

UDSKRIFT
AF
ØSTRE LANDSRETS DOMBOG

D O M

Afsagt den 23. maj 2019 af Østre Landsrets 19. afdeling
(landsdommerne Lone Kerrn-Jespersen, Kåre Mønsted og Dorte Nørby (kst.)).

19. afd. nr. B-1327-17:

X ved A

(advokat Klaus Henrik Lindblad)

mod

Y ApS

(advokat Klaus Søborg Jørgensen)

Retten i Holbæks dom af 8. juni 2017 (BS 6-1166/2015) er anket af X ved A med principal påstand om, at dommen ophæves og sagen afvises fra domstolene, subsidiært frifindelse. X ved A har endvidere nedlagt selvstændig påstand om, at Y ApS tilpligtes til X ved A at betale 500.000 kr. med tillæg af procesrente fra den 10. november 2017.

Indstævnte, Y ApS, har endeligt påstået frifindelse for påstanden om, at dommen ophæves og sagen afvises, og i øvrigt stadfæstelse. Over for X ved As selvstændige påstand har Y ApS nedlagt påstand om frifindelse.

Supplerende sagsfremstilling

Der er mellem parterne enighed om, at Y ApS (herefter Y ApS) fra ultimo februar 2014 til den 3. juni 2014 udførte arbejde for X ved A (herefter X ved A) i forbindelse med

etableringen af bageriet med tilhørende butik, og at arbejdet blandt andet omfattede opstilling, montering og idriftsætning af et køleanlæg af type B med en fyldning større end 2,5 kg kølemiddel. Der er også enighed om, at Y ApS i forbindelse med arbejdets udførelse udførte kvalitetssikring, der for hvert specifikationsnummer blev dokumenteret ved trykprøveattest, idriftsætningsattest og en risikovurdering. Der er fremlagt et antal tegninger af ombygningen dateret i tidsrummet fra 2013 til den 14. august 2014.

B fik den 30. december 1982 et kølemontørcertifikat efter at have bestået prøve vedrørende stationære køleanlæg. Arbejdstilsynet autoriserede den 24. januar 1984 Bs selskab til at udføre arbejde med køleanlæg. Den 12. november 2008 udstedte Den jydsk Haandværkerskole kølemontørcertifikat B til B med tilladelse til ubegrænset fyldning af kølemiddel gruppe 2 og gyldighed til den 11. november 2013. Den jydsk Haandværkerskole udstedte endvidere den 21. oktober 2015 et nyt kølemontørcertifikat B til B uden tidsbegrænsning. C fik den 10. september 2015 et tilsvarende certifikat, der også var uden tidsbegrænsning. Uddannelsesleder Ib Bæk Jensen fra Den jydsk Haandværkerskole har ved mail af 15. august 2017 oplyst, at C blev berettiget til at erhverve kølemontørcertifikat den 26. juni 2009, da han havde bestået den teoretiske prøve den 13. marts 2009 og den praktiske prøve den 25. juni 2009. Ib Bæk Jensen har i samme mail oplyst, at der blev indført certifikatkrav fra 2005, og at certifikaterne da havde en løbetid på 5 år, hvilket medførte, at de skulle fornyes hvert femte år. Om fornyelsen fremgår endvidere:

”Der var ikke nogen særlige krav ved fornyelse, den var rent administrativ og havde derfor, efter min mening, ikke nogen faglig grund.

Har man en gang erhvervet sig et kølemontørcertifikat, anses man efterfølgende for at have kompetencerne – mig bekendt har Arbejdstilsynet aldrig frataget en person hans kølemontørcertifikat.

Efterfølgende er regler om løbetid ændret, således at kølemontørcertifikater der udstedes efter den 1. januar 2012 ikke har nogen udløbsdato.”

Y ApS havde en godkendelse (nr. 19200778) fra Kølebranchens Miljøordning (KMO) med gyldighed til den 25. januar 2011. Kølebranchens Miljøordning tilskrev den 3. januar 2011 Y ApS om, at alle firmaer, der arbejdede med HFC-kølemidler, fra den 4. juli 2011 skulle leve op til EU-forordning 303/2008, hvilket blandt andet medførte, at medarbejdere, der arbejdede

med HFC-kølemidler, skulle registreres hos Kølebranchens Miljøordning. Endvidere fremgår bl.a.:

”Hvis Deres KMO-nummer starter med et 1-tal gælder følgende:

Køleautorisationer er per 1. januar 2010 ikke længere gyldige. Derfor bedes De fremsende oplysninger om ISO 9001 certifikater eller dispensationer opnået via Arbejdstilsynet. Hvis De ikke sender sådanne oplysninger, vil Deres firma blive flyttet ned i gruppe 2, som dækker firmaer, der kun må arbejde med fyldninger op til 2,5 kg.

I fald vi ikke har hørt fra Dem inden den 31. januar 2011, vil Deres nummer blive slettet i KMO-registeret.”

Y ApS' KMO-godkendelse blev slettet den 20. juli 2011.

Kim Valbum, der da var direktør i Aut. Køle- & VP-firmaers Brancheforening (AKB), indberettede den 5. april 2017 Y ApS til henholdsvis Arbejdstilsynet og Miljøstyrelsens Kemikalieinspektion for dels manglende sagkyndighed dels manglende KMO-godkendelse.

På vegne af Y ApS genfremsatte advokat Klaus Søborg Jørgensen den 6. oktober 2017 tilbud til A om omkostningsfrit at udføre en ISO-godkendelse af det udførte arbejde i samarbejde med sin ISO-certificerede samarbejdspartner. Advokat Klaus H. Lindblad afviste ved mail af 9. november 2017 tilbuddet om afhjælpning, idet han bl.a. anførte, at han ikke kunne se, at Y ApS' samarbejdspartner var indstillet på at påtage sig det fulde entreprenøransvar.

Arbejdstilsynet udstedte et strakspåbud efter tilsynsbesøg hos Y ApS den 1. november 2017. Af Arbejdstilsynets afgørelse af 2. november 2017 fremgår bl.a.:

”Virksomheden påbydes at sikre, at virksomheden ikke udfører arbejder med opstilling, montering, og idriftsætning af anlæg med fyldning større end 2,5 kg kølemiddel på køleanlæg af type A, B, C, D, uden at være en sagkyndig virksomhed.

I skal efterkomme påbuddet **straks**.

I skal **senest den 9. november 2017** give os besked om, hvordan I har efterkommet påbuddet. ...

Begrundelse for påbuddet

Firmaer, der udfører en eller flere af nedenstående opgaver som beskrevet herunder, på anlæg af type A, B, C eller D, skal være en sagkyndig virksomhed, jf. § 2, nr. 11, i Arbejdstilsynets bekendtgørelse nr. 100 om anvendelse af trykbærende udstyr.

...

Arbejdstilsynet har i vurderingen, lagt særligt vægt på følgende:

- Virksomheden udfører arbejde med opstilling, montering og idriftsætning af køleanlæg hos forskellige virksomheder.
- De køleanlæg, som virksomheden udfører arbejde med, har en kølemiddel fyldning på op til 10 kg.
- Virksomheden er ikke sagkyndig virksomhed, jf. § 2, nr. 11, i Arbejdstilsynets bekendtgørelse nr. 100 om anvendelse af trykbærende udstyr.

Sagens oplysninger

Arbejdstilsynet ved tilsynsførende Christian Storm Pedersen, har den 1. November 2017, besøgt Y ApS på arbejdsstedet ...vej 1, x-by. Ved besøget talte vi med indehaver B og ansat (indehavers søn) C.

Ved besøget oplyste virksomhedens indehaver B, at:

- Virksomheden udfører arbejde med opstilling, montering og idriftsætning af køleanlæg hos forskellige virksomheder.
- De køleanlæg, som virksomheden udfører arbejde med, har en kølemiddel fyldning på 10 kg.
- Virksomheden kun arbejder med anlæg med indhold af gruppe 2 kølemiddel.
- Virksomheden ikke er ISO certificeret sagkyndig virksomhed.”

B gav den 19. november 2017 tilbagemelding til Arbejdstilsynet i anledning af strakspåbuddet. Det fremgår heraf bl.a.:

” Y ApS har et samarbejde med Q virksomhed vedr. køleanlæg med en fyldning på mere end 2,5 kg og ved udførelse af dette arbejde arbejdes under deres ISO 9001 certificering, tidligere var samarbejdet med W ApS, men dette firma er gået konkurs.

Y ApS udlejer ofte mandskab til certificerede kølevirksomheder.

Y ApS forventer selv at kunne være ISO 9001 certificeret inden februar 2018, hvorefter opgaver evt. vil udføres selvstændigt.”

Y ApS fik den 25. januar 2018 udstedt et ISO-certifikat med gyldighedsområde omfattende sagkyndig virksomhed for opstilling, reparation, service og vedligeholdelse af køleanlæg af anlægstype A og B og varmepumper i henhold til bilag 7 til bekendtgørelse nr. 100 af 31. januar 2007. Den 5. februar 2018 fik Y ApS en F-gas firmagodkendelse udstedt af Kølebranchens Miljøordning, KMO.

Under sagens forberedelse ved landsretten anmodede A om udmeldelse af nyt syn- og skøn. Begæringen om udmeldelse af nyt syn og skøn blev ikke taget til følge. Af landsrettens kendelse af 6. juli 2018 herom fremgår bl.a. følgende:

”Begæringen om nyt syn og skøn

Skønsmanden Brian Stubkjær Adamsens har i en mail af 6. april 2018 oplyst, at han har haft lejlighed til at gennemse og forholde sig til det fremsendte materiale om appellants kritik af skønsmandens arbejde, og at han tager kritikken til efterretning med bl.a. følgende kommentarer:

”Af mine observationer har jeg lagt vægt på den faglige udførelse, og med den overbevisning af, at stort set alle kølefirmaer er ISO certificeret, og derfor har jeg ikke undersøgt om Y ApS var dette, hvilket naturligvis er en fejl. Dette ud fra den devise, at de grossister der handler med kølemiddel og der til hørende komponenter, forpligter sig til kun at sælge kølemiddel til firmaer der er ISO certificeret. Hvor Y ApS tidligere har købt eller rekvireret kølemiddel er jeg ikke bekendt med, men jeg antog som en selvfølge, at med den mængde kølemiddel der er brugt til projektet, havde Y ApS købt dette hos en godkendt grossist.

...

Med hensyn til lovligheden i at udføre arbejde på køleanlæg, henholder jeg mig til Bilag 28 fra den Jyske Haandværkerskole, hvor dette svar ligger meget i lighed med mine tidligere, kommentarer, at når den praktiske og teoretiske prøve er bestået, er personen berettiget til at erhverve sig et certifikat og udfører dertil hørende arbejdet, hvilket for C er sket i 2009.”

Landsretten bemærker, at spørgsmål om indholdet af de dagældende retsregler ikke er genstand for skønnet. Med denne bemærkning finder landsretten henset til skønsmandens besvarelse heraf, at de påpegede forholds betydning for skønsmandens hidtidige besvarelser må antages at kunne afhjælpes ved at stille supplerende spørgsmål til skønsmanden. Landsretten finder det på den baggrund under hensyn til de fremkomne indsigelser ikke hensigtsmæssigt at udmelde nyt syn og skøn for at få skønstemaet yderligere belyst, jf. retsplejelovens § 209.”

På baggrund af indberetning anmodede Miljøstyrelsens Kemikalieinspektion den 28. februar 2019 Y ApS om at oplyse, hvorvidt selskabet var i besiddelse af autorisation til at udføre installation, servicering, vedligeholdelse, reparation eller nedlukning af anlæg eller udstyr, der

indeholder fluorholdige drivhusgasser, samt oplysning om medarbejdere med autorisationer. Den 1. marts 2019 skrev Kemikalieinspektionen til Y ApS, at sagen var afsluttet, da man havde modtaget dokumentation for, at selskabet besad de fornødne autorisationer og KMO-registrering. På foranledning af advokat Klaus H. Lindblads aktindsigtsanmodning i Y ApS' sag hos Kemikalieinspektionen, der delvist blev imødekommet, oplyste Kemikalieinspektionen den 1. april 2019, at den ikke på baggrund af indberetningen endeligt havde vurderet, om der havde været tale om en overtrædelse på det pågældende tidspunkt.

Forklaringer

Der er i landsretten afgivet supplerende forklaring af A, B, D, H, C og skønsmanden, Brian Stubkjær Adamsen. Der er endvidere for landsretten afgivet vidneforklaring af L og Kim Valbum.

A har forklaret bl.a., at han har fire bagerbutikker, en brugs og nemlig.com som kunder.

B ville hverken komme med et skriftligt tilbud eller indgå en skriftlig aftale. B gav et mundtligt tilbud på 1 mio. kr. med tillæg af moms. Det var vigtigt for ham, at Y ApS havde tilladelse til at udføre det pågældende arbejde. Hvis dette ikke er i orden, kan han risikere problemer i forbindelse med besøg fra Arbejdstilsynet. Han gik ud fra, at Y ApS vidste alt om det arbejde, de skulle lave. På Bs firmabil stod der "Autoriseret køletekniker", ligesom det stod på fakturaer mv. Han tænkte ikke specielt på ISO-godkendelse. Han har ikke set eller er blevet præsenteret for andre, der udførte dele af arbejdet for Y ApS.

B forsøgte efterfølgende at erklære ham konkurs. Han mødte ikke op i skifteretten, fordi han ikke ønskede at oplyse om sine personlige, økonomiske forhold. Han fik i stedet for sin bank til at stille en sikkerhed på 1,3 mio. kr., hvorefter B trak konkursbegæringen tilbage.

Det af Y ApS udførte arbejde virker ikke efter hensigten. Fryserummet har for lav fugtighed og trækker som følge deraf fugtighed ud af brødet. Han er derfor nødsaget til at overdække brødet med plastposer, der udskiftes hver 14. dag. Det koster ham 75.000 kr. om året. Der løber fugt ned ad væggene i kølerummet, og eksempelvis marcipanen smelter og bliver ødelagt. Han kan heller ikke fylde op med tørkager.

B skulle først efter at have sendt sin første faktura finde ud af, hvad der rent faktisk var blevet udført af arbejde. B gik derfor og målte op i bageriet i en periode på tre uger, efter at arbejdet var udført.

Anlægget var færdigt den 3. juni 2014, hvor butikken også åbnede. Der blev ikke bygget yderligere om efter denne dato. Når denne retssag er afsluttet, agter han at rive det eksisterende køleanlæg ned og få lavet et nyt anlæg, der virker. Han kan ikke bruge det nuværende anlæg.

Y ApS skulle lave køle- og frysedelen i bageriet, men der blev uden aftale med ham også lavet arbejde udover det. De andre entreprenører (forretningsindretning, el og vvs) havde han også indgået aftaler med. For ham er et tilbud og et overslag det samme. E lavede mange tegninger, inden det blev besluttet, hvordan bageriet skulle se ud. Der blev ikke lavet ændringer i rørføring mv., efter at arbejdet blev igangsat.

B har forklaret bl.a., at det fortsat er hans opfattelse, at det udførte arbejde er håndværksmæssigt og fagligt fuldt ud lovligt, men der kom i 2011 nogle særlige miljøkrav i forbindelse med påfyldning og aftapning af kølevæske, der krævede ISO-certificering. I december 2010 gik Y ApS derfor i samarbejde med W ApS, der var ISO-certificeret. C har ofte været arbejdsudlejet til W ApS. Y ApS indrapporterede kvartalsvis brug af kølevæske og hovedkomponenter til W ApS, der registrerede dette. Det kostede penge at blive ISO-certificeret, men ellers krævede det ingen ændringer i deres arbejdsgange, kvalitetssikring eller andet.

Efter strakspåbuddet var Christian Storm Pedersen fra Arbejdstilsynet igen på besøg hos dem. I den forbindelse sagde Christian Storm Pedersen, at de godt kunne fortsætte, hvis de havde en samarbejdsaftale med W ApS. Det gjorde de så. Christian Storm Pedersen sagde, at de gerne måtte udføre selvstændigt arbejde på køleanlæg på over 2,5 kg. De klagede ikke over strakspåbuddet.

Y ApS tilbød uden beregning A at få Q virksomhed til at tage væsken af anlægget, trykprøve og derefter fylde væske på anlægget igen.

Han havde meget hyppige møder med A om projektet. Han gik ud fra, at projektet skulle gennemføres på samme måde som tidligere projekter. Han har arbejdet sammen med E i 30 år, og de har lavet mange bagerier sammen. Sammen med E har han været med til at lave de tegninger over bageriet, som er fremlagt i sagen. Disse tegninger er for det meste efterfølgende blevet vist til A. Nogle af tegningerne er lavet til kommunen. Der blev hele tiden lavet om i projektet.

Han udførte en lang række opgaver i projektet, der ikke krævede ISO-godkendelse. Det var faktisk kun arbejde svarende til et beløb på 6.000 kr. til opstart af anlægget, herunder påfyldning af væske og trykprøvning, der krævede ISO-godkendelse. Trykprøveattesterne er lavet de dage, der er angivet i attesterne.

Han har aldrig givet A en faktura på 1,4 mio. kr. heller ikke i efteråret 2014, men det er muligt, at han på spørgsmål fra A har nævnt dette beløb i efteråret 2014.

Problemet med fugt i fryserummet er i det væsentlige et håndteringsproblem.

ISO-certificering har kun noget med registreringen og håndteringen af kølevæske at gøre. Man må derfor gerne opstille og installere samt reparere køleanlæg som det i denne sag uden ISO-certificering. W ApS har ikke gennemgået det arbejde, som Y ApS har udført hos A, og W ApS har heller ikke faktureret noget i den forbindelse.

Y ApS var i 2014 også berettiget til at udføre arbejde, der krævede ISO-godkendelse, når de havde samarbejde med W ApS. Han har hverken fået brevet af 3. januar 2011 eller meddelelsen om sletning af 20. juli 2011 fra Kølebranchens Miljøordning (KMO). Han kan ikke huske fra hvem, de fik godkendelsescertifikaterne. Y ApS har aldrig været medlem af Autoriserede Køle- & VP-firmaers Brancheforening (AKB).

D har forklaret bl.a., at de fik nøglen til bageriet den 21. februar 2014. De påbegyndte ombygningen ugen efter. Butikken åbnede den 3. juni 2014. Der blev ikke lavet ændringer i projektet, efter at butikken åbnede. Hun fulgte ombygningen dagligt. Y ApS stod for kølerum og kompressor.

Det var naturligvis vigtigt, at Y ApS overholdt gældende lovgivning i forbindelse med arbejdets udførelse. Hun forventede, at det var tilfældet, og hun spurgte ikke ind til det.

H har forklaret bl.a., at de ændringer, de har foretaget på anlægget, er lovlige. Han vil anslå deres omkostninger til at opretholde ISO-certificeringen til ca. 80-100.000 kr. årligt. Han tror, at de første gang udførte arbejde i bageriet i 2015, og derefter har de udført arbejde, når der har været problemer. Det er hans opfattelse, at anlægget fungerer, men der er og har været visse fejl bl.a. kuldebroer og manglende isolering. De har ikke udført lovpligtigt eftersyn på anlægget, og han tror heller ikke, at andre har. Det skyldes, at der ikke ligger nogen som helst dokumentation på anlægget. Den manglende dokumentation har ikke givet nogen problemer i forhold til udførelsen af reparationsarbejdet.

C har forklaret bl.a., at han ikke i forbindelse med afslutningen af sin uddannelse til kølemontør fik oplyst, at han skulle have et kølemontørcertifikat udover sit certifikatbevis.

Han har under byggeriet set mange tegninger lavet af E. Der skete løbende ændringer i projektet på foranledning af D og E bl.a. efter, at D havde set en kølemontre på en messe i Herning. Ændringerne, herunder ændret placering af diske, medførte også ændringer i det arbejde, han skulle lave, herunder rørføringen.

Det er ham, der har lavet trykprøveattesterne og idriftsætningsattesterne. Attesterne er lavet den dag eller de dage, som er angivet i attesterne. En risikovurdering har betydning for klassificeringen af et anlægs farlighed.

ISO-certificeringen i 2018 medførte ingen ændringer i virksomhedens procedurer eller forretningsgange.

L har forklaret bl.a., at han siden 2001 har haft en VVS-virksomhed i y-by. Han samarbejdede med Y ApS på X ved A. Y ApS stod for kølearbejdet, som han går ud fra, at der var en del af. Han gik ud fra, at Y ApS havde lov til at lave kølearbejdet.

Kim Valbum har forklaret bl.a., at han tidligere har været ansat i Autoriserede Køle- & VP-firmaers Brancheforening (AKB). AKB er en frivillig brancheforening for autoriserede køle-

og varmepumpefirmaer, der blandt andet arbejder med ”det gode arbejde”, nye lovregler og fagkrav samt forholdet mellem konkurrerende virksomheder. I dag er han sekretariatsleder i Kølebranchens Miljøordning (KMO), der er et frivilligt samarbejde om miljørigtighed, der af Miljøministeriet er udpeget til at være autorisations- og evalueringsorgan. KMO udsteder i Danmark på vegne af Miljøstyrelsen autorisationsbeviser med ret til at trække udstedte autorisationsbeviser tilbage. Et såkaldt F-Gasbevis giver ret til at installere køleanlæg og arbejde med kølemidler (HFC-gasser) op til 10 kg. Han var formand for KMO på det tidspunkt, da Y ApS fik udstedt det tidligere anvendte godkendelsesbevis, der var gyldigt til den 25. januar 2011.

Han er sikker på, at brevet af 3. januar 2011 er afsendt til Y ApS. At Y ApS’ KMO-godkendelse blev slettet den 20. juli 2011 indebar, at Y ApS ikke længere måtte arbejde med kølemidler, herunder opstille eller montere køleanlæg.

Han anmeldte på vegne AKB Y ApS til Arbejdstilsynet på baggrund af en henvendelse fra et konkurrerende firma, der fremsendte dokumentation for, at Y ApS i denne sag havde udført arbejde uden lovlig godkendelse. Y ApS blev samtidig anmeldt til Miljøstyrelsens Kemikalieinspektion. Han kontaktede telefonisk B, inden han indgav anmeldelserne til Arbejdstilsynet og Kemikalieinspektionen. B sagde, at han havde et samarbejde med et andet firma og gerne måtte arbejde med op til 50 kg kølemiddel. Det har formentlig været sit kølemontørcertifikat fra 1982, som B i den forbindelse har henholdt sig til. Han fik blandt andet tilsendt idriftsætningsattesterne fra B.

Reglerne om godkendelse til at installere køleanlæg og arbejde med kølemidler (HFC-gasser) er begrundet i miljøhensyn og skal sikre mod udslip af klimagasser, der øger drivhuseffekten.

Det var en fejl, at han i en mail af 26. marts 2019 skrev, at Y ApS ikke tidligere har været godkendt hos KMO. Kravene til KMO-godkendelse er i dag skærpet væsentligt i forhold til tidligere.

Skønsmanden, Brian Stubkjær Adamsen, har forklaret bl.a., at han fortsat kan vedstå de af ham afgivne erklæringer. Som også anført i den mail, han sendte til parternes advokater den 6. april 2018, antog han, at kølemiddel til dette projekt er købt af Y ApS hos en grossist, der er

forpligtet til kun at sælge kølemiddel til en ISO-godkendt virksomhed, og han ved ikke, om Y ApS har købt kølemiddel på anden måde end hos en grossist. Y ApS måtte som ikke ISO-godkendt virksomhed gerne installere det pågældende anlæg, hvis det skete i samarbejde med en ISO-godkendt virksomhed. Der skal være en ISO-godkendt virksomhed, der skal sige god for og tage ansvaret for det udførte arbejde. Installationen kan godt være teknisk og fagligt korrekt udført trods manglende ISO-godkendelse. Han har kun set på selve anlægget. Han vil tro, at anlægget, der teknisk og fagligt er korrekt udført, godt efterfølgende kan godkendes af en ISO-godkendt virksomhed, men han ved det ikke. Der vil således kunne foretages test af sikkerhedskomponenter og funktionalitet, herunder navnlig anlæggets tæthed. Han har ikke været ude for en sådan situation før, og han kan ikke svare på den juridiske betydning af en manglende ISO-godkendelse.

Procedure

Parterne har for landsretten i forhold til de påstande, der også var nedlagt for byretten, gentaget deres anbringender for byretten og har i det væsentlige procederet i overensstemmelse hermed.

A har til støtte for de for landsretten nedlagte selvstændige påstande anført navnlig, at Arbejdstilsynet efter tilsynsbesøg hos Y ApS den 2. november 2017 udstedte et strakspåbud. Begrundelsen herfor var bl.a., at Y ApS ikke var en sagkyndig virksomhed. Arbejdstilsynets strakspåbud blev udstedt på grundlag af kølebekendtgørelsen, der har været uændret siden 1. januar 2012, hvilket understøtter, at hverken Y ApS eller de udførende montører lovligt kunne udføre det pågældende arbejde i entrepriseperioden. Aftalen, som Y ApS søger at håndhæve via domstolene, er en aftale, der baserer sig på udførelse af tjenesteydelser, som loven eksplicit forbyder Y ApS at udføre. Reglerne i Danske Lov 5-1-2 medfører, at kontrakter, der strider mod lov og ærbarhed ikke er virksomme og ikke kan pådømmes ved domstolene. Landsretten skal og bør derfor ophæve byrettens dom og afvise Y ApS' betalingspåstand. Der skal i den forbindelse også henses til, at B allerede i januar 2011 af Kølebranchens Miljøordning blev gjort bekendt med kravet om ISO-godkendelse og sagkyndig virksomhed. Eftersom Y ApS ikke har dokumenteret, at det udførte arbejde har nogen værdi for A, og da aftalen i det hele må tilsidesættes som ulovlig, er A berettiget til tilbagebetaling af allerede erlagte ydelser efter reglerne om *condictio indebiti*.

Y ApS har heroverfor anført navnlig, at det bestrides, at Arbejdstilsynets påbud har nogen afgørende betydning for sagens afgørelse. Påbuddet påviser ikke mangler ved det udførte arbejde, ligesom det bestrides, at Arbejdstilsynet skulle have erklæret sig enig med A i, at Y ApS har begået en retsstridig handling ved at udføre det omhandlede arbejde. Såfremt A skulle få medhold i sine bestridte synspunkter om betydningen af, at Y ApS ikke havde ISO-godkendelse, og han i øvrigt måtte have bibeholdt sine mangelsbeføjelser til trods for afvisning af Y ApS' afhjælpningstilbud, da kan A alene fremsætte krav om betaling af de relativt mindre omkostninger, som vil være forbundet med opnåelse af ISO-godkendelse af det udførte arbejde. Arbejdet er i sin helhed lovligt udført, og As bagerbutik er fortsat i drift. A har ikke løftet bevisbyrden for, at der er lidt noget økonomisk tab, da det end ikke er dokumenteret, hvad der skal til for på nuværende tidspunkt at få en ISO-godkendelse.

Retsgrundlaget

Af bekendtgørelse nr. 100 af 31. januar 2007 om anvendelse af trykbærende udstyr (udstedt i medfør af regler i lov om arbejdsmiljø), som ændret ved bekendtgørelse nr. 1094 af 28. november 2011, fremgår bl.a.:

”Kapitel 1

Område og definitioner

...

§ 2. ...

Stk. 2. I denne bekendtgørelse forstås ved:

...

11) Sagkyndig virksomhed: Virksomhed, som har et certificeret kvalitetssystem opbygget efter DS/EN ISO 9001 ”Kvalitetsstyringssystemer - Systemkrav” for den pågældende beskrevne aktivitet. Certificeringen skal være foretaget af et certificeringsorgan, som er akkrediteret efter DS/EN 45012:1998 ”Generelle krav til organer, der foretager bedømmelse og certificering af kvalitetstyringssystemer” eller DS/EN ISO/IEC 17021:2006 ”Overensstemmelsesvurdering - Krav til organer der foretager audit og certificering af ledelsessystemer.”

...

Kapitel 10

...

Køleanlæg og varmepumpeanlæg

§ 33. Køleanlæg og varmepumpeanlæg skal opstilles, anvendes, vedligeholdes og efterses i overensstemmelse med de særlige bestemmelser i bilag 7 og øvrige

relevante bestemmelser i bekendtgørelsen. Trykbeholdere og rørsystemer, som indgår i køleanlæg eller varmepumpeanlæg, skal anvendes i overensstemmelse med bekendtgørelsens bestemmelser om trykbeholdere og rørsystemer.

§ 33 a. Selvstændigt arbejde med opstilling, montering, idriftsætning, reparation, vedligeholdelse, nedlukningsarbejde, herunder tømning, samt foretagelse af årligt eftersyn af anlæg med fyldning større end 2,5 kg kølemiddel på køleanlæg m.v., må kun udføres af personer, der har gennemgået en uddannelse og er i besiddelse af et certifikat. Det fremgår af bekendtgørelse om arbejdsmiljøfaglige uddannelser, hvornår der er krav om et certifikat, samt hvilke kvalifikationer, man skal være i besiddelse af, før der kan udstedes et certifikat.

...

Kapitel 11

Dispensation, klage og straf

...

Straf

§ 36. Medmindre højere straf er forskyldt efter lov om arbejdsmiljø eller anden lovgivning straffes med bøde eller fængsel i indtil 2 år den, der
1) overtræder §§ 4-5, §§ 7-28, § 29, stk. 1, stk. 3 og stk. 4 og §§ 30-33,

...

Bilag 7

Køleanlæg og varmepumpeanlæg

5. Kvalifikationskrav til montører og kølefirmaer ved udførelse af visse arbejdsopgaver

5.1 Kvalifikationskrav til montører

Selvstændigt arbejde med opstilling, montering, idriftsætning, reparation, vedligeholdelse og nedlukning, herunder tømning samt foretagelse af årligt eftersyn af anlæg med fyldning større end 2,5 kg kølemiddel på køleanlæg af type A, B, C, D eller E, må kun udføres af personer over 18 år, der har gennemgået en uddannelse og er i besiddelse af et certifikat.

Det fremgår af bekendtgørelse om arbejdsmiljøfaglige uddannelser, hvornår der er krav om et certifikat, samt hvilke kvalifikationer, man skal være i besiddelse af, før der kan udstedes et certifikat.

Herudover skal montøren have kvalifikationer og have modtaget instruktion, som er nødvendig i forhold til den foreliggende arbejdsopgave.

De ovennævnte opgaver kan udføres af andre personer, når en uddannet montør overvåger deres arbejde, og der løbende gives kvalificeret instruktion.

Kølefirmaet skal for hver enkelt montør kunne dokumentere, at kravene er opfyldt.

5.2 Kvalifikationskrav til kølefirmaer

Firmaer, der udfører en eller flere af de i pkt. 5.1 nævnte opgaver på anlæg af type A, B, C eller D, skal være i besiddelse af fornøden viden om køleanlæg og skal være en sagkyndig virksomhed, jf. § 2, som har kendskab til regler og standarder på området.

Firmaet skal anvende udstyr, som er velegnet i forbindelse med udførelse af arbejdet.

Firmaet skal have beskrevet og anvende procedurer, der sikrer, at arbejdet udføres af kvalificerede montører, jf. pkt. 5.1.”

Forud for ændringerne ved bekendtgørelse nr. 1094 af 28. november 2011, fremgik det af bilag 7, pkt. 5.5, at certifikater blev udstedt med en gyldighedsperiode på 5 år.

Ændringsbekendtgørelsen trådte i kraft den 1. januar 2012.

Af den dagældende bekendtgørelse nr. 1088 af 28. november 2011 om arbejdsmiljøfaglige uddannelser udstedt i medfør af lov om arbejdsmiljø fremgår bl.a.:

”Kapitel 1

Formål og område m.v.

§ 1. Formålet med denne bekendtgørelse er at beskrive, i hvilke situationer man skal have gennemført en uddannelse eller aflagt en prøve, førend man må udføre arbejde, der kan medføre betydelig fare for ulykker eller sygdom i henhold til § 41 i lov om arbejdsmiljø.

Stk. 2. Videre er formålet at beskrive hvilke kvalifikationer, man skal være i besiddelse af efter endt uddannelse eller aflagt prøve.

Stk. 3. Endelig er formålet at beskrive, i hvilke situationer kravet om en uddannelse eller aflagt prøve kan fraviges.

...

Kapitel 3

Krav om uddannelse samt beskrivelse af kvalifikationskrav for arbejde med elevatorer m.v., dampkedler m.v. og køleanlæg m.v.

...

§ 11. Selvstændigt arbejde med opstilling, montering, idriftsætning, reparation, vedligeholdelse, nedlukningsarbejde, herunder tømning, samt foretagelse af årligt eftersyn af anlæg med fyldning større end 2,5 kg kølemiddel på køleanlæg m.v., må kun udføres af personer, der har gennemgået en uddannelse og er i besiddelse af et certifikat. Det fremgår af bilag 5, hvilke kvalifikationer man skal være i besiddelse af, før der kan udstedes et certifikat.

...

Bilag 5

Kvalifikationskrav ved arbejde som kølemontør

1. Uddannelsesmål

Deltageren skal kunne arbejde sikkerheds- og sundhedsmæssigt fuldt forsvarligt i henhold til gældende regler for køleanlæg m.v. Bilaget omhandler de kompetencer med tilhørende kvalifikationskrav, man skal være i besiddelse af, for at udføre

- opstilling,
- montering,
- idriftsætning,
- ...

2. Kvalifikationskrav

Der skelnes mellem følgende anlægs- og certifikattyper:

...

B. Anlæg med mere end 2,5 kg kølemiddel af gruppe 2 (mellemcertifikat)

...

Personer, der udfører opstilling, montering, idriftsætning, eftersyn, reparation, vedligeholdelse, nedlukning og tømning af køleanlæg type A, B, C, D og E, skal være i besiddelse af nedenstående kvalifikationer.

Kvalifikationerne kan erhverves i forbindelse med en håndværksmæssig uddannelse eller som et supplement til en relevant håndværksmæssig uddannelse, som fx maskinarbejder, elektriker eller tilsvarende.

Relevante kvalifikationer kan opnås ved, enten på en tilfredsstillende måde at have gennemført en faglig, helhedsorienteret uddannelse til kølemontør, eller at have mere end 2 års relevant, sammenhængende erfaring med arbejde med den pågældende type køleanlæg m.v. inden for de sidste 10 år, hvor de faglige kvalifikationer samt kendskab til gældende regler og sundheds- og miljøkrav, kan dokumenteres.”

Landsrettens begrundelse og resultat

Af de grunde, byretten har anført, og idet de for landsretten fremlagte tegninger underbygger, at arbejdet ikke var præcist aftalt ved arbejdets påbegyndelse, tiltræder landsretten, at arbejdet udført af Y ApS er udført som regningsarbejde.

Landsretten tiltræder endvidere, at det ikke er bevist, at selve det udførte arbejde er mangelfuldt. Landsretten har herved lagt vægt på skønserklæringerne og forklaringen afgivet af skønsmanden.

Landsretten tiltræder endelig, at det ikke er bevist, at det fakturerede beløb er urimeligt. Som anført af byretten må det i den forbindelse lægges til grund, at arbejdet ikke er gjort færdigt, og at Y ApS derfor heller ikke har krævet betaling for færdiggørelse og finish.

Det er herefter spørgsmålet, om arbejdet er udført uden de nødvendige offentligretlige tilladelser, og hvilken betydning det i bekræftende fald har for aftalen mellem parterne i denne sag og de fremsatte krav.

Af bekendtgørelsen om trykbærende udstyr (bekendtgørelse nr. 100 af 31. januar 2007 som ændret ved bekendtgørelse nr. 1094 af 28. november 2011) § 33 fremgår, at køleanlæg skal opstilles i overensstemmelse med bestemmelserne i bilag 7 til bekendtgørelsen.

Det fremgår af bilag 7, pkt. 5.1 som formuleret ved ændringsbekendtgørelsen sammenholdt med bekendtgørelse nr. 1088 af 28. november 2011 om arbejdsmiljøfaglige uddannelser, hvilke kvalifikationskrav der stilles til montører ved opstilling af køleanlæg af type B. Det må herefter lægges til grund, at selvstændigt arbejde med opstilling af det omhandlede anlæg krævede certifikat B, eller at arbejdet blev udført under overvågning af en uddannet montør under løbende instruktion. Hverken B eller C havde på udførelsestidspunktet det relevante certifikat for at kunne udføre selvstændigt arbejde med opstilling, montering og idriftsætning mv. af et køleanlæg som det foreliggende, og en uddannet montør har ikke overvåget deres arbejde. Det må imidlertid efter oplysningerne om Bs tidligere certifikater og oplysningerne om Cs uddannelse lægges til grund, at de begge opfyldte kravene for at opnå certifikat B. Det bemærkes i den forbindelse, at Bs certifikat udstedt den 12. november 2008 i overensstemmelse med de dagældende regler var tidsbegrænset i 5 år. Før udløbet af certifikatet var reglerne blevet ændret ved ændringsbekendtgørelse nr. 1094 af 28. november 2011, der trådte i kraft den 1. januar 2012, hvorefter certifikater ikke længere udstedes med tidsbegrænsning. B og C har således også henholdsvis i oktober og september 2015 begge fået udstedt kølecertifikat B uden tidsbegrænsning.

Det fremgår endvidere af pkt. 5.2 i bilag 7, at firmaer, der udfører arbejde med opstilling, montering, idriftsætning mv. af anlæg af bl.a. type B skal være en sagkyndig virksomhed, som defineret i bekendtgørelsens § 2, stk. 2, nr. 11.

Det er ubestridt, at Y ApS på udførelsestidspunktet ikke var ISO-godkendt, og Y ApS har ikke bevist at have anden certificering, der opfylder kravene til at være en sagkyndig virksomhed. Y ApS var således ikke en sagkyndig virksomhed på udførelsestidspunktet, ligesom det ikke er bevist, at Y ApS på relevant måde samarbejdede med en sagkyndig virksomhed i forhold til det omhandlede arbejde.

Overtrædelse af bestemmelsen i § 33 i bekendtgørelsen om anvendelse af trykbærende udstyr er strafbelagt, jf. bekendtgørelsens § 36. Reglerne i bekendtgørelsen varetager offentligt hensyn, herunder navnlig miljø- og sikkerhedsmæssige hensyn. Der er allerede derfor ikke grundlag for at anse parternes aftale for ugyldig som stridende mod lov og ærbarhed, jf. DL 5-1-2, med den virkning, at byrettens dom skal ophæves og sagen afvises.

Det opstillede køleanlæg har været i drift siden bageriets åbning den 3. juni 2014. Der er ikke oplyst om myndighedskrav, der udelukker A fra at anvende anlægget som forudsat. A, der har afvist Y ApS' tilbud om afhjælpning, har heller ikke ved henvendelse til de relevante myndigheder eller på anden måde søgt at afdække, om der skal ske lovliggørelse og i givet fald, hvordan lovliggørelse skal ske, og hvad udgiften hertil måtte være. I hvert fald under disse omstændigheder er der hverken grundlag for at give A medhold i påstanden om tilbagebetaling af allerede betalte beløb eller at frifinde A helt eller delvist for Y ApS' betalingskrav.

Landsretten stadfæster derfor byrettens dom og frifinder Y ApS for de selvstændigt nedlagte påstand om ophævelse og afvisning samt tilbagebetaling.

A skal betale sagsomkostninger for landsretten til Y ApS med i alt 110.000 kr. til dækning af udgifter til advokatbistand ekskl. moms. Ved fastsættelsen af beløbet er der ud over sagens værdi taget hensyn til sagens omfang og varighed.

T h i k e n d e s f o r r e t :

Byrettens dom stadfæstes.

Y ApS frifindes for de selvstændigt nedlagte påstand om ophævelse og afvisning samt betaling.

I sagsomkostninger for landsretten skal X ved A betale 110.000 kr. til Y ApS.

Det idømte skal betales inden 14 dage efter denne doms afsigelse.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.