder sagsøgtes bestyrelse det acceptabelt, at der sættes en pris, der svarer til den, som de – uforbindende – har indhentet hos "Vand-Schmidt". Ingen i bestyrelsen har fagligt kendskab til sådanne opgaveudførelser og prisen her-

for. Modsat sagsøger, der har en stor stab af teknisk kyndige folk. Det var derfor nødvendigt for bestyrelsen at have et forsvarligt grundlag for at udøve sine funktioner som bestyrelse over for sine brugere i dette betalingssspørgsmål. Da "Vand-Schmidt" af bestyrelsen blev betragtet som uafhængig i forhold til sagsøger, og da prisoplægget var fremkommet uafhængigt af sagsøger, fandt bestyrelsen det forsvarligt i sin aftale med sagsøger at anvende det prisniveau, som de havde indhentet på denne måde.

3.17 Denne refleksion var baggrunden for, at Leif Beck på bestyrelsens vegne i sin mail af 2. september 2011, underbilag 4 til bilag 1, meddeler en accept. At der alene var tale om en beløbsmæssig accept, fremgår dels af, at han beder om at få fremsendt et "*revideret aftaledokument*", dels som anført af, at der ikke forelå nogen bindende kontrakt, som sagsøger forpligtede sig til at indtræde i. Af den mail, som Leif Beck svarede på, fremgår, at der nu foreligger et konkret beløb, som brugerne skal betale, og som bestyrelsen kunne godkende størrelsesmæssigt. Fradraget på de 70.829 er et beløb, som er beregnet af sagsøger, og som bestyrelsen ikke havde nogen vurdering af, bortset fra, at den var tilfreds med fradraget og dermed med nettobeløbet. Sagsøger beder netop om en accept af det foretagne regnestykke. Bestyrelsen har ikke noget kendskab til de andre tilbud, og har heller ikke nogen interesse heri, idet sagsøgte netop ikke skulle forestå opgavens udførelse.

3.18 Sagsøger – der har været aftalekoncipisten hele vejen – har ikke under dette afsnit indsat noget forbehold om prisregulering. Et sådant forbehold ville heller ikke være blevet accepteret af sagsøgte, som ønskede en klarhed over vilkårene. Men er altså ej heller blevet krævet af sagsøger. Det har således været et grundæggende aftalevilkår fra sagsøgtes side, at alle vilkårene var kendte på aftale- og overtagelsestidspunktet. Det er derfor sagsøger, der har både fordele og risici ved selv at stå for denne opgaveudførelse. Sagsøgte har lagt afgørende vægt på, at der var tale om et fast prisvilkår. Som det er formuleret i stævningen side 2, sidste afsnit, skal afsnit 4.2 og beløbsindsættelsen af de 197.360 eksklusive moms læses i sammenhæng med underbilag (3 og) 4, idet det er dette underbilag, der udgør det forhandlingsmæssige grundlag for aftaleudformningen. I mailen af 31. august 2011 fra sagsøger er således anført:

"Den samlede sum, som efterfølgende opkræves hos Moltrup Vandværks forbrugere bliver således:

268.189 – 70.829 = 197.360 kr. ex. moms".

Denne formulering er af sagsøgte betragtes som en aftale om en fast pris. Dette understøttes netop af, at det af svarmailen fra Leif Beck den 2. september anføres:

"Vi i Moltrup Vandværks bestyrelse har nu vurderet nedenstående tilbud på 197.360 kr. ex. moms og er enige om at acceptere tilbuddet og at I gerne må sende et revideret aftaledokument til os".

Det er således beløbet på de 197.360 kr. ex. moms, som bestyrelsen betragter som et "tilbud" fra sagsøger til sagsøgte under den afsluttende forhandling. Bestyrelsen forholder sig ikke til sagsøgers tilbudsgrundlag, underbilag 3, men alene til nettobeløbet, og dette "tilbud" giver bestyrelsen en præcis og ordret formuleret "accept" (jf. formuleringen "acceptere tilbuddet") på. Det må derfor fastholdes, at aftalen går ud på en fast pris uden reguleringsforbehold. Et "blanco" reguleringsforbehold, som sagsøger reelt gør gældende under denne sag, ville også være et ganske urimeligt og uafbalanceret aftalevilkår, som ville være uforsvarlig over for sagsøgtes brugere. Skulle der være fortolkningstvivil, skal aftalen fortolkes mod sagsøger som koncipist og professionel part. Det bestrides, at der i ordet "vurderes" kan indfortolkes et reguleringsforbehold og dermed frit skøn. En sådan fortolkning ville også stride mod rimelighedskravet i vandforsyningslovens § 45, stk. 1. Merprisen udgør 184.656 + moms kr. 46.164, eller i alt kr. 230.820. Dette er næsten en fordobling af prisen i forhold til de aftalte kr. kr. 246.700, jf. nedenfor afsnit 3.21, sidste stykke.

- 3.19 Valget af "Vand-Schmidt" som entreprenør har udelukkende været sagsøgers, og kontrakten med denne entreprenør er indgået med sagsøger, uden at sagsøgte på nogen måde har været involveret heri eller skulle have været det. Risikoen for, at denne entreprenør går konkurs, og at opgaven måtte blive dyrere at gennemføre, påhviler sagsøger alene. Ved indgåelsen af aftalen med denne entreprenør, må sagsøger have vurderet, at der var tale om en realistisk pris – men også denne vurdering er sagsøgers egne risiko.
- 3.20 Af de ovenanførte grunde må ethvert betalingskrav ud over de aftalte 197.360 ex. moms afvises, og dette betalingskrav kan ikke rettes mod sagsøgte (eller dennes tidligere brugergruppe).
- 3.21 Størrelsesmæssigt kan dette krav heller ikke godkendes. Beløbet på 452.845 eksklusive moms er ikke udtryk for et beløb, der er afholdt. Ifølge stævningens oplysninger er arbejdet hverken udført eller sat i bestilling til senere udførelse. Der består derfor ikke noget aktuelt krav. Herudover er det ikke muligt at se, hvorledes beregningen af påstandsbeløbet fremkommer. Af stævningen side 3, næstsidste afsnit fremgår, at:

- | | |
|---|--------------------|
| - omlægningsudgiften skulle udgøre ex. moms | kr. 452.845 |
| - sammenlignet med prisen fra "Vand-Schmidt", ex moms | <u>kr. 268.189</u> |
| - dette giver en merpris på, ex. moms | <u>kr. 184.656</u> |
| - aftalebeløbet i aftalens afsnit 4.2 , ex moms | <u>kr. 197.360</u> |

- fremkommer som differencen mellem "Vand-Schmidt"-prisen på	kr. 268.189
og den af sagsøger ansatte ledningsværdi	<u>kr. 70.829</u>
nemlig, ex moms	<u>kr. 197.360</u>

I påstandsberegningen i stævningen side 5 er der således ikke sket fradrag for de allerede aftalte 197.360 kr. + moms. På grundlag af sagsøgers egen opgørelse og argumentation er det påstævnedes beløb således kr. 197.360 + moms kr. 49.340 = i alt kr. 246.700 for højt, idet der ellers vil blive tale om dobbelt betaling.

- 3.22 Der kan ikke godkendes nogen merpris, ej heller størrelsesmæssigt. Beløbet er fastsat ud fra sagsøgers frie skøn og uden nogen form for dokumentation.
- 3.23 Beløbet kan heller ikke godkendes på det principielle plan. Aftaleindgåelsen er baseret på, at en lille brugergruppe med tilhørende ledningsnet overføres til en stor brugergruppe med et tilsvarende større forbrugernet. Som beskrevet ovenfor under afsnit 3.1 og bilag B baserer en sammenlægning sig på, at de to ledningsnet skal have sammenlignelige standarder og kvaliteter. Dette fremgår af Retningslinjerne for begge de anførte modeller. Sagsøgtes accept af aftalen med det anførte indhold, herunder det for sagsøgte klare vilkår, at omlægningsprisen for ledningsnettet var fast, bygger på den afgørende forudsætning, at der ikke for sagsøgers ledningsnet foreligger nogen form for kvalitativ dokumentation. En beløbsmæssigt meget skarp opgørelse af kvaliteten – og især en så voldsom prisregulering, som hævdet af sagsøger – ville kræve et tilsvarende kvalitativt vurderingsgrundlag for det net, som sagsøgtes brugergruppe blev indlagt under og fremtidigt skulle være med til betalingen af drifts- og vedligeholdelsesudgifterne for. Dette ville imidlertid have krævet en helt anden aftale. Det kan derfor ikke accepteres, at der ensidigt skal kunne foretages en kvalitativ vurdering/udøves en kvalitativ kritik af sagsøgtes net, uden at sagsøgers net bliver undergivet en helt tilsvarende vurdering. Et syn og skøn vil derfor ikke ensidigt kunne kræves på sagsøgtes net eller dele heraf. Til denne problemstilling skal anføres, at sagsøgtes bestyrelsesmedlemmer efterfølgende har erfaret, at der er flere steder på sagsøgers net, hvor der er eller har været betydelige, kvalitative problemer, som sagsøgtes brugergruppe kommer med til at betale deres andel af. Et ensidigt syn og skøn af sagsøgtes tidligere anlæg vil derfor ikke kunne accepteres.
- 3.24 Afsluttende vedrørende dette punkt bemærkes, at sagsøgers anbringende for dette krav forstås således, at den indgåede aftale ikke indeholder en fast pris, men at der tilkommer sagsøger selv at fastsætte den endelige pris, også selvom der ikke er afholdt nogen udgift. Der er således tale om en aftalefortolkning, ikke et erstatningskrav.

Øvrige omkostninger, kr. 50.000 + moms

- 3.25 Sagsøger har fremsat et krav på kr. 50.000 + moms påståede udgifter – som ligeledes endnu ikke er afholdte – i anledning af, at der skulle være afvigelser på ledningsnettets placering i naturen i forhold til angivelsen på det udleverede tegningsmateriale. Af tidligere korrespondance med sagsøgers advokat fremgår, at der ikke foreligger nogen dokumentation for denne udgift. Der henvises herved til brev af 1. juni 2012 fra sagsøgers advokat, **bilag C**.
- 3.26 Dette krav betragtes modsat det første krav for at være et erstatningskrav, selvom anbringendet ikke er ganske præcist. For at kunne fremsætte et erstatningskrav skal alle erstatningsvilkår være opfyldt: der skal være påvist en mangel, der skal være et ansvarsgrundlag, der skal være lidt et tab, der skal være årsagssammenhæng mellem ansvarsgrundlag og tab, der skal foreligge adækvans, og der må ikke foreligge egen skyld fra sagsøgers side.
- 3.27 Det bestrides, at der foreligger en mangel. Der foreligger ikke nogen dokumentation for en afvigelse. Der er ej heller givet noget konkret tilsagn om en hundrede procent overensstemmelse. Ligesom der heller ikke kan stilles sådan forventning. Hvis der måtte foreligge en afvigelse, gøres det gældende, at denne ligger inden for den toleranceramme, som sagsøger må forvente, og som er sædvanlig for sådanne anlæg, der også vil kunne rumme ledningsanlæg af ældre dato, hvor der ikke var skik at foretage fuldstændigt præcise optegninger. Det gøres herved gældende, at sagsøgte anlæg ikke i denne forbindelse er af ringere kvalitet end sagsøgers anlæg, jf. ovennævnte lighedsprincip. Der er ikke i aftalen ellers dens grundlag givet nogen garanti eller anden form for tilsikring af fuld overensstemmelse. Der er heller ikke påvist noget ansvarsgrundlag.
- 3.28 Men allerede fordi det er erkendt, at der ikke kan føres dokumentation for noget tab, skal der ske frifindelse. Der tages forbehold om øvrige indsigelser mod dette krav.

4 Anbringender

- 4.1 Sagsøgte gør følgende anbringender gældende i relation til afvisningspåstanden:
- 1) Den indgåede aftale om sagsøgers overtagelse af forsyningspligten er ikke omfattet af almindelige aftaleretlige regler, men derimod af systemet i vandforsyningsloven, herunder at der har påhvilet sagsøger en pligt til en sådan overtagelse på begæring fra sagsøgte, jf. herved lovens § 45, stk. 1,

- 2) Det følger af samme lov § 45, stk. 2, at *"uoverensstemmelser om omfanget af og vilkårene for forsyningspligten afgøres af miljøministeren"*. Det følger yderligere af lovens § 75, stk. 1, at klager over miljøministerens afgørelser skal indbringes for Miljøklagenævnet.
- 3) Det følger af almindelige forvaltningsretlige og processuelle regler, at en sag ikke kan indbringes for domstolene, inden en sådan administrativ klageproces har været behandlet,
- 4) Der kan ikke være tvivl om, at den foreliggende tvist angår *"vilkårene for forsyningspligten"*, idet sagsøger jo udtrykkeligt i stævningen både i sin påstandsformulering og i sit anbringende herfor anfører, at betalingen af det påstævnedes beløb udelukkende skal ske via de fremtidige forsyningsbetalinger til sagsøger fra denne særlige brugergruppe.
- 5) Hertil kommer, at påstanden udelukkende udspringer af den aftale, hvorved overdragelsen, henholdsvis overtagelsen af forsyningspligten fremgår.

4.2 Sagsøgte gør følgende anbringender gældende i relation til frifindelsespåstanden:

- 1) Denne sag er alene anlagt mod sagsøgte som "interessentskab", ikke mod de enkelte tidligere brugere/"interessenter" hos sagsøgte. En domfældelse vil derfor alene kunne have retsvirkning over for dette "interessentskab", ikke over for de enkelte, tidligere brugere. Ej heller indirekte som angivet i stævningen side 5, første afsnit. En dom med retsvirkning over for disse ville kræve, at de hver for sig var inddraget som medsagsøgte. Selvom en afgørelse derfor måtte falde ud til skade for sagsøgte, kan denne ikke udgøre et grundlag for tvangsfuldbyrdelse hos brugerne og ej heller for at foretage en opkrævning i sagsøgers selskab af særømkostninger hos denne brugergruppe,
- 2) Det foreliggende samvirke er muligvis opstartet som et interessentskab tilbage i 1933, men det har under forløbet fra da og frem til i dag skiftet juridisk karakter, således at det ikke længere kan betragtes som et interessentskab i traditionel forstand med solidarisk, personlig og direkte hæftelse. Ingen af de pr. aftaletidspunktet værende brugere har således kunnet pålægges nogen anden forpligtelse end den, der er en følge af vandforsyningslovens regler om pligt til løbende betaling af den forbrugsafgift, som gyldigt kan pålægges den enkelte forbruger for sit forbrug i henhold til denne lov. Der er således hverken en solidarisk eller en proratarisk hæftelse for samvirkets forpligtelser, eller nogen "hæftelse" i øvrigt.
- 3) Det forbeholdes også at gøre gældende, at det pågældende samvirke automatisk er ophevet ved forsyningspligtens overgang til sagsøgte pr. skæringsdagen den 1. oktober

2011, således at der ikke er behov for nogen opløsningsbeslutning, idet dets formål er bortfaldet pr. denne dato,

- 4) Som anført under anbringenderne for afvisningspåstanden er den indgåede aftale om sagsøgers overtagelse af forsyningspligten ikke omfattet af almindelige aftaleretlige regler, men derimod af systemet i vandforsyningsloven, herunder at der har påhvilet sagsøger en pligt til en sådan overtagelse på begæring fra sagsøgte, samt at vilkårene herfor skal følge de offentligretlige regler for overgang fra et privatretligt organiseret vandforsyningssamvirke til et kommunalretligt organiseret vandselskab, som begge er reguleret af et hvile i sig selv – princip, ligesom overdragelsesvilkårene ikke frit kan aftales, men skal følge de objektive kriterier i denne lov, herunder at de skal være "rimelige". Det følger heraf, at der er en "censurret" af ikke-rimelige vilkår. Det gøres som anført nedenfor gældende, at sagsøgers krav er udtryk for sådanne ikke-rimelige vilkår.
- 5) Det følger af den indgåede aftale, at det var et grundvilkår, at der ikke skulle ske betaling fra nogen af parterne, ej heller fra sagsøgtes brugergruppe, til den anden part, jf. afsnit 2.3,
- 6) Det følger desuden af omstændighederne omkring aftaleindgåelsen, at det i aftalens afsnit 4.2 anførte beløb, kr. 197.360 + moms, var et endeligt aftalt nettobeløb – efter fradrag af ledningsværdien - for sagsøgers overtagelse af opgaven med den beskrevne ledningsomlægning. Der var tale om et tilbud fra sagsøger til sagsøgte, som blev accepteret af denne inden for acceptfristen. Underbilag 4 skal indgå i fortolkningen af aftalens afsnit 4.2. Det bestrides, at der var aftalt noget reguleringsforbehold. Det gøres vedrørende aftalefortolkningen gældende, at aftalen er konciperet af sagsøger som den professionelle part, således at eventuelle uklarheder må fortolkes til skade for sagsøger.
- 7) Skulle aftalen kunne fortolkes anderledes end af sagsøgte hævdet, gøres det gældende, at dette vilkår skal tilsidesættes i henhold til vandforsyningslovens § 45, stk. 1 som stridende mod rimelighedskravet, der skal forstås som et objektive, offentligretligt lovkrav. Det krævede beløb medfører en forhøjelse på ca. 100 procent i forhold til det aftalte beløb. En sådan overskridelse er ikke rimelig.
- 8) Aftalen er opbygget således, at indsigelser skal fremsættes pr. overtagelsesdagen, idet de ellers må betragtes som frafaldet, jf. formuleringen af afsnit 3 og afsnit 4, sammenholdt med skæringsreglerne i afsnit 5 samt betingelsen i afsnit 9.2. Der blev ikke fremsat nogen form for indsigelser eller krav om udsættelse med henblik på yderligere afklaring. Sagsøger har derfor definitivt overtaget denne opgaveudførelse. Hvorledes sagsøger ville udføre opgaven – eller om dens udførelse måtte vise sig unødvendig, eller den kunne ud-

føres anderledes – var sagsøgers egen opgave. Tilsvarende var prisen herfor også et forhold, som udelukkende angik sagsøger, med fordele som risici.

- 9) Med baggrund heri har det yderligere været et gensidigt og afgørende vilkår, at der ikke forelå væsentlige, uafklarede forhold på tidspunktet for sagsøgtes overladelse af driften til sagsøger.
- 10) Det fremsatte krav om betaling af de 452.845 kr. + moms betragtes som et krav baseret på en aftalefortolkning, ikke på et erstatningssynspunkt.
- 11) Dette krav kan heller ikke anerkendes størrelsesmæssigt. Dels er der ikke sket fradrag af det aftalte beløb på kr. 197.360 + moms eller i alt kr. 246.700. Dels er der tale om et rent fiktivt beløb, som ikke er afholdt, og hvor det ej heller vides, om det vil blive afholdt.
- 12) Beløbet strider også mod et grundlæggende vilkår for overtagelsen, nemlig at sagsøgers og sagsøgtes ledningsnet skulle være kvalitativt sammenlignelige. Der vil ikke kunne rettes en ensidig kritik mod sagsøgtes ledningsnet, uden at der har foreligget en kvalitetsvurdering af begge parter ledningsnet. Det må derfor afvises, at der ensidigt kan begæres syn og skøn på – en del af - sagsøgtes ledningsnet. I så fald må også sagsøgers net vurderes. Dette er en følge af det objektivitetskrav, der ligger til grund for loven.
- 13) Kravet om betaling af de 50.000 + moms er udtryk for et erstatningskrav, hvor de almindelige erstatningsbetingelser ikke er opfyldt: Dette gælder mangelsgrundlaget, ansvarsgrundlaget og dokumentationen for et tab. Det forbeholdes at rette kritik mod opfyldelsen af øvrige betingelser. Det er herved erkendt, at der ikke er afholdt nogen udgift, og at kravet ikke kan dokumenteres.

5 Bevisførelse

- 5.1 Det forbeholdes at fremlægge yderligere dokumenter, ligesom bevisførelse i form af parts- og vidneforklaring forbeholdes, ligesom yderligere bevisførelse forbeholdes.

6 Rettergangsmåden

- 6.1 Sagsøgte skal foreslå sagen behandlet alene med en dommer.

7 Bilag

- 7.1 Sagsøgte påberåber sig følgende bilag:

Dato 16. november 2012

- A: Vedtægter for Moltrup Vandværk af 25. april 1995
- B: Mails af 11., 12. og 13. februar 2008 mellem Haderslev Kommunes forsyningsafdeling og et daværende bestyrelsesmedlem hos sagsøgte med vedlagte Retningslinjer fra 27. december 1995
- C: Brev af 1. juni 2012 fra Ret og Råd til advokat Bjarne Ditlevsen

Bjarne Ditlevsen, advokat