

Notat om erstatningsansvar - undersøgelse af vindmøllestøj

1. INDLEDNING OG KONKLUSION

Miljøstyrelsen har bedt om vurdering og beskrivelse af, om Miljøstyrelsen eller kommunerne kan risikere at ifalde et erstatningsansvar, hvis en ny, planlagt undersøgelse fra Kræftens Bekæmpelse viser, at der er større sundhedsrisici forbundet med at bo tæt på en vindmølle end antaget ved udstedelse af regler og planer samt ved administration af disse regler og planer i dag.

Til brug for min vurdering har jeg bl.a. modtaget Miljøstyrelsens notat vedrørende henvendelse fra Hjørring Kommune om reglerne for vindmøllestøj af 5. februar 2014 samt styrelsens notat af 21. januar 2014.

Det er min **konklusion**, at

- myndighedernes erstatningsansvar skal bedømmes efter dansk rets almindelige culpa-norm, og at et erstatningsansvar på dette område forudsætter, at der kan påvises en klar fejl eller forsømmelse fra styrelsens eller kommunernes side,
- når ikke andet følger af lov, vil den omstændighed, at det som følge af ny viden og videnskabelige undersøgelser viser sig, at en myndighed tidligere har truffet en beslutning eller har udstedt en regulering på baggrund af forkerte faktiske forudsætninger, ikke i sig selv være ansvarspådragende,
- hverken Miljøstyrelsen eller kommunerne senere vil kunne holdes erstatningsansvarlige som følge af, at støjreglerne ikke allerede nu ændres, planlægning af vindmølleområder ikke stilles i bero, og der ikke gøres indsigelser mod opstilling af vindmøller, indtil undersøgelsen fra Kræftens Bekæmpelse foreligger,

- et erstatningsansvar bl.a. kan komme på tale, hvis myndighederne bevidst tilbageholder viden, bevidst forvansker eller videregiver urigtige oplysninger eller holder sig i bevidst uvidenhed om forhold, som de burde være bekendt med, og
- det ligger uden for mit område at vurdere de miljøfaglige aspekter af støj fra vindmøller, men jeg har ikke grundlag for at antage, at Miljøstyrelsen eller kommunerne i deres administration tilbageholder oplysninger eller baserer sig på urigtige oplysninger og viden.

Det bemærkes, at dette notat alene behandler spørgsmålet om et erstatningsansvar for Miljøstyrelsen og kommunerne som følge af den planlagte undersøgelse og ikke inddrager f.eks. opstillerens eller ejerens forpligtelser efter VE-loven eller den almindelige naboret.

Endelig skal det understreges, at selv om en undersøgelse måtte vise, at der er værre helbredseffekter ved at bo tæt på vindmøller end antaget i dag, er det i sidste ende et politisk spørgsmål, hvilke støjgrænser der på baggrund af undersøgelsen skal gælde for vindmøller fremover. Konsekvenserne af undersøgelsens resultater må man således forholde sig til, når de foreligger.

2. BAGGRUND

Baggrunden for Miljøstyrelsens henvendelse er, at Kræftens Bekæmpelse med økonomisk støtte fra Miljøministeriet, Klima- og Energiministeriet og Sundheds- og Forebyggelsesministeriet har påbegyndt en ny, større undersøgelse af de helbredsmæssige konsekvenser af støj fra vindmøller, hvor der sammenholdes data for støj fra vindmøller ved boliger nær vindmøller i Danmark med registerdata vedrørende sygdomsforhold fra CPR- og landspatientregisteret for hospitalsindlæggelser. Undersøgelsen forventes at tage ca. 2-3 år.

Miljøministeriet (Miljøstyrelsen) har ansvaret for at fastsætte regler om miljøforhold - forurening og gener - vedrørende vindmøller, herunder bl.a. grænser for den tilladelige støj. I henhold til § 7, stk. 1, nr. 2, jf. § 7, stk. 1, nr. 1, i lovbekendtgørelse nr. 879 af 26. juni 2010 om miljøbeskyttelse ("miljøbeskyttelsesloven") kan miljøministeren fastsætte regler om indretning, drift og vedligeholdelse af vindmøller. Miljøstyrelsen har i henhold til denne bestemmelse udstedt bekendtgørelse nr. 1289 af 15. december 2011 om støj fra vindmøller og vejledning nr. 9214 af 26. maj 2012 om vindmøller.

Den konkrete, fysiske planlægning i relation til opstilling af vindmøller varetages af kommunerne efter lovbekendtgørelse nr. 587 af 27. maj 2013 om planlægning ("planloven"). Efter planlovens § 11 a, nr. 5, påhviler det f.eks. bl.a. kommunalbestyrelsen at fastlægge retningslinjer i kommuneplanen for beliggenheden af tekniske anlæg, herunder vindmøller. Der må som udgangspunkt kun opstilles vindmøller inden for områder, som er udpeget dertil i kommuneplanens retningslinjer for arealanvendelse. Når et udpeget vindmølleområde

ønskes udnyttet, udarbejdes en lokalplan, jf. planlovens § 13, stk. 2. En lokalplan for opstilling af vindmøller skal angive møllernes præcise placering, antal, mindste og største totalhøjde samt udseende, jf. cirkulære nr. 9295 af 22. maj 2009 ("vindmøllecirkulæret"), § 4, stk. 2.

Ved udpegningen af områder, hvor der kan opstilles vindmøller, skal kommunen inddrage hensyn til nabobeboelse, natur, landskab, kulturhistoriske værdier samt jordbrugsmæssige værdier, jf. planlovens § 11 a, nr. 5, og vindmøllecirkulæret § 5, stk. 1. Det er som udgangspunkt kommunen, der ud fra et lokalpolitisk skøn afgør, hvordan de forskellige interesser skal afvejes, og hvor vindmøllerne skal placeres i den enkelte kommune. Vindmølleopstilling kan herudover kræve VVM- og landzonetilladelse.

Ud over den almindelige planlovgivning og vindmøllecirkulæret administrerer kommunerne reglerne i miljøbeskyttelsesloven og bekendtgørelse nr. 1289 af 15. december 2011 om støj fra vindmøller. Efter bekendtgørelsens § 8, stk. 1, 1. pkt., skal den, der ønsker at etablere en vindmølle eller ændre den på en måde, der kan medføre øget støjudsendelse, indgive anmeldelse herom til kommunalbestyrelsen. Har kommunalbestyrelsen ikke inden 4 uger fra det i stk. 1, angivne tidspunkt gjort indsigelse, kan vindmøllen etableres eller ændres, medmindre anden lovgivning er til hinder herfor, jf. bekendtgørelsens § 9, stk. 2.

3. RETSGRUNDLAGET - OFFENTLIGE MYNDIGHEDERS ERSTATNINGSANSVAR

3.1 Generelt om ansvarsstandarden

Offentlige myndigheds erstatningsansvar reguleres grundlæggende af dansk rets almindelige civilretlige erstatningsregel. Erstatningspligt forudsætter således for det første, at der foreligger et ansvarsgrundlag.

Herudover skal en række øvrige betingelser være opfyldt for, at en offentlig myndighed har erstatningspligt. Der skal være lidt et tab, og der skal være årsagssammenhæng mellem den begåede fejl og tabet. Tabet skal endvidere angå en retsbeskyttet interesse og være adækvat. Den, der har lidt skade, skal desuden have opfyldt sin tabsbegrænsningspligt. Der må ikke foreligge objektive ansvarsfrihedsgrunde, og ansvaret kan nedsættes eller bortfalde, hvis der foreligger egen skyld hos den skadelidte. Disse betingelser inddrages ikke i det følgende.

Ansvarsstandarden for offentlige myndigheder er - uden for de få og afgrænsede områder, hvor der gælder et objektivi ansvar - den almindelige culperegulering, således som denne i retspraksis er udviklet med hensyn til offentlige myndigheder.

Det offentlige varetager imidlertid opgaver af meget forskelligartet karakter, og det antages i almindelighed, at ansvarsstandarden for fejl og forsømmelser afhænger af karakteren af den opgave, som det offentlige udfører som skadevolder, jf. Orla Friis Jensen i Forvalt-

ningsret, Almindelige emner, 5. udgave (2009), side 549, og Bernhard Gomard i artiklen "Offentlige myndigheders erstatningsansvar" trykt i UfR 2004B, side 383 ff. Ansvarsstandarder beror i høj grad på overvejelser om, hvilke krav der bør stilles til den offentlige virksomhed, der har medført skaden, jf. bl.a. Orla Friis Jensen a. st., side 549.

Der findes en ganske omfattende retspraksis om erstatningsansvar for offentlige myndigheders virksomhed, som har karakter af myndighedsudøvelse, herunder bl.a. om fejl og forømmelser, der begås i forbindelse med regeludstedelse eller afgørelsesvirksomhed. Offentlige myndigheder er i flere tilfælde blevet frifundet for ansvar for afgørelser, som viser sig at være truffet på et utilstrækkeligt og urigtigt grundlag, jf. f.eks. Højesterets domme trykt i UfR 2003, side 39 (kommune ikke erstatningspligtig for skønsmæssig forhøjelse af skatteansættelse og inddragelse af hyrevognsbevillinger m.m.) og UfR 2003, side 1462 (Civilretsdirektoratet ikke erstatningspligtig i sag om ægtefællebidrag).

Det samme gælder for udstedelse af regler i strid med en trin højere retsforordning, jf. Højesterets dom gengivet i UfR 2013, side 2361, hvor Justitsministeriet ikke fandtes erstatningsansvarlig som følge af indførelse af regler og vilkår for svinetransporter, som viste sig at være i strid med fællesskabsretten.

Bernhard Gomard har i artiklen "Offentlige myndigheders erstatningsansvar", a. st., side 389, sammenfattet retspraksis (frem til 2004) således:

"et offentligretligt ansvar for ringe og undskyldelige fejl er mindre påkrævet. Retspraksis har dog ikke formuleret en klar generel regel om, at offentlige myndigheder kun har erstatningsansvar for væsentlige, klare fejl, men resultatet i adskillige domme stemmer overens med en sådan regel."

Se endvidere Søren H. Mørup i "Berettigede forventninger i forvaltningsretten", 1. udgave (2005), side 955-956.

Erstatningsansvar for myndighedsudøvelse forudsætter således som hovedregel rimeligt klare fejl eller forømmelser. Kravene til myndighedens adfærd kan dog ikke fastlægges generelt, men afhænger i den konkrete situation af afvejningen af en lang række faktorer, som myndighedsområdets betydning for borgerne, hvor nærliggende den pågældende tabsmulighed er, tabets typiske størrelse, om kun nogle få eller alle i samme situation rammes m.m. Der henvises til Orla Friis Jensen i Forvaltningsret, Almindelige emner, 5. udgave (2009), side 549, og Vibe Ulfbeck i Carsten Henriksen m.fl., Forvaltningsretlige perspektiver, 1. udgave (2006), side 271 ff.

Der kan rejses det spørgsmål, hvad kravene til myndighedernes adfærd er i relation til potentiel ny viden om f.eks. miljø- eller sundhedsmæssige risici. Hovedreglen er, at en myn-

dighed med rette kan og bør tage udgangspunkt i den tekniske og medicinske viden, der var tilgængelig på tidspunktet for en beslutning eller handling.

I Højesterets dom gengivet i UfR 1996, side 1554 (Blødersagen) havde Danmarks Bløderforening anlagt sag på vegne af et antal blødere mod Sundhedsministeriet og Sundhedsstyrelsen, med påstand om at disse skulle kendes erstatningsansvarlige for, at der ved behandling efter 1. januar 1985 med præparater, fremstillet på grundlag af blodplasma fra donorer, blev påført sagsøgerne HIV/AIDS-virus. Bløderforeningen gjorde i den forbindelse gældende, at myndighederne havde handlet ansvarspådragende ved ikke at have sikret, at alle præparaterne var varmebehandlet senest pr. 1. januar 1985, idet myndighederne på dette tidspunktet indså eller burde have indset nødvendigheden heraf.

Under sagen kom det frem, at WHO efter en kongres om AIDS i april 1985 fastslog, at risikoen for overførsel af HIV via faktorpræparater kunne reduceres ved varmebehandling, og det anbefalede derfor kun at bruge varmebehandlede præparater. Af Højesterets bemærkninger fremgår det, at flertallet har lagt til grund, at der fra omkring årsskiftet 1984-85 forelå viden om, at varmebehandling var en virksom metode til inaktivering af HIV-virus i faktorpræparater.

På denne baggrund fandt Højesterets flertal, at myndighederne havde begået en klar fejl ved i maj 1985 at træffe beslutning om at afvise ansøgninger fra behandlende læger om tilladelse til at anvende udenlandske, varmebehandlede faktorpræparater. Mindretallet fandt derimod blandt andet på baggrund af, at det på daværende tidspunkt ikke var kendt, hvilken varmebehandlingsmetode der var tilstrækkelig, at der *"ud fra den daværende faglige viden...ikke er tilstrækkelig grundlag for at anse beslutningen...for uforsvarlig og dermed ansvarspådragende"*.

Samtlige dommere udtalte herefter, at det i første halvår af 1985 måtte betragtes som usikkert, om varmebehandling fuldt ud eliminerede risikoen for HIV-smitte. I udtalelser fra behandlende læger og andre danske eksperter blev der på dette tidspunkt givet udtryk for, at man anså risikoen for AIDS-smitte ved anvendelse af dansk producerede faktorpræparater for lille, og man derfor fortsat kunne acceptere anvendelse af ikke-varmebehandlede danske præparater. På denne baggrund tiltrådte Højesteret, *"at det ikke kan anses for ansvarspådragende, at et krav om, at alle faktorpræparater skulle være varmebehandlede, først blev gennemført med virkning fra den 1. oktober 1985"*.

Beslutninger truffet af en myndighed kan således ikke anses for ansvarspådragende, uanset at der senere viser sig at være alvorlig sundhedsskade forbundet med beslutningen, hvis myndigheden har handlet på baggrund af den bedste, tilgængelige tekniske viden på tidspunktet. Myndighederne er ikke forpligtet til at handle på enhver mistanke eller ny viden, der kan indebære, at tidligere foretagne vurderinger er urigtige.

Det synes dog efter retspraksis at skulle tillægges en vis betydning, hvilken karakter af mistanke der foreligger, og hvilke alternativer der er til den beslutning, der er truffet.

I relation til viden kan lokale myndigheder normalt i deres administration forlade sig på de regler og retningslinjer, der gælder på området fra den ressortansvarlige statslige myndighed. I Højesterets dom gengivet i UfR 1999, side 940, var spørgsmålet, om et hospital på egen hånd havde pligt til at handle i overensstemmelse med den videnskabelige udvikling. I sagen var en kvinde i november 1990 ved en blodtransfusion på et amthospital blevet smittet med Hepatitis C-virus. Et andet hospital havde i oktober 1990 afsluttet et pilotprojekt til afprøvning af screening af bloddonorer for anti-HCV. Konklusionen på projektet var, at der på alle sygehuse burde indføres generel screening af bloddonorer.

Højesterets flertal udtalte, at beslutning om generel screening af donorblod med henblik på at forebygge overførelsen af smitsomme sygdomme som udgangspunkt burde træffes af den centrale myndighed (Sundhedsstyrelsen). Efter denne opgavefordeling mellem Sundhedsstyrelsen og de lokale myndigheder kunne det efter flertallets opfattelse ikke anses for ansvarspådragende, at amtskommunen ikke på egen hånd, henset til resultaterne af pilotprojektet, havde gennemført generel screening af blod.

4. VURDERING

4.1 Kan Miljøstyrelsen ifalde erstatningsansvar i anledning af ny viden om sundhedseffekterne af at bo tæt på en vindmølle?

Spørgsmålet er, om Miljøstyrelsen - som regulerende og ressortansvarlig myndighed - kan ifalde et erstatningsansvar, hvis den planlagte undersøgelse fra Kræftens Bekæmpelse afslører øgede sundhedsmæssige risici forbundet med at bo tæt ved vindmøller.

Miljøstyrelsens ansvar skal bedømmes efter dansk rets almindelige culpa-norm, hvorfor erstatningsansvar forudsætter, at der foreligger en fejl eller forsømmelse fra styrelsens side, som har direkte sammenhæng med de skader, der kan indtræde - dvs. in casu det, at beboere udsættes for større sundhedsmæssige risici end erkendt i dag.

Den omstændighed, at det som følge af udvikling af ny viden og videnskabelige undersøgelser måtte vise sig, at Miljøstyrelsen har truffet en beslutning eller har udstedt en regulering på baggrund af forkerte forudsætninger, vil ikke i sig selv være ansvarspådragende.

Miljøstyrelsen ifalder heller ikke ansvar, hvis styrelsen (lovligt og inden for sin bemyndigelse) har udstedt og bibeholder regler, som indebærer visse sundhedsmæssige risici.

Et erstatningsansvar kan først komme på tale, hvis styrelsen bevidst tilbageholder viden, bevidst forvansker eller videregiver urigtige oplysninger om vindmøllers virkninger eller holder sig i bevidst uvidenhed om forhold, som styrelsen burde være eller have gjort sig bekendt med. Jeg har på det foreliggende grundlag ikke grund til at tro, at det skulle være tilfældet.

Jeg har noteret mig, at Miljøstyrelsen har udstedt nærmere regler om støj i vindmøllestøjbekendtgørelsen i 2006 og 2011. Et udkast til bekendtgørelse har været i høring i Sundhedsstyrelsen, som ikke haft sundhedsfaglige indvendinger mod de foreslåede støjgrænser. Ud fra det oplyste er det Sundhedsstyrelsens vurdering, at de støjgrænser, der findes i dag, er sundhedsmæssigt acceptable og i overensstemmelse med, hvad der i øvrigt følger af den tilgængelige sundhedsmæssige viden om påvirkninger fra støj.

Efter det oplyste er baggrunden for undersøgelsen fra Kræftens Bekæmpelse, at der er en generel bekymring for effekterne af vindmøllestøj på naboerne. Som det fremgår af retspraksis, er myndighederne imidlertid ikke forpligtet til at handle på enhver mistanke om, at hidtidige forudsætninger ikke er korrekte. At Kræftens Bekæmpelse påbegynder en undersøgelse vedrørende sammenhængen mellem vindmøllestøj og helbredseffekter, er ikke tilstrækkeligt til at udløse en handlepligt.

Miljøstyrelsen handler derfor ikke i sig selv ansvarspådragende ved at afvente undersøgelses resultat, inden man beslutter, om de nuværende støjgrænser skal justeres..

4.2 Kan kommunerne ifalde erstatningsansvar?

Dernæst kan der rejses det spørgsmål, om kommuner, der f.eks. - i perioden indtil undersøgelsen foreligger - vedtager en kommune- eller lokalplan for vindmøller, kan ifalde et erstatningsansvar i anledning af senere opstillede møller, hvis undersøgelsen viser større sundhedsrisici end forudsat.

På linje med det anførte ovenfor om Miljøstyrelsens ansvar forudsætter et erstatningsansvar for kommunerne, at der foreligger en fejl eller forsømmelse i den kommunale administration. Kommunerne kan i deres administration basere sig på, at de gældende regler og retningslinjer (vejledninger mv.) fra Miljøstyrelsen er udtryk for den bedste, tilgængelige sundhedsfaglige viden på vindmølleområdet.

Kommunerne vil derfor ikke kunne holdes erstatningsansvarlige, alene fordi kommunerne ikke stiller planlægning af vindmølleområder i bero og ikke gør indsigelser mod opstilling af vindmøller, indtil undersøgelsen fra Kræftens Bekæmpelse foreligger. Det gælder, uanset at undersøgelsen senere måtte vise en sammenhæng mellem vindmøllestøj og negative helbredseffekter, som rækker udover de genevirkninger, man i dag har kendskab til, og uanset om de nye oplysninger måtte give anledning til fornyet krav om miljømæssige vurderinger (VVM mv.) i forhold til det grundlag, der tilvejebringes på baggrund af den nuværende viden.

København, den 12. marts 2014
Kammeradvokaten


/Sune Fugleholm
— Advokat