



DOM

afsagt den 6. december 2001 af Retten i Århus, 11. afdeling

i sagen BS 11-1428/2001

Sagsøger

(advokat Jes Martinsen)

mod

Aros Forsikring G/S

(advokat Marianne Fournais)

Sagsøgeren kom den 12. oktober 1997 alvorligt til skade ved et færdselsuheld. Arbejdsskadestyrelsen har vurderet méngraden til 15 % og erhvervsevnetabet til 65 % og skønsmæssigt fastsat stationærtidspunktet til den 12. april 1998. Modpartens køretøj var forsikret hos sagsøgte, Aros Forsikring G/S, som har anerkendt erstatningsansvaret og udbetalt sagsøgeren erstatning for en række poster. Parterne har imidlertid ikke kunnet opnå enighed om, hvorledes sagsøgerens erhvervsevnetabserstatning skal beregnes, og hvorvidt der tilkommer sagsøgeren erstatning for tabt arbejdsfortjeneste.

Under denne sag, der er anlagt den 15. marts 2001, har sagsøgeren påstået sagsøgte dømt til at betale 501.121,91 kr. med procesrente af 393.821,91 kr. fra den 12. oktober 1997 og af 107.300,00 kr. fra den 23. juni 2000.

Sagsøgeren har opgjort sin påstand således:

1. Erstatning for tab af erhvervsevne. jf. erstatningsansvarslovens § 6, jf. § 7, stk. 2

Beregnet årsløn for perioden oktober 1996 - september 1997:

årsløn 1996	104.576,00 kr.	
	<u>19.373,00 kr.</u>	
	3/12 x 123.949,00 kr.	30.987,25 kr.
årsløn 1997	112.937,00 kr.	
	<u>28.230,00 kr.</u>	
	9/12 x 141.167,00 kr.	<u>105.875,25 kr.</u>
		i alt 136.862,50 kr.

Erhvervsevnetabserstatning:

136.862,50 kr. x 6 x 65 : 100	533.763,75 kr.
- fradrag 17 %, jf. § 9, stk. 1	<u>90.739,84 kr.</u>
	443.023,91 kr.
heraf udbetalt af sagsøgte	<u>49.202,00 kr.</u>
	393.821,91 kr.

2. Erstatning for tabt arbejdsfortjeneste

13/10 1997 - 12/4 1998:

25 uger (excl. påskeferie) á 4.292 kr. (116 kr., svarende til en timeløn på 100 kr. med tillæg af feriepenge og søgnehelligdagsbetaling, x 37)	<u>107.300,00 kr.</u>
	<u>501.121,91 kr.</u>

Sagsøgte har påstået frifindelse, subsidiært frifindelse mod betaling af et mindre beløb, idet selskabet har bestridt, at sagsøgeren har krav på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste og har gjort gældende, at sagsøgeren har opnået fuld dækning for sit erhvervsevnetab med den erstatning, selskabet har udbetalt.

Sagsøgte har udbetalt erhvervsevnetabs'erstatning beregnet i henhold til erstatningsansvarslovens § 8 således:

Méngrad 15% = 45.600 kr. x 130 %	59.280,00 kr.
aldersfradrag, 17 %, jf. erstatningsansvarslovens § 9, stk. 1	<u>10.077,60 kr.</u>
	49.202,00 kr.

med tillæg af renter.

Sagens baggrund:

Sagsøgeren modtog på skadestidspunktet overgangsydelse, jf. §§ 75 i - n i lov om arbejdsløshedsforsikring m.v, jf. dagældende lovbekendtgørelse nr. 27 af 13. januar 1997 og bekendtgørelse nr. 1183 af 22. december 1995. Overgangsydelsen svarede til 82 % af dagpengemaksimum. Som betingelse for at få overgangsydelse krævedes blandt andet, at modtageren havde fået udbetalt dagpenge/feriedagpenge i mindst 12 måneder sammenlagt indenfor de sidste 15 måneder. Der var ingen begrænsning for, hvor meget arbejde modtagere af overgangsydelse måtte udføre, men arbejdet medførte fradrag i overgangsydelsen efter reglerne om fradrag i dagpenge. Fuldtidsforsikrede medlemmer havde dog ret til hvert kalenderår at have indtægter på op til (i 1996) 27.600 kr. uden fradrag i ydelsen. Beløbet blev reguleret hvert år. Såfremt den samlede arbejdstid i en uge oversteg 29,6 timer var indtægter derfra ikke fradragsfri.

Sagsøgerens indkomst var i 1996: 104.576 kr. i overgangsydelse og 19.373 kr. i løn, i 1997: 112.937 kr. i overgangsydelse og 28.230 kr. i løn og i 1998: 113.208 kr. i overgangsydelse og 2.699 kr. i løn.

Den 20. december 1998 overgik sagsøgeren til efterløn.

E. J. Badekabiner A/S, har ved breve af 19. september, 26. september og 12. oktober 2000 (bilag 15-17) underskrevet af **Person 1** lønningskontoret, bekræftet, at sagsøgte på skadestidsopunktet var ansat i en fuldtidsstilling på normal arbejdstid - 37 timer om ugen - og har sendt kopi af et ansættelseskema, som blev udfyldt i forbindelse med ansættelsen. Af et dagpengeskema underskrevet af E. J. Badekabiner som arbejdsgiver den 16. februar 1998 fremgår, at sagsøgeren havde en arbejdstid på 7 timer og 24 minutter pr. dag til en timeløn på 89,70 kr .

Forklaringer:

Sagsøgeren har bl.a. forklaret, at de oplysninger, der fremgår af Arbejdsskadestyrelsens udtalelse af 8. maj 2000 vedrørende hans tidligere beskæftigelse, kan lægges til grund, herunder, at han siden han blev udlært som mekaniker i 1959 har haft vekslende ufaglært beskæftigelse indenfor byggebranchen, på Thulebasen og på boreplatforme. Den 4. december 1995 kom han på overgangsydelse efter forslag fra fagforeningen. Han fik at vide, at han ville være mere fritstillet på overgangsydelse end i det almindelige dagpengesystem. Han fik også at vide, at der ikke var noget loft over det, han måtte tjene ved siden af. Han havde ikke planer om at gå på efterløn, når han blev 60 år, men har tværtimod altid ønsket at arbejde, så længe han var i stand til det. Indtægten i 1996 udover overgangsydelsen kom fra et job som altnulmand i en skolefritidsordning. Indtægten i 1997 kom fra arbejde hos JB Entreprise, hvor han blev ansat ca. den 1. august 1997. Han forsøgte fra starten af 1997 at finde et fuldtidsjob for at tjene noget mere og vende tilbage til det almindelige dagpengesystem. Hans kone og han havde fundet ud af, at familien ikke kunne leve af over-

gangsydelsen, men han kunne ikke finde et fuldtidsarbejde indenfor rimelig afstand af bopælen. Det er hans kone, som tager sig af alt, der har med familiens økonomi at gøre. Han aftalte med JB Entreprise, at han skulle have alt det arbejde, firmaet kunne tilbyde ham. I starten var der meget, men så begyndte arbejdsmængden at falde. JB Entreprise tilbød ham herefter fuldtidsarbejde ved firmaets entreprise på Limfjordstunnellen, men samtidig hermed hørte han fra en kammerat, at EJ Badekabiner havde brug for mere arbejdskraft. Han ringede til EJ Badekabiner og talte med værkfører **Person 2**, som foreslog, at han mødte til en samtale. Han kunne først komme den 6. oktober 1997, fordi han var i gang med noget arbejde for JB Entreprise på en byggeplads i Juelsminde. Den 6. oktober 1997, efter en kort samtale med **Person 2**, blev han ansat hos EJ Badekabiner. Der blev udfyldt et ansættelsesskema, og han gik straks i gang med arbejdet. **Person 2** tilbød ham knap 90 kr. i timen. Sagsøgeren gjorde opmærksom på, at han havde fået ca. 100 kr. i timen hos JB Entreprise, men **Person 2** sagde, at han i starten ikke kunne tilbyde ham mere end de knap 90 kr. i timen af hensyn til andre ansatte. **Person 2** stillede dog samtidig i udsigt, at han efter en uges tid kunne stige til ca. 100 kr. i timen, idet man så kunne henvise til, at han ikke behøvede oplæring. Fredag den 10. oktober talte han med **Person 3**, der bekræftede, at det var i orden med en timebetaling på 100 kr. fra og med den næstfølgende uge. Han nåede kun at arbejde i alt 20 timer hos EJ Badekabiner inden ulykken den 12. oktober, fordi han samtidig var nødt til at færdiggøre arbejdet for JB Entreprise i Juelsminde. Det skete efter aftale med **Person 2**. Han forsøgte efter ulykken at arbejde nogle få timer hos JB Entreprise, men måtte opgive, og har heller ikke kunnet påtage sig andet arbejde siden. Der var tale om en varig ansættelse hos EJ Badekabiner. Virksomheden havde en meget stor ordretilgang. Han overgik til efterløn den 20. december 1999, men det var udelukkende som følge af skaden efter trafikulykken. Hans kone var i færd med at undersøge, hvordan han skulle afmelde sig overgangsydelsesordningen, da ulykken skete. Han nåede ikke at blive afmeldt. Han har ikke fået udbetalt erstatning eller lignende i anledning af u-

lykken udover det, sagsøgte har udbetalt ham. Han ville have søgt tilbage til en af sine tidligere beskæftigelser på en boreplatform, hvis han ikke havde fået ansættelse hos EJ Badekabiner. Han havde drøftet det med sin kone, og hun havde sagt god for det.

Person 4 har bl.a. forklaret, at **Person 1** på hans telefoniske forepørgsel har fortalt, at oplysningerne i bilag 15-17, er nogle hun fik af **Person 3**

Person 2 har bl.a. forklaret, at han er værkfører hos EJ Badekabiner. Virksomheden, der beskæftiger ca. 140-145 i produktionen, manglede folk i oktober 1997. Så vidt han husker, ansøgte sagsøgeren uopfordret om arbejde og vidnet havde en samtale med ham, hvor han fortalte om sine tidligere ansættelsesforhold. Han havde en god baggrund og var på daværende tidspunkt ansat hos en arbejdsgiver i Juelsminde. Han var i gang med noget arbejde, der skulle gøres færdig, inden han kunne starte på fuld tid hos EJ Badekabiner. De blev enige om, at han skulle arbejde fuldtids hos EJ Badekabiner, så snart han havde færdiggjort det andet arbejde, og aftalte en begyndelsesløn på 89-90 kr. i timen. Vidnet ville først se sagsøgeren an, før han tilbød noget mere. Han er bemyndiget til selv at "løfte folk op", når der er grundlag for det. Han aftalte med sagsøgeren, at de skulle tales ved efter en uges tid. **Person 3** står for virksomhedens lager. Sagsøgeren skulle fortrinsvis udføre reparationsarbejde på badekabiner. Hvis vidnet kunne bruge sagsøgeren, var der tale om en varig ansættelse på fuld tid. I slutningen af ugen blev sagsøgeren sat til noget arbejde i **Person 3's** afdeling. Vidnet nåede derfor ikke at tale med sagsøgeren om lønforhøjelse før ulykken skete. Sagsøgeren ville være blevet "løftet op" til næste løntrin på ca. 100 kr. Vidnet var ikke bekendt med, at sagsøgeren modtog overgangsydelse. Han fik ikke det bedste indtryk af sagsøgerens arbejdsindsats.

Person 1 har bl.a. forklaret, at hun først blev ansat ved EJ Badekabiner i

maj 1998 og ikke kender sagsøgeren. De oplysninger, der fremgår af brevene, var nogle hun fandt i de papirer, der lå i arkivet. Hun vil tro, at man ikke nåede at udarbejde et ansættelsesbevis for sagsøgeren. Hun kan ikke se ud af papirerne, hvilke dage i ugen fra den 5. til den 10. oktober sagsøgeren var på arbejde. Det fremgår derimod, at han var fraværende på grund af sygdom i 7,4 timer den 13. oktober 1997 og 4 dage frem.

Procedure:

Sagsøgeren har til støtte for påstanden vedrørende kravet om erstatning for tab af erhvervsevne gjort gældende, at sagsøgeren på skadestidspunktet havde sin fulde erhvervsevne i behold og rent faktisk også udnyttede den, jf. erstatningsansvarslovens § 5. Den omstændighed at sagsøgeren på et tidligere tidspunkt havde valgt at indtræde i ordningen vedrørende overgangsydelse og efterfølgende selv valgte at fragå ordningen ændrer ikke herved. Årslønnen skal i medfør af erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2 fastsættes skønsmæssigt med fradrag efter § 9 og den opgørelse sagsøgeren har foretaget er i overensstemmelse hermed. Det bestrides, at erstatningen skal fastsættes i medfør af erstatningsansvarslovens § 8.

Sagsøgeren har vedrørende kravet om erstatning for tabt arbejdsfortjeneste gjort gældende, at det er dokumenteret, at han kunne have haft fremtidige indtægter som opgjort, såfremt skaden ikke var sket.

For så vidt angår rentepåstanden i relation til erstatning for tabt arbejdsfortjeneste har sagsøgeren henvist til, at der i erstatningsopgørelsen af 15. maj 2000 er afgivet rentepåkrav efter rentelovens regler og bestridt, at han først under domsforhandlingen er fremkommet med de nødvendige oplysninger til opgørelse af erstatningskravet.

Sagsøgte har vedrørende spørgsmålet om erstatning for erhvervsevnetab principalt gjort gældende, at sagsøgerens tab af erhvervsevne skal opgøres efter erstatningsansvarslovens § 8, idet sagsøgeren har arbejdet væsentligt

mindre end halv tid i de næsten to år, der gik forud for skadesdatoen. Sagsøgte har bestridt, at sagsøgeren på skadestidspunktet havde forladt overgangsydelsesinstituttet for at gå på fuld tid og dermed igen oparbejde ret til dagpenge ved arbejdsløshed. Lønsedlen for perioden 6/10 1997 - 19/10 1997 viser, at sagsøgeren alene har arbejdet 20 timer i den pågældende periode og de fremsendte bilag fra E.J. Badekabiner vedrørende sagsøgerens ansættelsesforhold er først udarbejdet langt senere. Sagsøgeren har bevisbyrden for det lidte erhvervsevnetab og for at dette skulle overstige beregningen efter § 8 og denne bevisbyrde er ikke løftet. Sagsøgte har subsidiært gjort gældende, at sagsøgerens erhvervsevnetab skal beregnes efter erstatningsansvarslovens § 7, stk. 1, på følgende måde:

Lønindtægt 1996, 19.373 kr. x 3/12	4.843,25 kr.
Lønindtægt 1997, 28.230 kr. x 9/12	<u>21.172,50 kr.</u>
I alt lønindtægt i året, der gik forud for skadedatoen:	<u>26.015,75 kr.</u>
26.015,75 kr. x 6 x 0,65 =	101.461,42 kr.
- aldersfradrag 17 %, jf. § 9, stk. 1	<u>17.248,44 kr.</u>
	i alt <u>84.212,98 kr.,</u>

hvortil kommer renter.

Det bestrides, at overgangsydelsen skal indgå i beregning af årslønnen, jf. § 7, og at årslønnen skal beregnes i medfør af § 7, stk. 2, da der ikke foreligger særlige forhold i lovens forstand. Sagsøgte har videre, for det tilfælde at retten måtte finde, at § 7, stk. 2 skal anvendes, gjort gældende, at årslønsberegningen da er den samme som anført for § 7, stk. 1, idet sagsøgtes beregning heraf er udtryk for værdien af sagsøgerens arbejdskraft på skadestidspunktet. Sagsøgeren har i hele forløbet modtaget overgangsydelse ved siden af, også efter skadedatoen, og det lidte tab af årsløn kan derfor ikke overstige den tabte erhvervsindtægt på 26.015,75 kr. Sagsøgeren skal alene have det faktiske tab erstattet og skal ikke overkompenseres.

Vedrørende erstatning for tabt arbejdsfortjeneste har sagsøgte bestridt sagsøgerens opgørelse og principalt gjort gældende, at denne maksimalt kan udgøre:

Lønindtægt 1996, 19.373 kr. x 3/12	4.843,25 kr.
Lønindtægt 1997, 28.230 kr. x 9/12	<u>21.172,50 kr.</u>
I alt lønindtægt 1996-1997	26.015,75 kr.
hvorfra skal trækkes lønindtægt 1998	<u>2.699,00 kr.</u>
Tabt arbejdsfortjeneste årligt	23.316,75 kr.

Da sagsøgerens tilstand er stationær den 12. april 1998, dvs. et halvt år efter skadesdatoen, udgør hans tabte arbejdsfortjeneste maksimalt 23.316,75 kr. : 2, eller 11.658,38 kr.

Sagsøgte har subsidiært gjort gældende at sagsøgeren på skadestidspunktet maksimalt har haft en timeløn på 89,70 kr., oprundet til 90,00 kr. og at sagsøgeren ikke har dokumenteret i hvilket omfang, sagsøgeren herudover havde krav på feriepenge og sønehelligdagserstatning

Sagsøgte har vedrørende rentepåstanden for så vidt angår erstatning for tabt arbejdsfortjeneste gjort gældende, at sagsøgeren først under domsforhandlingen er fremkommet med de nødvendige oplysninger til beregning heraf, hvorfor denne post først kan kræves forrentes fra tidspunktet for domsforhandlingen.

Retten's begrundelse og resultat:

Det lægges ved afgørelsen til grund, at sagsøgeren efter den 4. december 1995 modtog overgangsydelse og at han ved siden af overgangsydelsen havde lønindtægter på henholdsvis 19.373 kr. i 1996 og 28.230 kr. i 1997. Det lægges videre til grund, at sagsøgeren var ansat og arbejdede hos EJ Badekabiner fra den 6. oktober 1997 frem til ulykken den 12. oktober 1997. Det kan på denne baggrund ikke antages, at sagsøgeren på skadestidspunktet i det væsentlige udnyttede erhvervsevnen på en måde, som ikke eller kun i begrænset omfang medfører erhvervsindtægt, og at sagsøgeren dermed er omfattet af erstatningsansvarslovens § 8. Erstatningen for sagsøgerens erhvervsevnetab skal derfor fastsættes efter reglerne i erstatningsansvarslovens § 6, jf. § 7.

Det lægges efter bevisførelsen til grund, at sagsøgeren i løbet af 1997 besluttede at tage fuldtidsarbejde for at øge sin indtjening og vende tilbage til det almindelige dagpengesystem, og at han en uge før skadestidspunktet fik fuldtidsarbejde hos E.J. Badekabiner, hvor han imidlertid kun nåede at arbejde i 20 timer, fordi han - efter aftale med E.J. Badekabiner - sideløbende færdiggjorde noget arbejde for sin tidligere arbejdsgiver. Det lægges videre til grund at den nye ansættelse havde varig karakter. Uanset at sagsøgeren på skadestidspunktet endnu ikke havde meddelt a-kassen, at han ønskede at genindtræde i det almindelige dagpengesystem, findes årslønnen herefter at skulle fastsættes efter et skøn, jf. erstatningsansvarslovens § 7, stk. 2, med udgangspunkt i en ugentlig arbejdstid på 37 timer og en timeløn svarende til den, han havde kunnet påregne hos EJ Badekabiner. Efter sagsøgerens påstand - da den årsløn, der har dannet grundlag for sagsøgerens beregningen af erhvervsevnetaberstatningen ikke overstiger en årsløn beregnet efter de foran anførte principper - fastsættes erstatningen for tab af erhvervsevne herefter til 443.023,91 kr., hvoraf sagsøgte tidligere har udbetalt 49.202,00 kr.

Sagsøgeren har efter det anførte endvidere krav på erstatning for tabt arbejdsfortjeneste og det lægges efter bevisførelsen til grund, at han hos EJ Badekabiner havde kunnet påregne en timeløn på 100 kr., eksklusive feriepenge og søgnehelligdagsbetaling, fra den 13. oktober 1997. Efter det oplyste havde sagsøgeren indtægter i form af overgangsydelse og løn fra skadestidspunktet indtil udgangen af 1998 og disse indtægter findes at skulle fradrages fuldt ud i erstatningen i det omfang, de vedrører perioden indtil stationærtidspunktet den 12. april 1998. Overgangsydelse må antages at være udbetalt i perioden fra den 12. oktober 1997 til den 4. december 1998, da sagsøgeren overgik til efterløn, hvorimod det ikke er oplyst, hvilken periode lønindtægten på 2.699 kr. vedrører. Da det ikke er dokumenteret, at sagsøgeren havde kunnet påregne en timeløn på i alt 116 kr. inklusive feriepenge og søgnehelligdagsbetaling, fastsættes erstatningen for tabt arbejdsfortjeneste herefter svarende til 26 uger á 3.700 kr., 96.200 kr., med fradrag af skønsmæssigt 58.000 kr., til 38.200 kr.

Det er ubestridt at sagsøgerens erstatningsopgørelse af 15. maj 2000 indeholder rentepåkrav. Opgørelsen henviser for så vidt angår kravet om erstatning for tabt arbejdsfortjeneste til et brev af 6. august 1998 med bilag. Brevet er ikke fremlagt under sagen. Det findes på denne baggrund ikke godtgjort, at sagsøgeren først under domsforhandlingen er fremkommet med de nødvendige oplysninger til opgørelse af kravet.

Som følge af det anførte tages sagsøgerens påstand til følge med i alt 432.821,91 kr. med renter som nedenfor bestemt.

Thi kendes for ret:

Sagsøgte Aros Forsikring G/S skal inden 14 dage til **Sagsøgeren**
betale 432.821,91 kr. med procesrente af 393.821,91 kr. fra
den 12. oktober 1997 og af 39.000 kr. fra den 23. juni 2000.

Sagsøgte skal inden samme frist betale 45.000 kr. i sagsomkostninger til
sagsøgeren.

Dommer

BD
c11428d.dtd